



3 1761 01743838 3

PANDECTÆ

JUSTINIANEÆ.

TOM. II.

A LIBRO XIII. AD XXIX.

Cet Ouvrage se trouve aussi :

- A Turin, chez { BOCCA, Libraire.
 { PIC, Libraire.
- A Leyde, chez les frères MURRAY, Libraires.
- A Florence, chez G. PIATTI, Libraire.
- A Milan, chez P. GIEGLER, Libraire.
- A Naples, chez SANTORELLI, Libraire.
- A Rennes, chez DUCHESNE, Libraire.
- A Lyon, chez MAIRE, Libraire.
- A Toulouse, chez VIEUSSEUX, Libraire.
- A Grenoble, chez FALCON, Libraire.

PANDECTÆ
JUSTINIANEÆ,
IN NOVUM ORDINEM DIGESTÆ,
CUM LEGIBUS CODICIS, ET NOVELLIS,

QUE JUS PANDECTARUM CONFIRMANT, EXPLICANT AUT ABROGANT.

Præfixus est INDEX Titulorum et Divisionum omnium, quo totius Operis
specimen quoddam et quasi materiaram Appendix exhibetur :

Subjecta quoque TABULA, qua nominatim Leges omnes cum suis Paragraphis
et Versiculis ordini DIGESTORUM restituantur.

AUCTORE R. J. POTHIER.

TOMUS SECUNDUS.

PARISIIS,

APUD FR. IGN. FOURNIER, BIBLIOPOLAM,
VIA DICTA MACON, N.º 10.

M. DCCC. XVIII.

4

C822GP3

t.2

INDEX ALPHABETICUS

OMNIUM TITULORUM

Qui continentur in corpore Digestorum et Codicis.

Prior Numerus Librum, alter Titulum indicat.

A

- De **A** EIGENS. *Digest.* XLVII. 14.
Cod. IX. 37.
 Abolitionibus. *Cod.* XI. 41.
 Acceptilatione. *Dig.* XLVI. 4.
 Acceptilationib. *Cod.* VIII. 44.
 Accusationibus et inscriptionib.
Dig. XLVIII. 2. *Cod.* IX. 2.
 Acquirenda et retinenda possessione. *Cod.* VII. 32.
 Acquirenda vel amittenda possessione. *Dig.* XXI. 2.
 Acquirenda vel amittenda hereditate. *Dig.* XXIX. 2.
 Acquirendo rerum domum. *Dig.* XII. 1.
 Actione rerum amotarum. *Dig.* XXV. 2.
 Actionibusempti et venditi. *Dig.* XIX. 1. *Cod.* IV. 49.
 Actore a tutore seu curatore dando. *Cod.* V. 61.
 Ademptione libert. *Dig.* XI. 6.
 Ad exhibendum. *Dig.* X. 4. *Cod.* III. 41.
 De Adimendis vel transferendis legatis vel fideicommissis. *Dig.* XXXIV. 4.
 Administratione et periculo tutorum et curatorum qui gesserint vel non; et de agentibus vel conveniendis uno vel pluribus. *Dig.* XXVI. 7.
 Administratione rerum ad civitates pertinentium. *Dig.* I. 8.
 Administratione rerum publicarum. *Cod.* XI. 30.
 Administratione tutorum vel curatorum, et pecunia pupillari feneranda vel deponenda. *Cod.* V. 37.
- Ad municipalem et de incolis. *Dig.* L. 1.
 De Adoptionibus. *Cod.* VIII. 48.
 Adoptionibus et emancipationibus, et aliis modis quibus potestas solvitur. *Dig.* I. 7.
 Advocatis diversorum iudiciorum. *Cod.* II. 17.
 Advocatis diversorum iudicium. *Cod.* II. 8.
 Advocatis fisci. *Cod.* II. 9.
 Edificiis privatis. *Cod.* VIII. 10.
 Edilitiis actionib. *Cod.* IV. 58.
 Edilitio Ed., et rehibitione, et Quanti-minoris. *Dig.* XXI. 1.
 Estimatoria. *Dig.* XIX. 3.
 Agentib. in rebus. *Cod.* XII. 20.
 Agnoscendis et alendis liberis vel parentibus, vel patronis vel libertis. *Dig.* XXV. 3.
 Agricolis et censitis et colonis. *Cod.* XI. 47.
 Agricolis et mancipiis dominicis, vel fiscalibus rei publicæ vel private. *Cod.* XI. 67.
 Albo scribendo. *Dig.* L. 3.
 Aleatoribus. *Dig.* XI. 5.
 Aleatorib. et alearum lusu. *Cod.* III. 43.
 Alendis liberis ac parentibus. *Cod.* V. 25.
 Alexand. Primatib. *Cod.* XI. 28.
 Alienatione, iudicii mutandi causa, facta. *Dig.* IV. 7. *Cod.* II. 55.
 Alimentis pupillo præstandis. *Cod.* V. 50.
 Alimentis vel cibaribus legatis. *Dig.* XXXIV. 1.
 Alluvionibus, et paludibus et pascuis ad alium statum translatis. *mod.* VII. 41.
- De Annali exceptione Italici contractus tollenda; et de diversis temporibus, et exceptionibus, et præscriptionibus, et interruptionibus earum. *Cod.* VII. 40.
 Annonis civilibus. *Cod.* XI. 24.
 Annonis et capitacione administrantium et eorum assessorum aliorumve publicas sollicitudines gerentium, vel eorum qui aliquis consecuti sunt dignitates. *Cod.* I. 52. *alias* 50.
 Annonis et tributis. *Cod.* X. 16.
 Annuis legatis et fideicommissis. *Dig.* XXXIII. 1.
 An servus pro suo facto post appellationem reddi possunt. *Dig.* XLIX. 9.
 An servus pro suo facto post manum teneatur. *Cod.* IV. 14.
 De Apolis publicis, et descriptionibus curialibus et de distributionibus civilibus. *Cod.* X. 22.
 Apostatis. *Cod.* I. 7.
 Apparitoribus Comitum Orientalis. *Cod.* XII. 57.
 Apparitoribus Magistrorum militum, et privilegiis eorum. *Cod.* XII. 55.
 Apparitoribus Præfecti annonæ. *Cod.* XII. 59.
 Apparitoribus Præfecti Urbis. *Cod.* XII. 54.
 Apparitoribus Præfectorum Prætorio, et privilegiis eorum. *Cod.* XII. 53.
 Apparitoribus Proconsulis et Legati. *Cod.* XII. 56.
 Appellationibus et consultationibus. *Cod.* VII. 62.
 Appellationibus et relationibus. *Dig.* XLIX. 1.

De Appellationibus recipiendis vel non. *Dig. XLIX. 5.*
 Apud eum a quo appellatur aliam causam agere compellendum. *Dig. XLIX. 12.*
 Aquæ ductu. *Cod. XI. 43.*
 Aqua et aquæ pluvie arcendæ. *Dig. XXXIX. 3.*
 Aqua quotidiana et æstiva. *Dig. XLIII. 20.*
 A quibus appellari non licet. *Dig. XLIX. 2.*
 A quo appellat quis. *Dig. XLIX. 3.*
 Arbitrium tutoris. *Cod. V. 51.*
 De Arb. eodend. *Dig. XLIII. 27.*
 Arbitrium furtivæ causarum. *Dig. XLVII. 7.*
 De Argentii pretio quod thesaurus infertur. *Cod. X. 76.*
 Assensio tollend. *Cod. VII. 17.*
 Assessoribus et domesticis et cancellariis iudicium. *Cod. I. 51. alias 49.*
 Assign. libert. *Dig. XXXVIII. 4.*
 Athletis. *Cod. X. 53.*
 Auctoritate et consensu tutorum et curatorum. *Dig. XXVI. 8.*
 Auctoritate præst. *Cod. V. 59.*
 Auri publici persecutorib. *Cod. X. 72.*
 Auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste vel vestimentis, et status legatis. *Dig. XXXIV. 2.*
 Auro coronario. *Cod. X. 74.*

B

De Bonis auctoritate iudicis possidendis. *Dig. XLII. 5.*
 Bonis auctoritate iudicis possidendis seu vendendis, et de separationib. bonorum. *Cod. VII. 72.*
 Bonis damnat. *Dig. XLVIII. 20.*
 Bonis eorum qui ante Sententiam, vel mortem sibi consciiverunt, vel accusatorum corruperunt. *Dig. XLVIII. 21.*
 Bonis eorum qui mortem sibi consecverunt. *Cod. IX. 50.*
 Bonis libert. *Dig. XXXIII. 2.*
 Bonis libertorum et iure patronatus. *Cod. VI. 4.*
 Bonis maternis et materni generis. *Cod. VI. 50. alias 59.*
 Bonis proscriptorum seu damnatorum. *Cod. IX. 49.*
 Bonis quæ liberis in potestate patris constituti ex matrimonio vel alias acquiruntur, et eorum administratione. *Cod. VI. 61. alias 60.*

De Bonis vacantibus, et de incorporatione. *Cod. X. 10.*
 Bonorum possessione contra tabulas. *Dig. XXXVII. 4.*
 Bonorum possessione contra tabulas liberti quæ patroni liberisque eorum datur. *Cod. VI. 13.*
 Bonorum possessione contra tabulas quam Pater liberis pollicetur. *Cod. VI. 12.*
 Bonorum possessione ex testamento mil. *Dig. XXXVII. 13.*
 Bonorum possessione furioso infanti, muto, sordo, cæco, compet. *Dig. XXXVII. 3.*
 Bonorum possessione secundum tabulas. *Cod. VI. 11.*
 Bonorum possessionibus. *Dig. XXXVII. 1.*
 Bonorum possessionibus secundum tab. *Dig. XXXVII. 11.*

C

De Cadaveribus punitorum. *Dig. XLVIII. 24.*
 Caducis tollendis. *Cod. VI. 51. alias 50.*
 Calumniatoribus. *Dig. III. 6. Cod. IX. 46.*
 Canone frument. Urbis Romæ. *Cod. XI. 22.*
 Canone largitionalium, titulos. *Cod. X. 23.*
 Capiendis et distrahendis pignoribus tributor. causa. *Cod. X. 21.*
 Capitacione civium censibus eximenda. *Cod. XI. 48.*
 Capite minutis. *Dig. IV. 5.*
 Captivis et de postliminio et redemptis ab hostibus. *Dig. XLIX. 15.*
 Carbon. Edict. *Dig. XXXVII. 10. Cod. VI. 17.*
 Castrensibus et ministeriis. *Cod. XII. 26.*
 Castrensium pecul. *Dig. XLIX. 17.*
 Castrensium omnium Palatiarum peculio. *Cod. XII. 31.*
 Castrensium peculio militum et Prefectorum. *Cod. XII. 37.*
 Censibus. *Dig. L. 15.*
 Censibus et censoribus et peregrinatoribus et inspectoribus. *Cod. II. 57.*
 Conditione certi. *Dig. XII. 1.*
 Cessione bonorum. *Dig. XLII. 3.*
 Classicis. *Dig. XLIII. 23.*
 Cloacis. *Dig. XLIII. 23.*
 Cojocillis. *Cod. VI. 36.*

De Cohortalibus, principibus, corniculariis ac primipulariis. *Cod. XII. 58.*
 Collatione aris. *Cod. X. 29.*
 Collat. bonor. *Dig. XXXVII. 6.*
 Collatione donatorum vel relocatorum aut translatorum seu adlocatorum. *Cod. X. 28.*
 Collatione fundorum fiscalium vel rei private, vel dominiæ vel civitatis vel templi. *Cod. XI. 73.*
 Collatione fundorum patrimonialium et emphyteuticorum. *Cod. XI. 64.*
 Collationibus. *Cod. VI. 20.*
 Collegiis et corporibus. *Dig. XLVII. 22.*
 Collegiatis et chartopratris et numulariis. *Cod. XI. 17.*
 Collusione detegenda. *Dig. XL. 16. Cod. VII. 20.*
 Colonis Hlyricanis. *Cod. XI. 52.*
 Colonis Palestinianis. *Cod. XI. 50.*
 Colonis Thracensibus. *Cod. XI. 51.*
 Comitibus consistorianis. *Cod. XII. 10.*
 Comitibus et Archiatris sacri palatii. *Cod. XII. 13.*
 Comitibus et tribunibus scholarum. *Cod. XII. 11.*
 Comitibus qui provincias regunt. *Cod. XII. 14.*
 Comitibus re militari. *Cod. XII. 12.*
 Commeatu. *Cod. XII. 43.*
 Commercio et mercatoribus. *Cod. IV. 63.*
 Comminationes, epistolas, programmata, subscriptiones, auctoritatem rei judicatæ non habere. *Cod. VII. 57.*
 Commodati vel contra. *Dig. XIII. 6.*
 De Commodato. *Cod. IV. 23.*
 Communia de legatis et fideicommissis, et de iura rem missione tollenda. *Cod. VI. 43.*
 Communia de manumissionibus. *Cod. VII. 15.*
 Communia prætorum tam urbanorum quam rusticorum. *Dig. VIII. 4.*
 Communia de successioibus. *Cod. VI. 59. alias 58.*
 Communia de usucapionibus. *Cod. VII. 30.*
 Communia utriusque iudicii tam Familie ericis, quam Comuni dividendo. *Cod. III. 39.*

- Communum dividendo. *Dig. X. 3.*
Cod. III. 37.
- De Communi servo manumisso.
Cod. VII. 7.
- Communium rerum alienatione.
Cod. IV. 51.
- Compensationibus. *Dig. XVI.*
2. Cod. IV. 31.
- Concubitus. *Dig. XXV. 7. Cod.*
III. 26.
- Concessione. *Dig. XLVII. 13.*
- Conditione causa data, causa
 non secuta. *Dig. XII. 4.*
- Conditione ex Lege. *Dig. XIII.*
2.
- Conditione ex Lege, et sine
 causa vel injusta causa. *Cod.*
IV. 9.
- Conditione furtiva. *Dig. XIII.*
1. Cod. IV. 8.
- Conditione iudiciti. *Dig. XII.*
6. Cod. IV. 5.
- Conditione ob causam datorum.
Cod. IV. 6.
- Conditione ob turpem vel in
 justam causam. *Dig. XII. 5.*
- Conditione ob turpem causam.
Cod. IV. 7.
- Conditione sine causa. *Dig. XII.*
7.
- Conditione triticaria. *Dig. XIII.*
3.
- Conditionibus et demonstratio-
 nibus, et causis et modis eor-
 um quae in testamentis scribun-
 tur. *Dig. XXXV. 1.*
- Conditionibus insertis tam lega-
 tis, quam fideicommissis et li-
 bertatibus. *Cod. VI. 46.*
- Conditionibus institutionum. *Dig.*
XXXIII. 7.
- Conditus in publicis horreis. *Cod.*
X. 26.
- Conductoribus et Procuratorib.,
 sive actoribus praediorum fis-
 calium domus Augustae. *Cod.*
XI. 71.
- Confessio. *Dig. XLII. 2. Cod. VII.*
9.
- Confirmando tutore. *Cod. V.*
29.
- Confirmando tutore vel curatore.
Dig. XXVI. 3.
- Coniungendis cum emancipato
 liberis ejus. *Dig. XXXVII. 8.*
alias 9.
- Consortibus ejusdem lris. *Cod.*
III. 40.
- Constituta pecunia. *Cod. IV. 18.*
Dig. XIII. 5.
- Constitutionibus Principum. *Dig.*
I. 4.
- De Consulibus, et non spargendis
 ab eis pecunias, et de Praelecto-
 et Magistris militum et Patri-
 cius. *Cod. XII. 3.*
- Contractibus iudicum vel eorum,
 qui sunt et circa eos, et in hinc
 donationibus in eos facien-
 dis; et ne administratio
 tempore proprias ades ad-
 ficiat, sine sanctione prag-
 matica. *Cod. I. 53. alias 51.*
- Contrahenda emptione, et de
 pactis inter emptorem et ven-
 ditorem compositis; et qua
 res venire non possunt. *Dig.*
XXIII. 1.
- Contrahenda emptione et vendi-
 tione. *Cod. IV. 38.*
- Contrahenda et committend.
 stipulatione. *Cod. VIII. 38.*
- Contraria Tutela et Utili ac-
 tione. *Dig. XXVII. 4.*
- Contrario iudicio Tutela. *Cod.*
V. 58.
- Conveniendis fisci debitoribus.
Cod. X. 2.
- Creditorum evictionem pignoris
 non debere. *Cod. VIII. 46.*
- De Crimine explata hereditatis.
Cod. IX. 32. Dig. XLV. 19.
- Crimine Peculatus. *Cod. IX. 28.*
- Crimine Sacrilegi. *Cod. IX. 20.*
- Crimine Stellionat. *Dig. XLVI.*
20. Cod. IX. 34.
- Cupressis ex Luce Daphnensivi
 Persis per Egypt. non exci-
 dendis vel vendendis. *Cod.*
XII. 77.
- Curat. bonis dando. *Dig. XLII.*
7. alias 8.
- Curatore furiosi vel prodigi. *Cod.*
V. 70.
- Curatoribus, furioso et aliis extra
 Minores dandis. *Dig. XXVII.*
10.
- Curialis Urbis Romae. *Cod.*
XI. 13.
- Curiosis et Stationar. *Cod. XII.*
23.
- Cursu publico, et angariis et pa-
 rangariis. *Cod. XII. 51.*
- Custodia et exhibitione reorum.
Dig. XLIII. 3.
- Custodia reorum. *Cod. IX. 4.*
- D
- De DAMNO infecto, et de sug-
 gressis, et protectionibus
Dig. XXXI. 2.
- Debitorem venditionem pignori
 imped. non posse. *Cod. VIII.*
29.
- De Debitoribus civitatum. *Cod.*
XI. 51.
- Decanis. *Cod. XII. 17.*
- Decretis ab Ordine faciend. *Dig.*
L. 9.
- Decretis decurionum super im-
 munitate quibusdam conce-
 denda. *Cod. X. 46.*
- Decurialibus Urbis Romae. *Cod.*
XI. 13.
- Decurionibus, et filiis eorum. *Dig.*
L. 2.
- Decurionibus et filiis eorum, et
 qui Decuriones habeantur, et
 quibus modis a fortuna Curio
 liberentur. *Cod. X. 31.*
- Dedititia libertate tollenda. *Cod.*
VII. 5.
- Defensoribus civitatum. *Cod. I.*
55. alias 53.
- Delatoribus. *Cod. X. 11.*
- Depositi vel contra. *Dig. XVI. 3.*
Cod. IV. 34.
- De Desertoribus et occultatori-
 bus eorum. *Cod. XII. 46.*
- Dignitatibus. *Cod. XII. 1.*
- Dilationibus. *Cod. III. 11.*
- Dissonantibus. *Cod. X. 30.*
- Distraet. pignori. *Cod. VIII. 28.*
- Distractione pignorum et hypo-
 thecarum. *Dig. XX. 5.*
- Diversis oleis et apparitoribus
 iudicum et approbatoris eor-
 um. *Cod. XII. 60.*
- Diversis praedius urbanis et rus-
 ticis temporum, et civitatum
 et omni reditu civili. *Cod. XI.*
69.
- Diversis regulis Juris antiqui.
Dig. L. 17.
- Diversis Rescriptis et Prag-
 maticis sanctionibus. *Cod. I. 23.*
- Diversis temporalibus praescrip-
 tionibus et de accessionibus
 possessionum. *Dig. XLIV. 3.*
- Dividenda tutela et pro qua
 parte quisque tutorum con-
 veniatur. *Cod. V. 52.*
- Divisione rerum et qualitate.
Dig. I. 8.
- Divorciis et repud. *Dig. XXIV.*
2.
- Divortio facto apud quem liberi
 morari vel educari debeant.
Cod. V. 24.
- De Doli mali et metus exceptione.
Dig. XLV. 4.
- Dolo malo. *Dig. IV. 3. Cod. II.*
21.

De Domesticis et protectoribus. *Cod. XII. 17.*
 Donationibus. *Dig. XXXIX. 5. Cod. VIII. 54.*
 Donationibus ante nuptias vel propter nuptias et sponsalitiis. *Cod. V. 3.*
 Donationibus causa mortis. *Cod. VIII. 57.*
 Donationibus inter virum et uxorem. *Dig. XXIV. 1.*
 Donationibus inter virum et uxorem et a parentibus in liberos factis, et de ratihabitione. *Cod. V. 16.*
 Donationibus que sub modo vel conditione vel certo tempore faciuntur. *Cod. VIII. 55.*
 Dotis collatione. *Dig. XXXVII. 7.*
 Dotis promissione et nuda pollicitatione. *Cod. V. 11.*
 Dote certa non numerata. *Cod. V. 15.*
 Dote prælegata. *Dig. XXXIII. 4.*
 Duobus reis constituendis. *Dig. XLV. 2.*
 Duobus reis stipulandi et promittendi. *Cod. VIII. 40.*

E

De ERSUDO. *Dig. II. 13. Cod. II. 1.*
 Edicto D. Hadriani tollendo, et quemadmodum scriptus here in possessionem mittatur. *Cod. XVI. 33.*
 Effractoribus et expilatoribus. *Dig. XLVII. 18.*
 Emancipationibus liberor. *Cod. VIII. 49.*
 Emendatione Codicis D. Justiniani, et 2.^a ejus Editione. *Cod. Præfat. 3.*
 Emendatione propinquer. *Cod. VI. 15.*
 Emendatione servorum. *Cod. IX. 14.*
 Eo qui pro quem factum erit quominus quis in iudicio sistat. *Dig. II. 10.*
 Eo qui pro tutore prove curatore negotia gessit. *Dig. XXVII. 5.*
 Eo qui pro tutore negotia gessit. *Cod. V. 47.*
 Eo quod certo loco dari oportet. *Dig. XIII. 4.*
 Eo quod metus causa gestum sit. *Dig. IV. 2.*

De Episcopali audentia et diversis capitulis que ad jus curam que et reverentiam pertinent Pontificalem. *Cod. I. 4.*
 Episcopis et Clericis et orphanotrophis et xenodochis et brephotrophis, ptochotrophis et asceteriis, et monachis et privilegiis eorum et castrensium peculio et de redimendis captivis, et de nuptiis Clericorum vetitis seu permissis. *Cod. I. 3.*
 Equestri dignitate. *Cod. XII. 30.*
 Eragatione militaris annonæ. *Cod. XII. 38.*
 Errore Advocatorum, vel libellos seu preces concipientium. *Cod. II. 10.*
 Errore calculi. *Cod. II. 5.*
 Etiam ob chirographarium pecuniam pignus teneri posse. *Cod. VIII. 27.*
 Etiam per procuratorem causam in integrum restitutionis agi posse. *Cod. II. 49.*
 De Evictionibus. *Cod. VIII. 45.*
 Evictionibus et duplæ stipulatione. *Dig. XXI. 2.*
 Eum qui appellaverit, in provincia defendi. *Dig. XLIX. 11.*
 De Eunnuchis. *Cod. IV. 42.*
 Exactoribus tributorum. *Cod. X. 19.*
 Exceptione rei judicatæ. *Dig. XLIV. 2.*
 Exceptione rei venditæ et traditæ. *Dig. XXI. 3.*
 Exceptionibus, præscriptionibus, et præjudiciis. *Dig. XLIV. 1.*
 Exceptionibus seu præscriptionibus. *Cod. VIII. 36.*
 Excoctione, et translatione militarium annonar. *Cod. XII. 39.*
 Excusationibus artificum. *Cod. X. 64.*
 Excusationibus munerum. *Cod. X. 47.*
 Excusationibus tutorum et curatorum, et de temporibus eorum. *Cod. V. 62.*
 Excusationibus tutorum et temporibus eorum. *Dig. XXVII. 1.*
 Excusationibus veteranor. *Cod. III. 65.*
 Ex delictis defunctorum in quantum heredes conveniantur. *Cod. IV. 17.*

De Executione rei judicatæ. *Cod. VII. 53.*
 Executoribus et exactoribus. *Cod. XII. 61.*
 Exercitoria actione. *Dig. XIV. 1.*
 Exhibend. et transmittend. reis. *Cod. IX. 3.*
 Expensis ludorum publicorum. *Cod. XI. 41.*
 Expilatæ heredit. *Dig. XLVII. 19.*
 Ex quibus causis infamia irrogatur. *Cod. II. 12.*
 Ex quibus causis majores viginti-quinque annis in integrum restituantur. *Dig. IV. 6.*
 De Extraordinariis cognitionibus, et si iudex litem suam levisse diceretur. *Cod. I. 13.*
 Extraordinariis criminibus. *Dig. XLVII. 11.*

F

De FARRIFICIIS. *Cod. XI. 9.*
 Falsa causa adjecta legato vel fideicommissio. *Cod. VI. 44.*
 Faba moneta. *Cod. IX. 24.*
 Familia eriscruade. *Dig. X. 2. Cod. III. 36.*
 De Famosis libellis. *Cod. IX. 36.*
 Feriis. *Cod. III. 12.*
 Fetiis et dilationibus et diversis temporibus. *Dig. II. 12.*
 Fide et jure haste fidei, et de adjunctionibus. *Cod. X. 3.*
 Fideicommissaria hereditatis petitione. *Dig. V. 6.*
 Fideicommissariis libertatibus. *Dig. XI. 5. Cod. VII. 4.*
 Fideicommissis. *Cod. VI. 42.*
 Fide instrumentorum. *Dig. XXII. 4.*
 Fide instrumentorum et amissione eorum, et de apochis et antapochis faciendis, et de his que sine scriptura fieri possunt. *Cod. IV. 21.*
 Fidejussoribus et mandatoribus. *Dig. XLVI. 1. Cod. VIII. 41.*
 Fidejussoribus et nominatoribus et hereditibus tutorum et curatorum. *Dig. XXVII. 7.*
 Fidejussoribus Minorum. *Cod. II. 24.*
 Fidejussoribus tutorum vel curatorum. *Cod. V. 57.*
 Filis familias et quemadmodum pro his pater teneatur. *Cod. X. 60.*

De Filiis officialium militarium qui in bello moriuntur. *Cod. XII. 48.*
 Filiofamilias Minore. *Cod. II. 23.*
 Finium regundorum. *Dig. X. 1. Cod. III. 39.*
 De Fiscohbus usuris. *Cod. X. 8.*
 Fluminibus; ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo ejus navigetur. *Dig. XLIII. 12.*
 Fonte. *Dig. XLIII. 22.*
 Formulæ et interpretationibus actionum sublatis. *Cod. II. 58.*
 Fructibus et litium expensis. *Cod. VII. 51.*
 Frumento Alexandrino. *Cod. XI. 27.*
 Frumento urbis Constantinopolitane. *Cod. XI. 23.*
 Fugitivis. *Dig. XI. 4.*
 Fugitivis colonis patrimonialibus, saltuensis et emphyteuticis. *Cod. XI. 63.*
 Fundo dotali. *Dig. XXIII. 5. Cod. V. 23.*
 Fundo instructo vel instrumento legato. *Dig. XXXIII. 7.*
 Fundis limitrophis et terris et paludibus, et pascuis limitaneis vel castellorum. *Cod. XI. 59.*
 Fundis patrimonialibus et saltuensis et emphyteuticis et eorum conductoribus. *Cod. XI. 61.*
 Fundis rei private, et salibus divine domus. *Cod. XI. 65.*
 Fundis et salibus rei dominice. *Cod. XI. 66.*
 Furibus balneariis. *Dig. XLVII. 17.*
 Furti adversus nautas, canpones, stabularios. *Dig. XLVII. 5.*
 De Furtis. *Dig. XLVII. 2.*
 Furtis et servo corrupto. *Cod. VI. 2.*

G

De GENERALI abolitione. *Cod. IX. 43.*
 Gladiatoribus penitus tollendis. *Cod. XI. 43.*
 Glande legenda. *Dig. XLIII. 28.*

De Gradibus et allibus et nominibus eorum. *Dig. XXXVIII. 10. alias 11.*
 Grege dominico. *Cod. XI. 75.*

H

De HEREDIBUS instituendis. *Dig. XXVIII. 5.*
 Heredibus instituendis, et quæ personæ heredes institui non possunt. *Cod. VI. 24.*
 Heredibus tutorum vel curatorum. *Cod. V. 54.*
 Hereditariis actionibus. *Cod. IV. 16.*
 Hereditate vel actione vendita. *Dig. XVIII. 4. Cod. IV. 39.*
 Hereditatis petitione. *Dig. V. 3. Cod. III. 31.*
 Hereditatibus decurionum, naviularionum, cohortalium, et fabricensium. *Cod. VI. 62. alias 61.*
 Hereticis et Manichæis, et Samaritanis. *Cod. I. 5.*
 His quæ ex publica collatione illata sunt non usurpandis. *Cod. X. 73.*
 His quæ in testamento delentur, iudicantur vel inscribuntur. *Dig. XXVIII. 4.*
 His quæ pœnæ causa relinquuntur. *Dig. XXXIV. 6.*
 His quæ pœnæ nomine in testamento vel codicillis scribantur vel relinquuntur. *Cod. VI. 41.*
 His quæ pro non scriptis habentur. *Dig. XXXIV. 8.*
 His quæ sub modo legata vel fideicommissa relinquuntur. *Cod. VI. 45.*
 His quæ vi metusve causa gesta sunt. *Cod. II. 20.*
 His quæ ut indignis auferuntur. *Dig. XXXIV. 9.*
 His qui accusare non possunt. *Cod. IX. 1.*
 His qui ad ecclesiam confugiunt vel ibi exclamant, et ne qui ab ecclesia extrahatur. *Cod. I. 12.*
 His qui ad statuas confugiunt. *Cod. I. 25.*
 His qui a non domino manumissi sunt. *Cod. VII. 10.*
 His qui ante apertas tabulas hereditatem transmittunt. *Cod. VI. 52. alias 51.*

De His qui a Principe vacationem acceperunt. *Cod. X. 44.*
 His quibus ut indignis hereditates auferuntur, et ad SC. Silianianum. *Cod. VI. 35.*
 His qui offenserunt vel dejecerint. *Dig. IX. 3.*
 His qui ex officio quod administrant conveniuntur. *Cod. XI. 38.*
 His qui ex publicis rationibus mutuum pecuniam acceperunt. *Cod. X. 6.*
 His qui in Ecclesiis manumittuntur. *Cod. I. 13.*
 His qui in exilium dati vel ab ordine moti sunt. *Cod. X. 59.*
 His qui in priorum creditorum locum succedunt. *Cod. VIII. 19.*
 His qui latrones vel aliis criminibus reos occultaverint. *Cod. IX. 39.*
 His qui non impletis stipendiis sacramento soluti sunt. *Cod. X. 54.*
 His qui notantur infamia. *Dig. III. 2.*
 His qui numero liberorum vel paupertate excusationem meruerunt. *Cod. X. 51.*
 His qui hileros vel parentes occiderunt. *Cod. IX. 17.*
 His qui potentiorum nomine titulos prædium assigunt, vel eorum nomina in litem præstant. *Cod. II. 15.*
 His qui per metum judicis non appellaverunt. *Cod. VI. 67.*
 His qui se deserunt. *Cod. X. 13.*
 His qui sibi ascribunt in testamento. *Cod. IX. 23.*
 His qui sponte publica munera subeunt. *Cod. X. 43.*
 His qui sui vel alieni juris sunt. *Dig. I. 6.*
 His qui veniam ætatis impetraverunt. *Cod. II. 45.*
 Homine libero exhibendo. *Dig. XLIII. 29.*
 Honoratorum vehiculis. *Cod. XII. 19.*

I

De IMMUNITATE nemini concedenda. *Cod. X. 25.*
 Impensis in res dotales factis. *Dig. XXV. 1.*

- De Imponenda lucrativa descriptione. *Cod. X. 35.*
- Impuberum et alius substitutionibus. *Cod. VI. 26.*
- Incendio, ruina, naufragio, rate nave expugnata. *Dig. XLVII. 9.*
- Incertis personis. *Cod. VI. 48.*
- Incestis et inuitilib. nuptiis. *Cod. V. 5.*
- Incolis, et ubi quis domicilium habere videtur, et de his qui studiorum causa in alia civitate degunt. *Cod. X. 39.*
- Indicta viduitate, et Lege Julia Miscella tollenda. *Cod. VI. 40.*
- Indictionibus. *Cod. X. 17.*
- In diem additione. *Dig. XVIII. 2.*
- Infamibus. *Cod. X. 57.*
- Infantibus expositis liberis et servis, et de his qui sanguinolentos nutriendos acceperunt. *Cod. VIII. 52.*
- Infirmis penis Caelibatus et Orbitatis, et de Decimaribus sublatiis. *Cod. VIII. 58.*
- Ingeniis manumissis. *Cod. VII. 14.*
- Ingritis liberis. *Cod. VIII. 50.*
- In integrum restitutione minorum 25. annis. *Cod. II. 22.*
- In integrum restitutione postulata, ne quid novi fiat. *Cod. II. 50.*
- De In integrum restitutionibus. *Dig. IV. 1.*
- Injuriis. *Cod. IX. 37.*
- Injuriis et famosis libellis. *Dig. XLVII. 10.*
- Injusto, rupto, irrito facto testamento. *Dig. XXVIII. 3.*
- In jus vocando. *Dig. II. 4. Cod. II. 2.*
- In jus vocati ut eant aut sati vel cautum dent. *Dig. II. 6.*
- De In litem dando tutore vel curatore. *Cod. V. 44.*
- In litem jurando. *Dig. XII. 3. Cod. III. 53.*
- Inofficioso testamento. *Dig. V. 2. Cod. III. 28.*
- Inofficiosis donationibus. *Cod. III. 29.*
- Inofficiosis dotibus. *Cod. III. 30.*
- In quibus casibus tutorem vel curatorem habenti tutor vel curator dari potest. *Cod. V. 36.*
- In quibus casibus cessat longi temporis prescriptio. *Cod. VII. 34.*
- In quibus casibus coloni censiti dominos accusare possint. *Cod. XI. 49.*
- In quibus casibus in integrum restitutio necessaria non est. *Cod. II. 41.*
- In quibus casibus militantes fori prescriptione uti non possunt. *Cod. III. 25.*
- In quibus casibus pignus vel hypotheca tacite contrahitur. *Dig. XX. 2. Cod. VIII. 15.*
- De in rem verso. *Dig. XV. 3.*
- Inspiciendo ventre custodiendoque partu. *Dig. XXV. 4.*
- Institoria actione. *Dig. XIV. 3.*
- Institoria et Exercitoria actione. *Cod. IV. 25.*
- Institutionibus et substitutionibus, et restitutionibus sub conditione lactis. *Cod. VI. 25.*
- Instructo vel instrumento legato. *Dig. XXXIII. 7.*
- Inter alios acta vel iudicata aliis non nocere. *Cod. VII. 60.*
- De Interdicto matrimonio inter pupillam et tutorem seu curatorem filiosque eorum. *Cod. V. 6.*
- Interdictis. *Cod. VIII. 1.*
- Interdictis et relegatis et deperditis. *Dig. XLVIII. 22.*
- Interdictis, sive extraordinariis actionibus que pro his competunt. *Dig. XI. III. 1.*
- Interrogationibus in Jure faciendis, et interrogatoriis actionibus. *Dig. XI. 1.*
- Inutilibus stipulationibus. *Cod. VIII. 39.*
- Irenarchus. *Cod. X. 75.*
- Itinere actuque privato. *Dig. XLIII. 19.*
- Judeis et cœlicolis. *Cod. I. 9.*
- Judicatum solvi. *Dig. XLVI. 7.*
- De Judicis. *Cod. III. 1.*
- Judicis, et ubique quisque agere vel conveniri debeat. *Dig. V. 1.*
- Jure aureorum annulorum. *Dig. XL. 10.*
- Jure aureorum annulorum, et de natalibus restituendis. *Cod. VI. 8.*
- Jure codicillorum. *Dig. XXIX. 7.*
- Juro deliberandi. *Dig. XXVIII. 8.*
- De Juro deliberandi, et de aduanda vel acquir. hereditate. *Cod. VI. 30.*
- Jure domini impetrando. *Cod. VIII. 34.*
- Jure dotium. *Dig. XXIII. 3. Cod. V. 12.*
- Jure emphyteutico. *Cod. IV. 66.*
- Jure fisci. *Dig. XLIX. 14. Cod. X. 1.*
- Jure immunitatis. *Dig. I. 6.*
- Jurejurando propter calumniam dando. *Cod. II. 59.*
- Jurejurando, sive voluntarij, sive necessario sive judiciali. *Dig. XII. 2.*
- Jure liberorum. *Cod. VIII. 59.*
- Jure patronatus. *Dig. XXXVII. 14.*
- Jure Republice. *Cod. XI. 29.*
- Jurisdictione. *Dig. II. 1.*
- Jurisdictione omnium judicum, et de foro competenti. *Cod. III. 13.*
- Juris et facti ignorantia. *Dig. XXII. 6. Cod. I. 18.*
- Justiniano Codice confirmando. *Cod. Prefat. 2.*
- Justitia et Jure. *Dig. I. 1.*

L

- De LATINA libertate tollenda, et per certos modos in civitatem Romanam transfusa. *Cod. VII. 6.*
- Legationibus. *Dig. I. 7. Cod. X. 62.*
- Legatis. *Cod. VI. 37.*
- Legatis et fideicommissis 1.º *Dig. XXX.*
- Legatis et fideicommissis 2.º *Dig. XXXI.*
- Legatis et fideicommissis 3.º *Dig. XXXII.*
- Legatis prestandis, contra tabularum bonorum possessione petita. *Dig. XXXVII. 5.*
- Lege Aquilia. *Cod. III. 35.*
- Ad Legem Aquiliam. *Dig. IX. 2.*
- De Lege Commissoria. *Dig. XVIII. 3.*
- L. Cornelia de falsis et de SC. Liboniano. *Dig. XLVIII. 12.*
- Ad Legem Corneliam de falsis. *Cod. IX. 22.*
- Legem Corneliam de sicariis. *Cod. IX. 16.*
- Legem Corneliam de sicariis et veneficis. *Dig. XLVIII. 8.*

- De Lege Fabia de plagiariis. *Dig.* XLVIII. 15.
- Ad Legem Fabianam de plagiariis. *Cod.* IX. 20.
- Legem Falcidiam. *Dig.* XXXV. 2. *Cod.* VI. 50. *alias* 49.
- De Lege Fustia-Caninia tolli. *Cod.* VII. 3.
- Ad L. Juliam de adulteriis coeundis. *Dig.* XLVIII. 5.
- Legem Juliam de Adulteriis et stupro. *Cod.* IX. 9.
- De Lege Jul. Amb. *Dig.* XLVIII. 14.
- Ad Legem Juliam de Ambitu. *Cod.* IX. 26.
- De Lege Julia de Annona. *Dig.* XLVIII. 12.
- Ad L. Jul. Majest. *Dig.* XLVIII. 4. *Cod.* IX. 8.
- Legem Juliam P. culatus, et de sacrilegis, et de residuis. *Dig.* XLVIII. 13.
- De Lege Julia Repetundar. *Dig.* XLVIII. 11.
- Ad Legem Juliam Repetundarum. *Cod.* IX. 27.
- L. Juliam de vi privata. *Dig.* XLVIII. 7.
- L. Juliam de vi publica. *Dig.* XLVIII. 6.
- Legem Juliam de vi publica vel privata. *Cod.* IX. 12.
- De Lege Pompeia de parricidis. *Dig.* XLVIII. 9.
- Lege Rhodia de Jactu. *Dig.* XIV. 2.
- Ad L. Viselliam. *Cod.* IX. 21.
- De Legibus et Constitutionibus Principum et Edictis. *Cod.* I. 14.
- Legibus, Senatusque Consultis, et longa consuetudine. *Dig.* I. 3.
- Legitima tutela. *Cod.* V. 30.
- Legitimus heredibus. *Cod.* VI. 58. *alias* 57.
- Legitimus tutoribus. *Dig.* XXVI. 4.
- Libellus dimissorius qui Apostoli dicuntur. *Dig.* XLIX. 6.
- Liberali causa. *Dig.* XL. 12. *Cod.* VII. 16.
- Liberat. legata. *Dig.* XXXIV. 3.
- Liberis et posthumis heredibus instituendis vel exheredandis. *Dig.* XXVIII. 2.
- Liberis exhibendis, item ducendis. *Dig.* XLIII. 30.
- De Liberis exhibendis seu devolucendis, et de homine libero exhibendo. *Cod.* VIII. 8.
- Liberis praetentis vel exhereditatis. *Cod.* VI. 28.
- Libertinis. *Cod.* X. 56.
- Libertis, et eorum liberis. *Cod.* VI. 7.
- Libertis universitatum. *Dig.* XXXVIII. 3.
- Litigiosis. *Dig.* XLIV. 6. *Cod.* VIII. 37.
- Litis contestatione. *Cod.* III. 6.
- Littorum et itinerum custodia. *Cod.* XII. 45.
- Locatio praediorum civilium, vel fiscalium, sive templorum sive rei privatae vel dominicae. *Cod.* XI. 70.
- Locati-conducti. *Dig.* XIX. 2.
- De Locato et conducto. *Cod.* IV. 65.
- Loco publico fruendo. *Dig.* XLIII. 9.
- Locis et itineribus publicis. *Dig.* XLIII. 7.
- Longi temporis prescriptione quae pro libertate et non adversus libertatem opponitur. *Cod.* VII. 22.
- Lucris Advocatorum, et concussionibus Officiorum seu Apparitorum. *Cod.* XII. 62.
- Lutitione pignoris. *Cod.* VIII. 31.

M

- De Magistratibus conveniendis. *Cod.* III. 75. *Dig.* XXVII. 8.
- Magistratibus municipalibus. *Cod.* I. 56. *alias* 54.
- Magistris sacrorum Scribarum. *Cod.* XII. 9.
- Majuma. *Cod.* XI. 45.
- Maleficus, et Mathematicis, et ceteris similibus. *Cod.* IX. 18.
- Mancipii et colonis patrimonialium, saltuensium, et emptytencorum lundorum. *Cod.* XI. 62.
- Mandati vel contra. *Dig.* XVII. 1. *Cod.* IV. 35.
- De Mandatis Principum. *Cod.* I. 15.
- Manumissionibus. *Dig.* XL. 1.
- Manumissionibus quae servis ad universitatem pertinentibus imponuntur. *Dig.* XL. 3.
- De Manumissis testamento. *Dig.* XI. 4.
- Manumissis Vindicta. *Dig.* XI. 2.
- Mendicantibus validis. *Cod.* XII. 25.
- Mentibus. *Cod.* XII. 28.
- Metallis et metallis, et procuratoribus metallorum. *Cod.* XII. 6.
- Metatis et epidemiticis. *Cod.* XI. 41.
- Metropoli Beryto. *Cod.* XI. 21.
- Migrando. *Dig.* XLIII. 32.
- Militari veste. *Cod.* XII. 40.
- Minoribus 25. annis. *Dig.* IV. 4.
- Modo muletarum quae a iudicibus infliguntur. *Cod.* I. 51. *alias* 52.
- Monopolis et conventu negotiatorum illicito, vel artificio rigelaborum necnon balnearum prohibitis, et pactionibus illicitis. *Cod.* IV. 59.
- Mortis causa donationibus et capionibus. *Dig.* XXXIX. 6.
- Mortuo inferendo, et sepulchro aedificando. *Dig.* XI. 8.
- Mulieribus quae se propriis servis junxerunt. *Cod.* IX. 11.
- Mulieribus, et in quo loco munera sexui congruentia vel honores agnoscaut. *Cod.* X. 62.
- Muneribus et honoribus. *Dig.* I. 4.
- Muneribus et honoribus non continuandis inter patrem et filium, et de intervallis. *Cod.* X. 40.
- Muneribus patrimoniorum. *Cod.* X. 41.
- Municipibus, et originariis. *Cod.* X. 38.
- Muriculis, et Cymecianis et procuratoribus Cymecii, et de monetariis, et hastagariis. *Cod.* XI. 7.
- Mutatione nominis. *Cod.* IX. 25.

N

- De NATALIBUS restituendis. *Dig.* XL. 11.
- Naturalibus liberis et matribus eorum, et ex quibus causis justi efficiantur. *Cod.* V. 27.
- Naufragis. *Cod.* XI. 5.
- Navigibus non excusandis. *Cod.* XI. 3.

- De Primpipilo. *Cod.* XII. 63.
 Principibus agentium in rebus. *Cod.* XII. 22.
 Privatis carceribus inlubendis. *Cod.* IX. 5.
 Privatis delictis. *Dig.* XLVII. 1.
 Privilegio dotis. *Cod.* VII. 74.
 Privilegio fisci. *Cod.* VII. 73.
 Privilegiis corporatorum Urbis Romæ. *Cod.* II. 14.
 [*Fulg.* De Privileg. creditorum. *Dig.* XLII. 6. *Florent. est continuatio Tituli de Rebus auctor. jud. possid.*]
 Privilegiis domus Augustæ vel rei privatz, et quarum collationum excusationem habent. *Cod.* XI. 74.
 Privilegiis eorum qui in sacro palatio militant. *Cod.* XII. 29.
 Privilegiis Scholarum. *Cod.* XII. 30.
 Privilegiis veteranorum. *Dig.* XLIX. 18.
 Privilegiis urbis Constantinopolitanz. *Cod.* XI. 20.
 Probationibus. *Cod.* IV. 19.
 Probationibus et presumptionibus. *Dig.* XXI. 3.
 Procuratoribus. *Cod.* II. 13.
 Procuratoribus et defensoribus. *Dig.* III. 3.
 Pro derelicto. *Dig.* XLI. 7. *alias* 8.
 Pro donato. *Dig.* XLI. 6. *alias* 7.
 Pro dote. *Dig.* XLI. 9. *alias* 10.
 Pro emptore. *Dig.* XLI. 4. *alias* 5.
 De Professoribus et medicis. *Cod.* X. 52.
 Professoribus qui in urbe Constantinopolitana docentes ex Lege meruerunt Comitivam. *Cod.* XII. 15.
 Pro herede vel possessore. *Dig.* XLI. 5. *alias* 6.
 De Prohibita sequestratione pecunie. *Cod.* IV. 4.
 Pro legato. *Dig.* XLI. 8. *alias* 9.
 Pro quibus causis servi pro domino libertatem accipiunt. *Cod.* VII. 13.
 Pro socio. *Dig.* XVII. 2. *Cod.* IV. 37.
 [*Fulg.* Pro soluto. *Dig.* XLI. 4. *Florent. est continuatio Tituli de Usurp. et usucap.*]
 Pro suo. *Dig.* XLI. 10. *alias* 11. *Cod.* IV. 11.
 De Proxenicis. *Dig.* L. 14.
 Proximis sacrorum Scriniorum, cæterisque qui in sacris Scriptis militant. *Cod.* XII. 9.
 Publicæ lætitiæ vel Consulum nuntiatorum vel insignuatores Constitutionum et aliarum sacramentorum vel judicialium litterarum, ex descriptione, vel ab invititis ne quid accipiant immodicum. *Cod.* XII. 64.
 De Publicanis et vectigalibus et commissis. *Dig.* XXXIX. 4.
 Publiciana in rem actione. *Dig.* VI. 2.
 Publicis judiciis. *Dig.* XLVIII. 1.
 Q
 De Quadragesimo prescriptione. *Cod.* VII. 37.
 Quadrimenstruis brevibus. *Cod.* I. 47.
 Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur. *Dig.* XLII. 8. *alias* 9.
 Quæ res exportari non debeant. *Cod.* IV. 41.
 Quæ res pignori obligari possunt vel non, et quæ pignus contrahatur. *Cod.* VIII. 17.
 Quæ res pignori vel hypothecæ date obligari non possunt. *Dig.* XX. 3.
 Quæ res vauire non possunt, et qui vendere vel emere vetantur. *Cod.* IV. 40.
 Quæ Sententiæ suæ appellatione rescindantur. *Dig.* XLIX. 8.
 Quæ sit longa consuetudo. *Cod.* VIII. 53.
 De Questionibus. *Dig.* XLVIII. 18. *Cod.* IX. 41.
 Quæstoribus, et Magistris officiorum, et Comitibus sacramentorum largitionum et rei privatz. *Cod.* XII. 6.
 Quando de pucilio actio annalis est. *Dig.* XV. 2.
 Quando appellandum sit et intra quæ tempora. *Dig.* XLIX. 4.
 Quando civilis actio criminali præjudicet, et an utraq; ab eodem exerceri possit. *Cod.* IX. 31.
 Quando decreto opus non est. *Cod.* V. 72.
 Quando dies legati vel fideicommissi cedit. *Cod.* VI. 53. *alias* 52.
 Quando dies legatorum vel fideicommissorum cedit. *Dig.* XXXVI. 2.
 Quando dies usufructus legati cedit. *Dig.* VII. 3.
 Quando et quibus quarta pars debetur ex bonis Decurionum, et de modo distributionis eorum. *Cod.* X. 34.
 Quando ex facto tutoris vel curatoris Minores agere vel conveniri possunt. *Dig.* XXVI. 9. *Cod.* V. 39.
 Quando fiscus vel privatus debitoris sui debitores convenire possit vel debeat. *Cod.* IV. 15.
 Quando Imperator inter pupillos, viduas, vel alias miserabiles personas cognoscit, et ne exhibeantur. *Cod.* III. 14.
 Quando libellus Principi datus litis contestationem faciat. *Cod.* I. 20.
 Quando liceat ab emptione discedere. *Cod.* IV. 45.
 Quando licet a iudice sine iudice se vindicare vel publicam devotionem. *Cod.* III. 27.
 Quando mulier tutelæ officio fungi potest. *Cod.* V. 35.
 Quando non petentium partes petentibus accrescant. *Cod.* VI. 10.
 Quando provocare non est necesse. *Cod.* VII. 64.
 Quando tutores vel curatores esse desinant. *Cod.* V. 60.
 Quorum rerum actio non datur. *Dig.* XLIV. 5.
 Quemadmodum civilia munera indicuntur. *Cod.* X. 42.
 Quemadmodum servitutes amittantur. *Dig.* VIII. 6.
 Quemadmodum testamenta aperiantur, inspiciantur, et describantur. *Cod.* VI. 32. *Dig.* XXIX. 3.
 Qui accusare non possunt. *Cod.* IX. 1.
 Qui admitti ad bonorum possessionem possunt, et intra quod tempus. *Cod.* VI. 9.
 Qui ætate se excusant. *Cod.* V. 68.

- Qui aetate vel professione se excusant. *Cod. X. 19.*
- Qui bonis cedere possunt. *Cod. VII. 71.*
- Quibus ad conductionem praediorum fiscalium accedere non licet. *Cod. XI. 72.*
- Quibus ad libertatem proclamare non licet. *Dig. XI. 13.*
- Quibus ad libertatem proclamare non licet, et de rebus eorum qui ad libertatem proclamare non prohibentur. *Cod. VII. 18.*
- Quibus ex causis in possessionem eatur. *Dig. XIII. 4.*
- Quibus ex causis Majores in integrum restituantur. *Cod. II. 54. Dig. IV. 6.*
- Quibus ex causis servi pro praemio libertatem accipiunt. *Dig. XI. 13. Cod. VII. 13.*
- Quibus modis pignus vel hypotheca solvitur. *Dig. XX. 6.*
- Quibus modis usufructus vel usus amittitur. *Dig. VII. 4.*
- De Quibus numeribus vel praestationibus nemini liceat se excusare. *Cod. X. 48.*
- Quibus muneribus excusantur hi qui post impletam militiam, vel advocacionem per provincias, suis commodis vacantes commorantur; et de privilegiis eorum, et de conductoribus fiscalium fisci. *Cod. X. 55.*
- Quibus non competit honorum possessio. *Dig. XXXIII. 13. alias 14.*
- Quibus non obijcitur longi temporis praescriptio. *Cod. VII. 35.*
- De Quibus rebus ad eundem iudicem eatur. *Dig. XI. 2.*
- Quibus res iudicata non nocet. *Cod. VII. 56.*
- Qui dare tutores vel curatores possunt, et qui dari non possunt. *Cod. V. 34.*
- Qui et adversus quos in integrum restitui non possunt. *Cod. II. 42.*
- Qui et a quibus manumissi liberi non fiant, et ad Legem Eliam-Sentiam. *Dig. XL. 9.*
- Qui legitimam personam standi iudicis habeant vel non. *Cod. III. 6.*
- Qui manumittere non possunt, et ne in fraudem creditorum manumittatur. *Cod. VII. 11.*
- Qui militare possunt vel non possunt; et de servis ad militiam vel dignitatem aspirantibus; et ut nemo duplici militia vel dignitate et militia simul utatur. *Cod. XII. 34.*
- Qui morbo se excusant. *Cod. V. 67. et X. 50.*
- Qui non possunt ad libertatem pervenire. *Cod. VII. 12.*
- Qui numero liberorum se excusant. *Cod. V. 66.*
- Qui numero tutelarum. *Cod. V. 69.*
- Qui petant tutores vel curatores. *Cod. V. 31.*
- Qui petant tutores vel curatores, et ubi petantur. *Dig. XXVI. 6.*
- Qui potiores in pignore habeantur. *Cod. VIII. 18.*
- Qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur, et de his qui in priorum creditorum locum succedunt. *Dig. XX. 4.*
- Qui pro sua jurisdictione iudicare darive possunt. *Cod. III. 4.*
- Qui satisfacere cogantur, vel jurato promittant, vel suae promissioni committantur. *Dig. II. 8.*
- Quis a quo appelletur. *Dig. XLIX. 3.*
- Quis ordo in possessionibus servetur. *Dig. XXXVIII. 15. alias 16.*
- Qui sine manumissione ad libertatem perveniant. *Dig. XI. 8.*
- Qui testamenta facere possunt, et quemadmodum testamentum fiant. *Dig. XXVIII. 1.*
- Qui testamenta facere possint vel non. *Cod. VI. 22.*
- Quod cujuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur. *Dig. III. 4.*
- Quod cum eo qui in aliena potestate est negotium gestum esse dicitur. *Dig. XIV. 5.*
- Quod cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur; vel De pecunia, sive Quod jussu, aut De in rem verso. *Cod. IV. 26.*
- Quod falso tutore auctore gestum esse dicitur. *Dig. XXVII. 6.*
- Quod jussu. *Dig. XV. 4.*
- Quod legatorum. *Dig. XLIII. 2. Cod. VIII. 3.*
- Quod metus causa gestum erit. *Dig. IV. 2.*
- Quod quisque Juris in alterum staterit, ut ipse eodem Jure utatur. *Dig. II. 2.*
- Quod vi aut clam. *Dig. XLIII. 24.*
- Quomodo et quando iudex Sententiam preferre debeat presentibus partibus vel una parte absente. *Cod. VII. 43.*
- Quo quisque ordine conveniatur. *Cod. XI. 35.*
- Quorum appellaciones non recipiuntur. *Cod. VII. 65.*
- Quorum honorum. *Dig. XLIII. 2. Cod. VIII. 2.*
- Quorum legatorum. *Cod. VIII. 3. Dig. XLIII. 3.*

R

- De RAPTU virginum, seu viduarum, necnon sanctionum. *Cod. IX. 13.*
- Ratiocinatio operum publicorum, et de patribus civitatum. *Cod. VIII. 13.*
- Ratum rem haberi, et de ratihabitione. *Dig. XLVI. 8.*
- De Rebus alienis non alienandis, et de prehabita rerum alienatione vel hypotheca. *Cod. IV. 51.*
- Rebus auctoritate judicis possidentibus seu vendendis. *Dig. XLII. 5.*
- Rebus dabus. *Dig. XXXIV. 5.*
- Rebus creditis, et iurjurando. *Cod. IV. 1.*
- Rebus creditis, Si certum petatur, et de Conductione. *Dig. XII. 1.*

- De fidei eorum qui sub tutela vel cura suet sine decreto non alienandis vel supponendis. *Dig. XXVII. 9.*
- Receptationibus. *Dig. XLVII. 16.*
- Receptis a b. triis. *Cod. II. 56.*
- Receptis qui arbitrium recipiunt, ut Sententiam dicant. *Dig. IV. 8.*
- Regula Catoniana. *Dig. XXXIV. 7.*
- Reis postulatis. *Cod. X. 58.*
- Re iudicata. *Cod. VII. 52.*
- Re iudicata et de effectu Sententiarum, et de interlocutionibus. *Dig. XLII. 1.*
- Rei vindicatione. *Dig. VI. 1. Cod. III. 32.*
- Rei uxoris actione in Ex stipulatu actionem transfusa, et de natura dotibus præstita. *Cod. III. 13.*
- Relationibus. *Cod. VII. 61.*
- Religiosis et sumptibus funerum. *Cod. III. 44.*
- Religiosis et sumptibus funerum, et ut fenus ducere liceat. *Dig. XI. 7.*
- Rem alienam gerentibus non interdici rerum suarum alienatione. *Cod. IV. 53.*
- De Re militari. *Dig. XLIX. 16. Cod. XII. 36.*
- Remissione pignoris. *Cod. VIII. 26.*
- Remissionibus. *Dig. XLIII. 25.*
- Rem pupillive vel adolescentis salvandæ. *Dig. XVI. 6.*
- De Repudianda bonorum possessione. *Cod. VI. 19.*
- Repudianda vel abstinenda hereditate. *Cod. VI. 31.*
- Repudiis, et iudicio de moribus sublato. *Cod. V. 17.*
- Reputationibus quæ sunt in iudicio in integrum restitutionis. *Cod. II. 48.*
- Requirendis reis. *Cod. IX. 40.*
- Requirendis [reis] vel absentibus damnandis. *Dig. XLVIII. 17.*
- Rerum amotarum. *Cod. V. 21.*
- De Rerum permutatione. *Dig. XIX. 4.*
- Rerum permutatione, et præscriptis verbis. *Cod. IV. 64.*
- Rescindenda venditione. *Cod. IV. 44.*
- Rescindenda venditione, et quando licet ab emptione discedere. *Dig. XVIII. 5.*
- Res inter alios actas vel iudicatas aliis non nocere. *Cod. VII. 60.*
- De Restitutionibus militum, et eorum qui Republicæ causa absunt. *Cod. II. 51.*
- Revocandis donationibus. *Cod. VIII. 56.*
- Revocandis his quæ in fraudem creditorum alienatasunt. *Cod. VII. 75.*
- Ripa munienda. *Dig. XLIII. 15.*
- Ritu nuptiarum. *Dig. XXIII. 2.*
- Rivis. *Dig. XLIII. 21.*
- S**
- De Sacro-sanctis Ecclesiis, et de rebus et privilegiis earum. *Cod. I. 2.*
- Salgamo hospitibus non præstando. *Cod. XI. 42.*
- Salviano Interdicto. *Dig. XLIII. 33.*
- Satisfacendo. *Cod. II. 57.*
- Secundis nuptiis. *Cod. V. 9.*
- Seditiosis et de his qui plebem contra Republicanam audent colligere. *Cod. IX. 30.*
- Senatoribus. *Dig. I. 9.*
- Senatusconsulto Claudiano tollendo. *Cod. VII. 24.*
- SC. Macedoniano. *Dig. XIV. 6.*
- Ad SCtum Macedonianum. *Cod. IV. 28.*
- SCtum Orphitianum. *Cod. VI. 57. alias 56.*
- De SC. Silianiano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur. *Dig. XXIX. 5.*
- Ad SC. Tertullianum. *Cod. VI. 56. alias 55.*
- SC. Tertullianum et Orphitianum. *Dig. XXXVIII. 17. alias 18.*
- Ad SC. Trebellianum. *Dig. XXXVI. 1. Cod. VI. 49. alias 48.*
- SC. Turpillianum. *Cod. IX. 45.*
- SC. Turpillianum et de abolitionibus criminum. *Dig. XLVIII. 16.*
- SC. Velleianum. *Dig. XVI. 1. Cod. IV. 29.*
- De Senatusconsultis. *Cod. I. 16.*
- De Sententia quæ sine certa quantitate profertur. *Cod. VII. 46.*
- Sententiam passis et restitutis. *Dig. XLVIII. 23. Cod. IX. 51.*
- Sententiam rescindi non posse. *Cod. VII. 50.*
- De Sententiis adversus fiscum latis retractandis. *Cod. X. 9.*
- Sententiis et interlocutionibus omnium iudicum. *Cod. VII. 45.*
- Sententiis ex periculo recitandis. *Dig. VII. 44.*
- Sententiis Præfectorum Prætorio. *Cod. VII. 42.*
- Sententiis quæ pro eo quod interest profertur. *Cod. VII. 47.*
- Separationibus. *Dig. XLII. 6. alias 7.*
- Sepulcro violato. *Dig. XLVII. 12. Cod. IX. 19.*
- Servis exportandis, vel si mancipium ita venierit ut manumittatur vel contra. *Dig. VIII. 7.*
- Servis fugitivis. *Dig. XI. 4.*
- Servis fugitivis, et libertis mancipiisque civitatum artificibus, et ad diversa opera deputatis, et ad rem privatam vel domesticam pertinentibus. *Cod. VI. 1.*
- Servis Republicæ manumittendis. *Cod. VII. 2.*
- Servitute legata. *Dig. XXXIII. 3.*
- Servitutibus. *Dig. VIII. 1.*
- Servitutibus et aqua. *Cod. III. 34.*
- Servitutibus ut bonorum prædiorum. *Dig. VIII. 2.*

De Servitutibus prædiorum rusticorum. <i>Dig.</i> VIII. 3.	Si cui plus quam per Legem Falcidiam licuerit, legatum esse dicitur. <i>Dig.</i> XXXV. 3.	Si Minor ab hereditate se absteineat. <i>Cod.</i> II. 39.
Servo corrupto. <i>Dig.</i> XI. 3.	Si Curialis relicta civitate ius habitare maluerit. <i>Cod.</i> X. 37.	Si Minor se Majorem dixerit vel Major probatus fuerit. <i>Cod.</i> II. 43.
Servo pignori dato manumisso. <i>Cod.</i> VII. 8.	Si de momentanea possessione fuerit appellatum. <i>Cod.</i> VII. 69.	Si mulier ventris nomine in possessione calumnie causa esse dicitur. <i>Dig.</i> XXX. 6.
Si adversus creditorem. <i>Cod.</i> II. 38.	Si dos constante matrimonio soluta fuerit. <i>Cod.</i> V. 19.	Siue Censu vel reliquis fundum comparari non posse. <i>Cod.</i> IV. 47.
Si adversus creditorem præscriptio opponitur. <i>Cod.</i> VII. 36.	Si ex falsis instrumentis vel testimoniis iudicatum erit. <i>Cod.</i> VII. 58.	Si nuptiæ ex Rescripto petantur. <i>Cod.</i> V. 8.
Si adversus delictum. <i>Cod.</i> II. 35.	Si ex noxali causa agatur, quæ remanens modum caveatur. <i>Dig.</i> II. 49.	Si omnia sit causa testamenti. <i>Cod.</i> VI. 39.
Si adversus donationem. <i>Cod.</i> II. 30.	Si ex pluribus tutoribus vel curatoribus omnes vel unus agens pro Minore vel convenire possint. <i>Cod.</i> V. 40.	Si pars hereditatis petatur. <i>Dig.</i> V. 4.
Si adversus dotem. <i>Cod.</i> II. 34.	Si familia furtum fecisse dicitur. <i>Dig.</i> XLVII. 6.	Si pendente appellatione mors intervenierit. <i>Dig.</i> XLIX. 13. <i>Cod.</i> VII. 66.
Si adversus fiscum restitutio postuletur. <i>Cod.</i> II. 37.	Si in causa iudicati pignus captum sit. <i>Cod.</i> VIII. 23.	Si per vim vel alio modo absentis perturbata sit possessio. <i>Cod.</i> VIII. 5.
Si adversus libertatem. <i>Cod.</i> II. 31.	Si in communi eademque causa integrum restitutio postuletur. <i>Cod.</i> II. 26.	Si pignoris conventionem numeratio pecunie secuta non fuerit. <i>Cod.</i> VIII. 33.
Si adversus rem iudicatam restitutio postuletur. <i>Cod.</i> II. 37.	Si in fraudem patroni a libertis alienatio facta sit. <i>Cod.</i> VI. 5.	Si pignus pignori datum sit. <i>Cod.</i> VIII. 24.
Si adversus solutionem a tutore vel a se factam. <i>Cod.</i> II. 33.	Si is qui testamento liber esse iussus erit, post mortem domini ante aditam hereditatem subripuisse aut corrupisse quicquid dicitur. <i>Dig.</i> XLVII. 4.	Si plures una Sententia condemnati sunt. <i>Cod.</i> VII. 57.
Si adversus transactionem vel divisionem in integrum Minor restitui velit. <i>Cod.</i> II. 32.	De Scleritatis et decurionibus eorum. <i>Cod.</i> XII. 16.	Si post creationem quis decesserit. <i>Cod.</i> X. 68.
Si adversus venditionem. <i>Cod.</i> II. 28.	Si liberalitatis Imperialis socius sine herede decesserit. <i>Cod.</i> X. 14.	Si propter inimicitias creatio facta sit. <i>Cod.</i> X. 66.
Si adversus venditionem pignorum. <i>Cod.</i> II. 29.	Si libertus ingenuus esse dicitur. <i>Dig.</i> XL. 14.	Si propter publicas pensationes venditio fuerit celebrata. <i>Cod.</i> IV. 46.
Si adversus usucapionem. <i>Cod.</i> II. 36.	Si Major factus alienationem factam siue Decreto ratam habuerit. <i>Cod.</i> VIII. 74.	Si quacumque prædites potestate vel ad eum pertinentes, ad suppositarum jurisdictionis aspirare tentaverint nuptias. <i>Cod.</i> V. 7.
Si ager vectigalis, id est emphiteuticarius petatur. <i>Dig.</i> VI. 3.	Si Major factus ratam habuerit. <i>Cod.</i> II. 46.	Si quadrupes pauperiem fecisse dicitur. <i>Dig.</i> IX. 1.
Si aliena res pignori data sit. <i>Cod.</i> VIII. 16.	Si mancipium ita fuerit alienatum ut manumittatur vel contra. <i>Cod.</i> IV. 57.	Si quid in fraudem patroni factum sit. <i>Dig.</i> XXXVIII. 5.
Si a non competente iudice iudicatum esse dicatur. <i>Cod.</i> VII. 48.	Si mancipium ita venierit ne prostituatur. <i>Cod.</i> IV. 56.	Si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit. <i>Dig.</i> XXIX. 6. <i>Cod.</i> VI. 34.
Si antiquior creditor pignus vendiderit. <i>Cod.</i> VIII. 20.	Si mater indemnitatem promisit. <i>Cod.</i> V. 46.	Si quis alteri vel sibi sub alterius nomine, vel aliena pecunia emerit. <i>Cod.</i> IV. 50.
Si a parente quis manumissus sit. <i>Dig.</i> XXXVII. 12.	Si mentor falsum modum dixerit. <i>Dig.</i> XI. 6.	Si quis cautionibus in iudicio sistendi causa factis non obtinuerit. <i>Dig.</i> II. 11.
Si certum petatur. <i>Cod.</i> IV. 2.		
Si communis res pignori data sit. <i>Cod.</i> VIII. 21.		
Si contra Jus vel utilitatem publicam vel per mendacium fuerit aliquid postulatum vel impetratum. <i>Cod.</i> I. 22.		
Si contra matris voluntatem tutor datus sit. <i>Cod.</i> V. 47.		

- Si quis eam cuius tutor fuerit, corrupit. *Cod. IX. 10.*
- Si quis ignorans rem Minoris esse, sine Decreto comparaverit. *Cod. V. 73.*
- Si quis Imperatori maledixerit. *Cod. IX. 7.*
- Si quis in Jus vocatus non ierit, sive quis eum vocaverit quem ex Edicto non debuerit. *Dig. II. 5.*
- Si quis Jus dicenti non obtemperavit. *Dig. II. 3.*
- Si quis omnia causa testamenti ab intestato vel alio modo possideat hereditatem. *Dig. XXIX. 4.*
- Si Rector provincie vel ad eum pertinentes sponsalia dederint. *Cod. V. 2.*
- Si reus vel accusator mortuus fuerit. *Cod. IX. 6.*
- Si scipius in integrum restitutionem postuletur. *Cod. II. 44.*
- Si secundo nupsit mulier cui maritus usufructum reliquit. *Cod. V. 10.*
- Si servitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur. *Dig. VIII. 3.*
- Si servus aut libertus ad Decurio natum aspiraverit. *Cod. X. 32.*
- Si servus exportandus vaneat. *Cod. IV. 55.*
- Si servus extero se omni mandaverit. *Cod. IV. 36.*
- Si tabule testamenti extabunt. *Dig. XXXVII. 2.*
- Si tabule testamenti nullae extabunt: Unde literi. *Dig. XXXVIII. 6.*
- Si tutor contra matris voluntatem datus sit. *Cod. V. 47.*
- Si tutor vel curator falsis allegationibus excusatus sit. *Cod. V. 63.*
- Si tutor vel curator intervenerit. *Cod. II. 25.*
- Si tutor vel curator non gesserit. *Cod. V. 52.*
- Si tutor vel curator Reipublice causa aberit. *Cod. V. 64.*
- Si tutor vel curator Magistrum creatum appellaverit. *Dig. XLIX. 10.*
- Si vendito pignore agatur. *Cod. VIII. 30.*
- Si ventris nomine muliere in possessionem missa, eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicatur. *Dig. XXV. 5.*
- Si unus ex pluribus appellaverit. *Cod. VII. 63.*
- Si unus ex pluribus heredibus creditoris vel debitoris partem suam debiti solverit vel accepit. *Cod. VIII. 32.*
- Si usufructus petatur, vel ad alium pertinere negetur. *Dig. VII. 6.*
- Si ut omnia hereditatem, vel alium possessionem, vel quid aliud acquirat. *Cod. II. 40.*
- De Solutionibus et liberationibus. *Dig. XLVI. 3. Cod. VIII. 43.*
- Solutionibus et liberationibus debitorum civitatis. *Cod. XI. 39.*
- Solutio matrimonio dos quemadmodum petatur. *Dig. XXIV. 3. Cod. V. 18.*
- De Spectaculis et scenis, et lenociniis. *Cod. XI. 40.*
- Sponsalibus. *Dig. XXIII. 1. Cod. I. 3.*
- Sponsalibus et archis sponsalibus, et proxeneticis. *Cod. V. 1.*
- Sportulis et sumptibus in diversis iudiciis faciendis, et de executoribus litium. *Cod. III. 2.*
- Statu hominum. *Dig. I. 5.*
- Statois et imaginibus. *Cod. I. 24.*
- Statuliberis. *Dig. XL. 7.*
- Stellionatus. *Dig. XLVII. 20.*
- De Stipulatione servorum. *Dig. XLV. 3.*
- Stipulationibus Prætorii. *Dig. XLVI. 5.*
- Stratoribus. *Cod. XII. 25.*
- Studiis liberalibus Urbis Romæ et Constantinopolitane. *Cod. XI. 18.*
- Suaris, et susceptoribus vini, et cæteris corporatis. *Cod. XI. 16.*
- De Success. Edicto. *Dig. XXXVIII. 9. alias 10. Cod. VI. 16.*
- Suffragio. *Cod. IV. 3.*
- Suis et legitimis heredibus. *Dig. XXXVIII. 16. alias 17.*
- Suis et legitimis liberis, et ex filia nepotibus, ab intestato venientibus. *Cod. VI. 55. alias 54.*
- Summa Trinitate, et fide Catholica; et ut nemo de ea publice contendere audeat. *Cod. I. 1.*
- Sumptus inuncti muneris ad omnes collegas pertinere. *Cod. XI. 37.*
- De Sumptuum recuperatione. *Cod. X. 67.*
- Supellectile legata. *Dig. XXXIII. 10.*
- Superexactionibus. *Cod. X. 20.*
- Superficiebus. *Dig. XLIII. 18.*
- Superiudicto. *Cod. X. 18.*
- Susceptoribus, præpositis, et avariis. *Cod. X. 70.*
- Suspectis tutoribus et curatoribus. *Dig. XXVI. 10. Cod. V. 43.*

T

- De Tabulariis, scribis, logographis et censualibus. *Cod. X. 69.*
- Tabulis exhibendis. *Dig. XLIII. 5. Cod. VIII. 7.*
- Temporibus et reparationibus appellationum seu consultationum. *Cod. VII. 63.*
- Temporibus in integrum restitutionis, tam Minorum et aliarum personarum quæ restitui possunt, quam etiam heredium eorum. *Cod. II. 53.*
- Termino moto. *Dig. XLVII. 21.*
- Testamenta quemadmodum aperiantur, inspicantur et describantur. *Dig. XXIX. 3. Cod. VI. 32.*
- De Testamentaria manumissione. *Cod. VII. 2.*
- Testamentar. tutel. *Dig. XXVI. 2. Cod. V. 28.*

De Testamentis militis. <i>Dig.</i> XXIX. 1. <i>Cod.</i> VI. 21.	Ubi de possessione agi oporteat. <i>Cod.</i> III. 16.	De Veteri Jure enucleando, et de auctoritate Jurisprudentium qui in Digestis referuntur. <i>Cod.</i> I. 17.
Testamentis, et quemadmodum testamentaria ordiuntur. <i>Cod.</i> VI. 23.	Ubi de rationibus tam publicis quam privatis agi oportet. <i>Cod.</i> III. 21.	Veteris numismatis potestate. <i>Cod.</i> XI. 10.
Testibus. <i>Dig.</i> XXII. 5. <i>Cod.</i> IV. 20.	Ubi et apud quem cognitio in integrum restitutionis agitur. <i>Cod.</i> II. 47.	Via publica et itinere publico reficiendo. <i>Dig.</i> XLIII. 11.
Theauris. <i>Cod.</i> X. 15.	Ubi fideicommissum peti oportet. <i>Cod.</i> III. 17.	Via publica et si quid in ea factum esse dicatur. <i>Dig.</i> XLIII. 10.
Tigno juncto. <i>Dig.</i> XLVII. 3.	Ubi in rem actio exerceri debeat. <i>Cod.</i> III. 19.	Vi bonorum raptorum. <i>Cod.</i> IX. 34.
Tractoris et stativis. <i>Cod.</i> XII. 52.	Ubi petantur intereses vel curatores. <i>Cod.</i> V. 32.	Vi bonorum raptorum et de turba. <i>Dig.</i> XLVII. 8.
Transactionibus. <i>Dig.</i> II. 15. <i>Cod.</i> II. 4.	Ubi pupilli educari debeant. <i>Cod.</i> V. 49.	Vi et de vi armata. <i>Dig.</i> XLIII. 16.
Tributoria actione. <i>Dig.</i> XIV. 4.	Ubi pupillus educari vel morari debeat, et de alimentis ei praestandis. <i>Dig.</i> XXVII. 2.	Vindicta libertate, et apud consilium manumissione. <i>Cod.</i> VII. 1.
Tritico vino vel oleo legato. <i>Dig.</i> XXXIII. 6.	Ubi quis de curiali vel cohortali aliae conditione conveniatur. <i>Cod.</i> III. 23.	Unde cognati. <i>Dig.</i> XXXVIII. 8.
Tutelis. <i>Dig.</i> XXVI. 1.	Ubi Senatores vel Clarissimi civiliter vel criminaliter conveniuntur. <i>Cod.</i> III. 24.	Unde legitimi. <i>Dig.</i> XXXVIII. 7.
Tutele et rationibus distrahendis, et Utili rationis causa actione. <i>Dig.</i> XXVII. 3.	Ubi Vestigalia nova institui non possent. <i>Cod.</i> IV. 62.	Unde legitimi et unde cognati. <i>Cod.</i> VI. 15.
Tutore vel curatore qui satis non dedit. <i>Cod.</i> V. 42.	De Vestigaliis et commissis. <i>Cod.</i> IV. 61.	Unde liberi. <i>Cod.</i> VI. 14. <i>Dig.</i> XXXVIII. 6.
Tutoribus et curatoribus datis ab his qui jus dandi habent; et qui, et in quibus causis specialiter dari possunt. <i>Dig.</i> XXVI. 5.	Venatione ferarum. <i>Cod.</i> XI. 44.	Unde vi. <i>Cod.</i> VIII. 4.
Tutoribus vel curatoribus Illustrum et Clarissimarum personarum. <i>Cod.</i> V. 33.	Vendendis rebus civitatis. <i>Cod.</i> XI. 31.	Unde vir et uxor. <i>Dig.</i> XXXVIII. 11. <i>alias</i> 12. <i>Cod.</i> XVI. 18.
Tyronibus. <i>Cod.</i> XII. 44.	Venditione rerum fiscalium communium. <i>Cod.</i> X. 4.	De Usucapione pro donato. <i>Cod.</i> VII. 27.
V	Ventre in possessionem mittendo, et curatore ejus. <i>Dig.</i> XXXII. 9. <i>alias</i> 8.	Usucapione pro dote. <i>Cod.</i> VII. 28.
De VACATIONE, et excusatione munerum. <i>Dig.</i> L. 5.	Vetitorum et rerum significatione. <i>Cod.</i> VI. 38.	Usucapione pro emptore vel transactione. <i>Cod.</i> VII. 26.
Vacatione publici muneris. <i>Cod.</i> X. 45.	Vetitorum obligationibus. <i>Dig.</i> XLV. 1.	Usucapione pro herede. <i>Cod.</i> VII. 29.
Variis et extraordinariis cognitionibus et si iudex in suam fecisse datur. <i>Dig.</i> L. 13.	Vetitorum significatione. <i>Dig.</i> L. 16.	Usucapione transformanda, et de sublata differentia rerum Mancipi et Nec Mancipi. <i>Cod.</i> VII. 31.
Ubi causa fiscales vel divinae domus hominumque ejus agantur. <i>Cod.</i> III. 26.	Vestibus holobris et auratis, et de intinctione sacri muneris. <i>Cod.</i> XI. 8.	Usu et habitatione. <i>Dig.</i> VII. 3.
Ubi causa status agi debeat. <i>Cod.</i> III. 22.	Veteranis. <i>Cod.</i> XII. 47. <i>Dig.</i> XLIX. 18.	Usu et usufructu et reditu et habitatione et operis per legatum vel fideicommissum datis. <i>Dig.</i> XXXIII. 2.
Ubi conveniatur qui certo loco dare promisit. <i>Cod.</i> III. 18.	Veteranorum et militum successione. <i>Dig.</i> XXXVIII. 12. <i>alias</i> 13.	Usufructu accrescendo. <i>Dig.</i> VII. 2.
Ubi de criminibus agi oportet. <i>Cod.</i> III. 15.		Usufructuarius quemadmodum caveat. <i>Dig.</i> VII. 9.
Ubi de hereditate agatur, vel ubi heredes scripti in possessionem mitti postulare debeant. <i>Cod.</i> III. 22.		De Usufructu eorum rerum quae usu consumuntur vel minuantur. <i>Dig.</i> VII. 5.

- De Usufructu et habitatione et ministerio servorum. *Cod.* III. 33.
- Usufructu, et quemadmodum quis utatur-fruatur. *Dig.* VII. 1.
- Usuris. *Cod.* IV. 32.
- Usuris et fructibus et causis, et omnibus accessionibus, et mora. *Dig.* XXII. 1.
- Usuris et fructibus legatorum seu fideicommissorum. *Cod.* VI. 47.
- Usuris pupillaribus. *Cod.* V. 56.
- Usuris rei judicatæ. *Cod.* VII. 54.
- Usurpationibus et usucapionibus. *Dig.* XLI. 3.
- Ut actiones et ab heredibus et contra heredes iucipiant. *Cod.* IV. 11.
- Ut armorum usus inscio Principe interdictus sit. *Cod.* XI. 46.
- Ut causæ post pubertatem adsint tutor. *Cod.* V. 48.
- Ut Dignitatum ordo servetur. *Cod.* XII. 8.
- Ut ex Legibus, Senatusve Consultis honorum possessio delectur. *Dig.* XXXVIII. 14. *alias* 15.
- Ut in flumine publico navigare liceat. *Dig.* XLIII. 14.
- Ut in possessionem legatorum seu fideicommissorum servandorum causa esse liceat. *Dig.* XXXVI. 4.
- Ut in possessionem legatorum vel fideicommissorum servandorum causa mittantur; et quando satisfaciendi debeant. *Cod.* VI. 54. *alias* 53.
- Ut intra certum tempus criminalis questio terminetur. *Cod.* IX. 44.
- Ut possidetis. *Dig.* XLIII. 17. *Cod.* VIII. 6.
- Ut legatorum seu fideicommissorum servandorum causa caveatur. *Dig.* XXXVI. 3.
- Ut lite pendente vel post provocationem aut definitivam Sententiam nulli liceat Imperatori supplicare. *Cod.* I. 21.
- Ut nemini liceat in emptione specierum se excusare; et de munere Sitocomiæ. *Cod.* X. 27.
- Ut nemini liceat sine iudicis auctoritate signa rebus imponere alienis. *Cod.* II. 17.
- Ut nemo ad suum patricium suscipiat rusticanos vel vicos eorum. *Cod.* XI. 53.
- Ut nemo invitus agere, vel accusare cogatur. *Cod.* III. 7.
- Ut nemo privatus titulos prædiorum sui vel alienis imponat, vel vela regia suspendat. *Cod.* II. 16.
- Ut nulli patrie sue administratio sine speciali permissu Principis permittatur. *Cod.* I. 41.
- Ut nullus ex vicaneis pro alienis vicaneorum debitis teneatur. *Cod.* XI. 56.
- Ut omnes iudices tam civiles quam militares post administrationem depositam quinquaginta dies in civitatibus vel certis locis permaneant. *Cod.* I. 49. *alias* 47.
- Ut quæ desunt Advocatis partium, iudex suppleat. *Cod.* II. 11.
- De Utrubi. *Dig.* XLIII. 31.
- Vulgari et pupillari substitutione. *Dig.* XXVIII. 6.
- Uxoribus militum et eorum qui Reipublica causa absunt. *Cod.* II. 52.

INDEX

LIBRORUM ET TITULORUM

QUI IN HOC TOMO CONTINENTUR,

Cum serie et ordine singularum cujusque Tituli divisionum :

Totius Operis specimen quoddam, et materiarum quasi Appendicem exhibens.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARTIS TERTIÆ SERIES.

LIBER DECIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

De conditione Furtiva. Pag. 1

ARTICULUS I. *Cui, et adversus quem, et quarum rerum nomine datur* *Conditio Furtiva.* ib.

§ 1. *Cui datur.* ib.

§ 2. *Adversus quem Conditio Furtiva competat, et in quo differat ab actione Furtiva.* ib.

§ 3. *Quarum rerum nomine Conditio Furtiva competat.* 3

ARTICULUS II. *Quandiu competat Conditio Furtiva, et quid in ea prestandum veniat.* 3

§ 1. *Quandiu competat.* ib.

§ 2. *Quid in Conditio Furtiva prestandum veniat.* 4

TITULUS II.

De Conditione ex Lege. 5

TITULUS III.

De Conditione triticaria. ib.

TITULUS IV.

De eo quod certo loco dari oportet. 6

ARTICULUS I. *Præmittuntur quedam circa obligationes in quibus locus solutionis exprimitur.* ib.

ARTICULUS II. *De Conditione ejus Quod certo loco dari oportet.* Pag. 7

§ 1. *Ex quibus causis venit hæc actio.* ib.

§ 2. *De mentione Loci in hac actione facienda.* 8

§ 3. *De officio judicis in hac actione.* ib.

TITULUS V.

De pecunia Constituta. 9

SECTIO I. *De his quæ ad substantiam Constituti pertinent.* ib.

ARTICULUS I. *Pro quo debito Constitui possit.* ib.

ARTICULUS II. *Quid per Constitutum promitti possit; et an ita ut diverso modo quam ex pristina causa debeatur.* 10

§ 1. *Quid possit promitti.* ib.

§ 2. *An sic promitti possit, ut diverso modo quam ex pristina causa debeatur.* 11

ARTICULUS III. *Quis cui Constitui possit, et an etiam alienum debitum; item de qua persona Constituens promittere, et cui pacisci possit is cui Constituitur.* ib.

§ 1. *Quis Constitui possit, et cui.* ib.

§ 2. *Quatenus quis alienum debitum Constitui potest.* ib.

§ 3. *De qua persona promittere Constitui possit, et cui pacisci is cui Constituitur.* 12

ARTICULUS IV. *Quomodo Constitutum contrahatur.* ib.

SECTIO II. <i>De effectu Constituti, et actione De pecunia Constituta.</i>	Pag. 13	§ 1. <i>Cui et adversus quem competit.</i>	Pag. 10
ARTICULUS I. <i>Quando committatur actio de Constituta pecunia.</i>	ib.	§ 2. <i>Quando demum hac actione res Commo- data repositi possit.</i>	17
§ 1. <i>Que requirantur ad committendam hanc actionem.</i>	ib.	§ 3. <i>Quid veniat in actione Commodati Directa.</i>	ib.
§ 2. <i>Quodnam tempus inspicitur ad com- mittendam actionem.</i>	14	§ 4. <i>Pluribus rebus Commo- dati, an de singulis separatim agi possit.</i>	20
ARTICULUS II. <i>Qualis sit hæc actio, et que alia ad eam pertineant.</i>	ib.	ARTICULUS II. <i>De Contraria Commodati actione.</i>	ib.
APPENDIX de Recepto.	ib.	TITULUS VII.	
TITULUS VI.		De Pigneratitia actione vel contra.	21
Commodati vel contra.	15	ARTICULUS I. <i>De Pigneratitia actione Di- recta.</i>	ib.
SECTIO I. <i>De contractu Commodati.</i>	ib.	§ 1. <i>Cui et adversus quem competat.</i>	22
§ 1. <i>Que res in hunc contractum deduci possunt.</i>	ib.	§ 2. <i>Quando hæc actio competit.</i>	22
§ 2. <i>Que traditio et in quam usus spem fieri debeat; et de gratitate Commodati.</i>	ib.	§ 3. <i>Quid veniat in hac actione præ- standum.</i>	24
§ 3. <i>Inter quas personas Commodatum contrahi possit necne.</i>	ib.	Primus casus: <i>Quid quum res nondam dis- tracta est?</i>	ib.
SECTIO II. <i>De actionibus que ex contractu Commodati descendunt.</i>	16	Secundus casus: <i>Quid cum res jure pignoris distracta est?</i>	25
ARTICULUS I. <i>De actione Commodati Di- recta.</i>	ib.	§ 4. <i>An hæc actio aliquo temporis præ- scriptione possit excludi.</i>	26
		ARTICULUS II. <i>De Pigneratitia actione Con- traria, et ex quibus causis competat.</i>	ib.
		APPENDIX de contractu Fiduciæ.	28

LIBER DECIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

De Exercitoria actione.	Pag. 28	§ 1. <i>Generaliter proponuntur et solvuntur omnes hæc questiones.</i>	Pag. 34
ARTICULUS I. <i>Ee cujus personæ contractu datur actio Exercitoria.</i>	ib.	§ 2. <i>De rebus propter quas fieri debet contributio.</i>	ib.
ARTICULUS II. <i>Ex qua causa hæc actio ex contractu magistri in Exercitorem datur.</i>	30	§ 3. <i>De modo contributionis.</i>	35
ARTICULUS III. <i>Cui et adversus quem hæc actio datur, et quantum durat.</i>	31	§ 4. <i>De Actione que ad contributionem competit, et de casu quo merces recu- peratæ sunt.</i>	ib.
ARTICULUS IV. <i>De electione quam habent qui cum magistro contraxerunt, cum Exer- citore agere an cum magistro.</i>	32	ARTICULUS III. <i>Referuntur quædam singu- lares species ad rem nauticam pertinentes.</i>	ib.
ARTICULUS V. <i>An Exercitor, ut ex contractu magistri conveniri, ita etiam agere possit.</i>	ib.	TITULUS III.	
TITULUS II.		De Institoria actione.	36
De Lege Rhodia De Jactu.	ib.	ARTICULUS I. <i>Quædam summatim præmit- tuntur circa actus Institorum.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>Que jactura locum det con- tributioni.</i>	33	ARTICULUS II. <i>Quis Institor intelligatur necne, ut ex hujus contractu actio Institoria datur.</i>	37
ARTICULUS II. <i>Qui, et propter quas res conferre debeant; quomodo contributio fat, et qua actione.</i>	34	ARTICULUS III. <i>Ex quibus causis ex con- tractu Institoris datur Institoria actio.</i>	38
		ARTICULUS IV. <i>Cui et adversus quem actio Institoria competit, et an in solidum, quum plures preposuerunt.</i>	40

§ 1. <i>Cui et adversus quem competat.</i>	Pag. 40
§ 2. <i>Quem plures præposuerint, an in solidum teneantur.</i>	ib.
ARTICULUS V. <i>Quandiu duret, et quando extinguatur Institoria actio.</i>	ib.
ARTICULUS VI. <i>De Utili Institoria.</i>	41

TITULUS IV.

De Tributoria actione.	ib.
------------------------	-----

ARTICULUS I. <i>Quando huic Edicto locus sit.</i>	42
ARTICULUS II. <i>Quid ex hoc Edicto contribuendum sit.</i>	ib.
ARTICULUS III. <i>Qui ad hanc contributionem veniant.</i>	43
ARTICULUS IV. <i>Quomodo hæc contributio fiat, et de contributionis effectu.</i>	ib.
ARTICULUS V. <i>De actione Tributoria quæ ex hoc Edicto descendit.</i>	44
§ 1. <i>Quod factum huic actioni locus det.</i>	ib.
§ 2. <i>An et in quos successores hæc actio detur.</i>	45

TITULUS V.

Quod cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur.	ib.
--	-----

§ 1. <i>Ex quibus contractibus filiifamilias, in ipsum detur actio.</i>	ib.
---	-----

§ 2. <i>De beneficio quo filiifamilias non tenentur ultra id quod facere potest.</i>	Pag. 41
§ 3. <i>Quibus casibus locum habeat beneficium.</i>	ib.
§ 4. <i>Ad quas causas et personas et quatenus beneficium porrigatur.</i>	ib.

TITULUS VI.

De Senatusconsulto Macedoniano.	47
---------------------------------	----

ARTICULUS I. <i>Quodnam genus contractus cum filiifamilias interdicitur, et quas exceptiones patiat Senatusconsulti prohibitio.</i>	ib.
§ 1. <i>Quando locus sit Senatusconsulto.</i>	ib.
§ 2. <i>Quando cesset Senatusconsultum.</i>	48
ARTICULUS II. <i>Quos filiifamilias spectet Senatusconsultum Macedonianum.</i>	49
ARTICULUS III. <i>Quomodo ex Senatusconsulto Macedoniano coercantur qui filiifamilias mutuan pecuniam dant.</i>	50
ARTICULUS IV. <i>Cui et adversus quem exceptio Senatusconsulti Macedoniani detur.</i>	51
§ 1. <i>Cui detur.</i>	ib.
§ 2. <i>Adversus quos exceptio Senatusconsulti detur.</i>	ib.

LIBER DECIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

De Peculio.	Pag. 53
-------------	---------

SECTIO I. <i>Præmittuntur generalia quedam circa Peculium.</i>	ib.
--	-----

ARTICULUS I. <i>Quid sit Peculium; cui constitui possit; et a quo.</i>	ib.
--	-----

§ 1. <i>Quid sit, et quis habere possit Peculium.</i>	ib.
---	-----

§ 2. <i>Quis possit Peculium constituere.</i>	54
---	----

ARTICULUS II. <i>Quomodo et ex quibus rebus constituitur augeturve Peculium, item quomodo decrescat et moriatur.</i>	ib.
--	-----

§ 1. <i>Quomodo Peculium constitui possit, et constitutum augeri.</i>	ib.
---	-----

§ 2. <i>Quæ res in Peculio esse possint.</i>	ib.
--	-----

§ 3. <i>Quomodo decrescat et moriatur Peculium.</i>	55
---	----

ARTICULUS III. <i>De jure quod servus circa Peculium habet.</i>	ib.
---	-----

SECTIO II. <i>Ex quarum personarum obligationibus, et ex quibus obligationum causis, actioni De Peculio locus sit.</i>	56
--	----

ARTICULUS I. <i>Ex quarum personarum obligationibus actioni De Peculio locus sit.</i>	Pag. 56
---	---------

ARTICULUS II. <i>Ex quibus causis actioni De Peculio locus sit.</i>	57
---	----

SECTIO III. <i>Quibus et adversus quos competat actio De Peculio.</i>	59
---	----

ARTICULUS I. <i>Qui De Peculio obligentur, et hac actione conveniri possint.</i>	ib.
--	-----

§ 1. <i>De his ad quos Peculium actu pertinet.</i>	ib.
--	-----

§ 2. <i>Exponitur Edictum: Quando De Peculio actio annalis est.</i>	60
---	----

ARTICULUS II. <i>Cui actio De Peculio possit competere.</i>	62
---	----

SECTIO IV. <i>Quid contineat actio De Peculio, et de hujus actionis effectu.</i>	63
--	----

ARTICULUS I. <i>An ejus sunt actus Peculii qui l est apud eum qui convenitur, ratio habeatur, an et cæterorum.</i>	ib.
--	-----

ARTICULUS II. <i>Ad quod tempus referatur æstimatio quantitatis Peculii intra quam fit condemnatio; et quæ in ea faciendâ computentur.</i>	64
--	----

TITULUS II.

Quando de Peculio actio annalis est. P. 71

TITULUS III.

De in rem Verso. ib.

ARTICULUS I. Quando locus sit necne actioni De in rem verso. 72

§ 1. Oportere ex contractu servi aut filii, patris dominive negotium aliquod gestum esse. ib.

§ 2. Oportere ut utiliter gestum sit. 74

§ 3. Oportere ut filius servusve habuerit voluntatem obligandi patrem aut dominum. 75

ARTICULUS II. Quoad sit actioni De in rem verso locus. ib.

ARTICULUS III. Cui, et adversus quem competat actio De in rem verso; et quid illa contineat. 76

§ 1. Cui competat. ib.

§ 2. Adversus quem hæc actio competat. ib.

§ 3. Quid contineat actio De in rem verso. 77

TITULUS IV.

Quod Jussu. ib.

§ 1. Ex cujus contractu huic actioni locus sit. ib.

§ 2. Ex cujus Jussu huic actioni locus sit. 78

§ 3. Quale Jussum huic actioni det locum. ib.

§ 4. Adversus quem competat hæc actio, quid contineat; et an per actionem De peculio perimatur. 79

APPENDIX ad Libros XIV et XV.

Qui teneantur, necne, ex alieno contractu. ib.

ARTICULUS III. Quæ deductiones fiant in inveniunda Peculii quantitate intra quam fit condemnatio. Pag. 66

§ 1. Quorum creditorum res alienum deducitur in inveniunda Peculii quantitate intra quam fit condemnatio. ib.

§ 2. Quæ res alieni species in deductionem veniat, et quando domino debitum videatur necne. 67

§ 3. Cujus temporis res alienum sibi debitum deducat qui De Peculio convenitur. 68

§ 4. An deductio fieri debeat etiam ejus quod debetur a vicariis eorum quorum nomine De Peculio agitur. ib.

§ 5. Adversus quos creditores De Peculio agentes, deductio fiat; et an in actionibus De Peculio habeatur ratio privilegiorum. 69

§ 6. Unde deducere possit quod sibi debetur is qui De Peculio convenitur. ib.

§ 7. Limitatio regulæ quom statuitur, Eum qui De Peculio convenitur posse deducere quod sibi debetur. 70

§ 8. An qui jam deduxit quod sibi debetur, possit illud iterum deducere, si ab alio actione De Peculio conveniatur. ib.

ARTICULUS IV. Quom minus quam quod actori debetur, in Peculio invenitur; an in actione De Peculio veniat ut caveatur de futuro in remonto Peculii. ib.

ARTICULUS V. De adjectione Doli quæ actioni De Peculio inest, quom ex bonæ fidei contractu De Peculio agitur. ib.

SECTIO V. An pluries De Peculio ex eadem causa agi possit; et an actio mota adversus patrem, aut dominum, obligationem filii aut servi consumat. 71

LIBER DECIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

Ad Senatusconsultum Velleianum. P. 80

SECTIO I. Quom sit Velleiano locus. ib.

ARTICULUS I. Ad quas obligationes Senatusconsulti auxilium porrigatur. ib.

§ 1. Senatusconsulto locum esse, sive se, sive res suas mulier in rem alterius obliget. 81

§ 2. Senatusconsulto locum esse, ex quacumque contractus specie mulier pro alio intercedat. ib.

§ 3. Senatusconsulto locum esse, pro quacumque persona mulier intercedat. ib.

§ 4. Senatusconsulto locum esse, erga quemvis creditorem mulier intercedat. Pag. 82

§ 5. Senatusconsulto locum esse, sive aperte mulier intercedat, sive fraus Senatusconsulto fiat. ib.

ARTICULUS II. Ad quæ Senatusconsultum non porrigatur. 84

§ 1. Corollarium primum quod ex definitione Intercessionis sequitur, ut varis casibus locus non sit Senatusconsulto. ib.

§ 2. Corollarium secundum. 85

§ 3. Corollarium tertium. 86

§ 4. Quibus aliis casibus locus non sit Senatusconsulto. 88

SECTIO II. De effectu Senatusconsulti Feliciani. Pag. 89

ARTICULUS I. Exponitur primus Senatusconsulti effectus, qui consistit in infirmanda mulieris rerumve suarum obligatione. ib.

§ 1. Quomodo infirmetur obligatio ipsius mulieris adversus Senatusconsultum contracta. ib.

§ 2. Quomodo infirmetur obligatio rerum mulieris adversus Senatusconsultum contracta. ib.

ARTICULUS II. De altero Senatusconsulti effectu, qui consistit in restituenda creditoris obligatione adversus eum pro quo mulier intercessit. 90

§ 1. Quando ex hoc Senatusconsulto actioni Restitutoria in veterem debitorem locus sit. ib.

§ 2. Ex quo tempore hac actione agi possit, et quando. ib.

§ 3. Quibus et adversus quos hæc actio Restitutoria competat. ib.

§ 4. Qualis restituatur actio. 91

§ 5. An et pro qua parte restituatur obligatio veteris debitoris, pro quo tam masculi quam femine in viriles expromiserunt. ib.

§ 6. An restitutione opus sit propter pignora prioris obligationis. ib.

§ 7. Quomodo succurratur creditori adversus eum pro quo mulier ut interposita persona obligationem contraxit, quam fuisset ille contracturus. ib.

TITULUS II.*

De Compensationibus. 92

ARTICULUS I. Quomodo fiat compensatio, et de ejus effectu. ib.

ARTICULUS II. Quale debitum possit per Compensationem excludi, et adversus quas personas Compensatio admittatur. 93

§ 1. Quale debitum per Compensationem possit excludi. ib.

§ 2. Adversus quas Compensatio admittatur. 94

ARTICULUS III. Cujus debiti Compensatione possit excludi id quod a nobis petitur. ib.

§ 1. Requirit, id quod Compensationem adducitur, esse revera debitum. ib.

§ 2. Requirit debitum quod in Compensationem adducitur, esse prius. ib.

§ 3. Debitum debere esse liquidum quod in Compensationem adducitur, aut facile liquidandum. ib.

§ 4. Debitum, ut in Compensationem possit adduci, debere esse determinatum. 95

§ 5. Quod in Compensationem adducitur, debere ipsimet a quo petitur debitum esse. ib.

§ 6. Quod in Compensationem adducitur, debere esse ab ipso a quo petitur debitum. Pag. 95

§ 7. Oportere ut utrinque id in genus debeat. ib.

§ 8. Quæ non impediunt Compensationem. 95

TITULUS III.

Depositum vel contra. ib.

SECTIO I. De contractu Depositum. ib.

ARTICULUS I. Quæ contractus Depositum substantiam constituent. ib.

§ 1. Requirit ut res Depositario tradatur. 97

§ 2. Requirit ut custodiæ causa principaliter res tradatur. ib.

§ 3. Requirit ut gratis rei custodia suscipiatur. ib.

§ 4. Requirit ut qui rem custodiendam suscipit, non sit ejus rei dominus. 98

ARTICULUS II. Quæ consequantur ex dictis circa substantiam Depositum. ib.

§ 1. Consecrarium primum. ib.

§ 2. Consecrarium secundum. ib.

§ 3. Consecrarium tertium. 99

§ 4. Consecrarium quartum. ib.

SECTIO II. De actionibus quæ ex contractu Depositum descendunt. ib.

ARTICULUS I. Ex qua causa competat actio Depositum Directa. ib.

§ 1. De variis speciebus doli ex quibus actio Depositum nascitur. 100

Si Depositum non reddatur statim. ib.

Si reddatur res dolo depositario deterior facta. ib.

Si Depositarius reddendo Depositum, aliquid extorsit ut redderet. ib.

Si dolo Depositarius rem habere desierit. ib.

§ 2. An lata culpa pro dolo habeatur, ut det locum actioni Depositum: et an valeat conventio ut ex dolo Depositarii actio non detur. 101

§ 3. An citra dolum Depositarius obligetur quum res est apud eum, aut ex pecunia deposita locupletior factus est. ib.

§ 4. An Depositum actione teneatur Depositarius, qui ex simplici culpa aut fortuito casu rem habere desit. ib.

ARTICULUS II. Cui et adversus quem competat actio Depositum Directa. 102

§ 1. Cui competat. ib.

§ 2. Adversus quem actio Depositum competit. 103

ARTICULUS III. Quid contineat actio Depositum. 104

§ 1. De restitutione rei cum accessionibus et omni causa. ib.

§ 2. <i>De usu pecuniæ depositæ.</i>	Pag. 105	ARTICULUS V. <i>De actione Depositi Contraria.</i>	Pag. ib.
§ 3. <i>An et quanto pena Dupli locum habeat in Depositi actione.</i>	106	SECTIO III. <i>De Sequestratione.</i>	ib.
ARTICULUS IV. <i>Qualis sit actio Depositi, et cum quibus actionibus concurrat.</i>	ib.	§ 1. <i>Quid sit Sequestratio, et de ejus natura.</i>	ib.
§ 1. <i>Qualis sit.</i>	ib.	§ 2. <i>De Sequestri officio.</i>	105
§ 2. <i>Quæ aliar actiones Depositori competere possint.</i>	107	§ 3. <i>De actionibus ex Sequestratione.</i>	ib.
		SECTIO IV. <i>De Deposito simulato.</i>	ib.

LIBER DECIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

Mandati vel contra.	Pag. 109	<i>rendo aliquid omiserit, aut male gesserit.</i>	Pag. 116
Prima pars : <i>De contractu Mandati.</i>	ib.	Prima causa : <i>Si Mandatarius negotium susceptum non gesserit.</i>	ib.
SECTIO I. <i>De his que ad substantiam Mandati pertinent.</i>	ib.	Secunda causa : <i>Si in gerendo Mandatarius aliquid omiserit.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>De negotio quod ad Mandati substantiam requiritur.</i>	ib.	Tertia causa : <i>Si Mandatarius male gesserit.</i>	ib.
§ 1. <i>Negotium quod mandatur, debere esse gerendum, non jam gestum.</i>	ib.	§ 2. <i>De restitutione eorum que Mandatarius ex gestu retinet, aut culpa sua habere desit; et harum rerum fructibus et usuris.</i>	117
§ 2. <i>Negotium quod mandatur, debere esse honestum et rei licite.</i>	ib.	ARTICULUS III. <i>Qualis sit actio Mandati Directa.</i>	119
§ 3. <i>Negotium quod mandatur, tale esse debere ut possit in mandatoris persona consistere.</i>	110	SECTIO II. <i>De actione Mandati Contraria.</i>	ib.
§ 4. <i>Negotium quod mandatur, tale esse debere ut in personam mandatarii cadere possit.</i>	113	ARTICULUS I. <i>Quando huic actioni Contrarie locus esse possit necne.</i>	ib.
§ 5. <i>Negotium quod mandatur, illud esse debere quod non solum mandatarii utilitatem spectet : de cætero nil referre ad quem pertineat.</i>	ib.	§ 1. <i>De primo casu, quum quis fecit simpliciter quod sibi mandatum est.</i>	ib.
ARTICULUS II. <i>Quo sensu ad substantiam Mandati requiratur ut sit gratuitum.</i>	113	§ 2. <i>De secundo casu, quum quis fecit aliud prorsus quam quod sibi mandatum est.</i>	ib.
ARTICULUS III. <i>De voluntate invicem se obligandi, que ad substantiam Mandati requiritur.</i>	114	§ 3. <i>De tertio et quarto casu, quum quis aut plus aut minus fecit quam quod mandatum est.</i>	120
SECTIO II. <i>De forma Mandati, seu quomodo contrahatur.</i>	ib.	§ 4. <i>De quinto casu; quum quis fecit quod mandatum est, sed deteriori conditione.</i>	ib.
Secunda pars : <i>De actionibus que ex contractu Mandati descendunt.</i>	115	§ 5. <i>De sexto casu quo quis fecit quod mandatum est, meliori conditione.</i>	ib.
SECTIO I. <i>De actione Mandati Directa.</i>	ib.	§ 6. <i>Corollarium ex hactenus dictis.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>Cui detur et adversus quem.</i>	ib.	ARTICULUS II. <i>Cui, et adversus quem actio Mandati Contraria competat.</i>	ib.
§ 1. <i>Cui detur.</i>	ib.	§ 1. <i>Cui competat.</i>	ib.
§ 2. <i>Adversus quem detur.</i>	ib.	§ 2. <i>Adversus quem hæc actio competat.</i>	121
ARTICULUS II. <i>Ex quibus causis hæc actio agi possit, et quid in ea veniat.</i>	116	ARTICULUS III. <i>Quæ veniant in actione Mandati Contraria.</i>	ib.
§ 1. <i>De eo quod Mandatoris interest, si Mandatarius negotium quod gerendum suscepit, non gesserit; aut in eo ge-</i>		§ 1. <i>De refundendo quod procuratori abest ex causa Mandati.</i>	ib.
		Questio prima : <i>Quando procuratori abesse videatur.</i>	ib.
		Questio secunda : <i>Quando procuratori abesse videatur ex causa Mandati.</i>	ib.

Quæstio tertia: Quando procuratori abesse videatur inculpabiliter.	Pag. 124	§ 4. De Societate Vectigalium.	Pag. 134
Quæstio quarta: Quo tempore aestimetur quod Mandatarius in causam Mandati expendit.	125	§ 5. De Societate certarum rerum vel Urbis rei.	ib.
§ 2. De inlenimitate que præstari debet Mandatario ab obligationibus quas in causam Mandati contraxit.	126	ARTICULUS II. De iure Sociorum circa Societatem.	ib.
§ 3. An et quando in hac actione veniant usure.	ib.	SECTIO III. De actione Pro Socio.	136
SECTIO III. De persecutione extraordinaria Salarii quod procuratori interdum constituitur.	ib.	ARTICULUS I. Unde hæc actio datur; quibus et adversus quos et quando competat.	ib.
Tertia pars: Quando et quomodo solvatur Mandatum.	127	§ 1. Unde actio Pro Socio dari possit.	ib.
§ 1. De morte Mandatarii.	ib.	§ 2. Quibus et adversus quos actio Pro Socio competat.	ib.
§ 2. De morte Mandatarii.	ib.	§ 3. Quando actione Pro Socio agi possit.	127
§ 3. De revocatione Mandati.	128	§ 4. Quum plures inter eosdem intereant Societates, an una actio sufficiat?	ib.
§ 4. De remissione.	ib.	ARTICULUS II. Quid veniat in actione Pro Socio.	ib.
TITULUS II.		§ 1. De eo quod Socius Societati debet.	ib.
Pro Socio.	ib.	§ 2. De eo quod Socio a Societate debetur.	128
SECTIO I. Expenditur ipsius contractus Societatis substantia et forma.	129	§ 3. De Pactis que contractui Societatis adjecta sunt.	130
ARTICULUS I. Quid sit Societas, et quæ ad ejs substantiam requirantur.	ib.	§ 4. An et quando in actione Pro Socio veniant usure.	140
ARTICULUS II. Quomodo contrahatur Societas; et de legibus quæ huic contractui adjecti solent.	130	ARTICULUS III. De beneficio quo gaudet Socius, ut in hoc iudicio non ultra quod facere potest condemnatur.	ib.
SECTIO II. De variis Societatis speciebus; et de iure Sociorum circa Societatem.	131	ARTICULUS IV. Cum quibus actionibus concurrere soleat actio Pro Socio.	141
ARTICULUS I. Quotplex sit Societatis species, et quæ proprium singule Societatum species habeant.	ib.	SECTIO IV. Quibus modis solvitur Societas.	142
§ 1. De Societate Universorum bonorum.	ib.	§ 1. Quomodo Ex personis solvatur Societas.	143
§ 2. De Societate Universorum quæ ex quaestu veniant.	133	§ 2. Quomodo solvatur Societas Ex rebus.	144
§ 3. De Societate Negotiationis alienius.	ib.	§ 3. Quomodo solvatur Societas Ex voluntate.	ib.
		§ 4. Quomodo solvatur Societas Ex actione.	146

LIBER DECIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

De contrahenda Emptione et Venditione; et de pactis inter emptorem et venditorem compositis; et quæ res venire non possunt. Pag. 147

SECTIO I. De his quæ ad contractus Emptionis et Venditionis substantiam pertinent.
 ib. |

ARTICULUS I. De re quæ veniat. Pag. 148

§ 1. Quam sit ad substantiam contractus necessaria res quæ veniat.
 ib. |

§ 2. Quæ res vendi possint necne.
 149 |

§ 3. Cujus res vendere aut emere quis possit necne.
 151 |

ARTICULUS II. De Pretio.
 151 |

§ 1. Oportere ut Pretium sit serium.
 ib. |

§ 2. Oportere ut Pretium sit certum.
 153 |

§ 3. Oportere ut Pretium in pecunia numerata constituatur.	Pag. 153	§ 4. Quando emptor, rescisso per Commissoriam Legem contractu, partem pretii perdat; et quæ pacta Legi Commissoriae soleant adjici.	Pag. 163
ARTICULUS III. De consensu.	154		
SECTIO II. De variis pactis quæ contractui Emptionis-Venditionis solent adjici; et de Arrhis.	155	TITULUS IV.	
ARTICULUS I. De pactis quæ Emptioni solent adjici.	ib.	De Hereditate vel actione vendita.	164
§ 1. De pacto quo Venditor quædam a Venditione excipit.	ib.	SECTIO I. De Hereditate Vendita.	ib.
§ 2. De pacto quo convenit quasdam res Venditioni accessuras.	156	ARTICULUS I. Quid obtineat quum Vendita est Hereditas quæ ad venditorem pertinet.	ib.
§ 3. De pacto quo res, eo jure eaque conditione qua est, venditur.	157	§ 1. Quid Venditor Hereditatis emptori prestare debeat.	ib.
§ 4. De pacto quo res veniit ut Optima-maxima.	ib.	§ 2. Quæ emptor Hereditatis, Venditori prestare teneatur.	166
§ 5. De lege quæ Emptioni interdum adjicitur, ut, si displicerit, res sit inempta.	ib.	§ 3. Ad quod lucrum aut damnum Venditio Hereditatis non porrigatur.	167
ARTICULUS II. De Arrhis.	ib.	ARTICULUS II. Quid obtineat quum quis Vendidit Hereditatem quæ aut non est, aut ad venditorem non pertinet.	169
TITULUS II.		APPENDIX de Hereditatis Cessione in Jure.	ib.
De in diem Additione.	158	SECTIO II. De Actione Vendita.	ib.
ARTICULUS I. Quod jus ex his venditionibus nascatur quæ sub lege Additionis in diem factæ sunt.	ib.	§ 1. De venditione nominis, seu actionis In personam.	ib.
ARTICULUS II. Quæ concurrere oporteat ut ex lege Additionis In Diem, emptio resolvatur.	ib.	§ 2. De Venditione aut cessione actionis In rem.	170
§ 1. Oportere ut existat novus emptor.	ib.	TITULUS V.	
§ 2. Oportere ut melior conditio allata sit.	159	De Rescindenda Venditione; et quando licet ab emptione discedere.	171
§ 3. Oportere adjectionem pretii fieri circa ipsam rem quæ principaliter veniit, et intra diem conventionis.	160	ARTICULUS I. De Rescissione Venditionis, quæ fit mutuo consensu.	ib.
§ 4. Oportere ut venditor meliorem conditionem oblatam amplexus fuerit.	ib.	§ 1. Qualis esse debeat mutui consensus quum Emptionem-venditionem resolvat, et unde indicatur.	ib.
§ 5. Oportere ut prior emptor noluerit ipse adjicere.	161	§ 2. Quorum consensus requiratur ad resolvendam Emptionem-venditionem, quum alteruter ex contrahentibus erat alieni juris.	172
ARTICULUS III. Resoluta ex pacto Additionis In Diem priori emptione, quæ priorem emptorem prestare, et quæ ipsi prestari oporteat.	ib.	§ 3. Quando res videatur integra.	ib.
TITULUS III.		§ 4. Quas actiones perimat mutui de Rescindenda Venditione consensus, rō integra utiliter interpositus.	ib.
De Lege Commissoria.	162	ARTICULUS II. De Rescissione Venditionis, quæ fit altero invito.	173
§ 1. Quando Lex Commissoria committatur, necne.	ib.	§ 1. Ex quibus causis Venditio non Rescindatur.	ib.
§ 2. Commissa Lege Commissoria, an et quandiu in arbitrio venditoris sit venditionem rescindere necne.	163	§ 2. Ex quibus causis Venditio altero invito possit Rescindi.	ib.
§ 3. Commissa Lege Commissoria, quæ actio venditori competat, et quid in hac actione ex hac causa veniat.	ib.	Prima causa: Si lex contractui ita dicta sit. Altera causa: Si venditor ultra dimidiam justipreti fuerit deceptus.	174

TITULUS VI.

De Periculo et commodo rei vendite.	Pag. 175
§ 1. De Periculo et Commodo rerum pure Venditarum; præter eas que pondere, numero, aut mensura constant.	ib.
§ 2. De Periculo et Commodo earum rerum Venditarum que pondere, numero, aut mensura constant.	177
§ 3. De Periculo et Commodo Rei Venditæ, in venditionibus conditionalibus.	179
§ 4. De Periculo rerum que alternative venierant.	180
§ 5. De pactis circa Periculum Rei Venditæ.	ib.

TITULUS VII.

De Servis exportandis; vel si ita Mancipium venierit ut manumittatur, vel contra.	Pa. 181
§ 1. Quæ pacta circa Venditionem Mancipiorum probentur necne.	ib.
§ 2. An hujuscemodi pactis possit utiliter adijci stipulatio penalîs.	182
§ 3. De pacto Injectionis manus.	ib.
§ 4. An et quatenus Ex Vendito agi possit, eo nomine quod adversus ea pacta factum sit.	ib.
§ 5. An venditor hæc pacta remittere possit.	183

LIBER DECIMUS-NONUS.

TITULUS I.

De actionibus Empti et venditi. Pag. 184

Prima pars: De actione Empti. ib.

SECTIO I. Cui et adversus quem competat actio Empti; et quæ ab actore requirantur. ib.

§ 1. Cui et adversus quem actio Empti competit. ib.

§ 2. Quæ requirantur ab emptore, quum agit actione Ex Empto. 185

SECTIO II. Quil veniat in actione Ex Empto. 186

CAPUT I. De his quæ naturaliter insunt iudicio Empti. ib.

ARTICULUS I. Quid sit præstare emptori rem habere licere. ib.

ARTICULUS II. Quid videatur rei venditæ pars esse, et emptorem sequi debere. 187

§ 1. Quæ videantur pars Ædium, et harum emptorem sequantur. ib.

§ 2. Quæ Fundi venditi pars esse videantur, et hujus emptorem sequantur. 188

§ 3. Quæ Sylvæ cedendæ venditæ pars esse videantur, et emptorem sequantur. 189

§ 4. Vendito Mancipio, quæ emptorem sequantur. ib.

§ 5. Quæ videantur pars esse Navis. ib.

ARTICULUS III. De inducendo emptore in vacuum possessionem rei quæ veniit. 190

§ 1. Quid contineat necne obligatio tradendi, seu inducendi emptorem in possessionem rei. ib.

§ 2. Quanti hoc iudicio condemnatur venditor qui rem non tradit. Pag. 191

§ 3. Quando ab obligatione tradendi rem venditor liberetur. ib.

ARTICULUS IV. De obligatione prohibendi quomodus res emptori evincatur. 192

§ 1. An et cuius evictionis nomine venditor emptori teneatur. ib.

§ 2. Quanti teneatur venditor emptori evictionis nomine, hac actione Ex Empto. 194

ARTICULUS V. De obligatione præstandi abesse ea vitia per quæ non liceat rem habere; item non faciendi ea per quæ inutiliter haberetur. 195

§ 1. Præstari debere ea vitia per quæ non liceret emptori rem habere, aut inutiliter haberetur. ib.

§ 2. De obligatione non faciendi id per quod res fieret emptori inutilis. 196

ARTICULUS VI. De cautione Duplæ aut alia qualibet, a venditore de more præstari solita. ib.

ARTICULUS VII. De præstatione doli mali, quæ iudicio Empti naturaliter inest. ib.

§ 1. De dolo qui in dissimulatione consistit. 197

Prima dolosæ dissimulationis species: Si venditor dissimulet remv emittam esse alienam. ib.

Secunda dolosæ dissimulationis species: Si venditor dissimulavit quedam rei vitia. ib.

Tertia dolosæ dissimulationis species: Si emptor quedam rei venditæ onera dissimulet. ib.

§ 2. De dolo qui consistit in mendacio. 198

§ 3. An et de dolo futuro teneatur venditor. 199

- § 4. *An pupillus teneatur, si dolum in vendenda re pupillari tutor admiserit.* P. 199
- ARTICULUS VIII. *De fructibus et omni causa rei, necnon de usuris pretii quod re evicta restituendum est, præstandis.* ib.
- § 1. *De fructibus et causa rei venditæ.* ib.
- § 2. *De usu pretii quod re evicta emptori restituendum est.* 200
- CAPUT II. *De his quæ ex aliqua speciali lege contractus præstanda veniunt in iudicio Empti.* ib.
- ARTICULUS I. *De præstandis in re venditâ, quantitate et qualitate quas affirmavit venditor; necnon his quæ circa diem locutione traditionis promittit.* ib.
- § 1. *De quantitatæ præstanda.* ib.
- § 2. *De præstanda qualitate quam venditor affirmavit in re venditâ.* 203
- § 3. *De præstando quod circa diem et locum traditionis venditor promittit.* 203
- ARTICULUS II. *De his de quibus convenit ut venditioni accelerent.* ib.
- Secunda pars: *De actione Venditi.* 204
- ARTICULUS I. *Quæ requirantur ut possit venditor agere actione Venditi, et quando ab ea summoveatur.* ib.
- ARTICULUS II. *Quæ veniant in actione Venditi.* 205
- § 1. *De pretio et ejus usuris et accessionibus.* ib.
- § 2. *Quæ alia veniant in actione Venditi.* 206
- TITULUS II.**
- Locati-conducti.** 207
- Prima pars: *De natura contractus Locationis-conductionis; et de pactis quæ huic vulgo adficiuntur.* ib.
- ARTICULUS I. *De natura contractus Locationis-conductionis.* ib.
- § 1. *Quomodo contrahatur Locatio-conductio, et quæ ejus substantiam constituent.* ib.
- § 2. *In quo conveniat Locatio-conductio cum emptione-venditione, aut ab ea differat.* 208
- ARTICULUS II. *De Pactis quæ contractui Locationis-conductionis adficiuntur* 209
- § 1. *De pactis circa Locationes Fundorum interponi solitis.* ib.
- § 2. *De pactis circa Locationes Operum.* 210
- Secunda pars: *De actionibus quæ ex hoc contractu nascuntur.* 211
- SECTIO I. *Generalia quædam præmittuntur circa Locati et Conducti actiones.* Pag. 211
- § 1. *Quis locator intelligatur, quis conductor, ut alterutri sive Locati sive Conducti actio competat; et an utraque actio possit in eadem persona concurrere.* ib.
- § 2. *An heredi et in heredem hæ actiones competant; et quid de singulari successore.* 212
- SECTIO II. *De actione Locati.* ib.
- ARTICULUS I. *Ex quibus causis detur necne actio Locati; et ad quid detur.* ib.
- § 1. *Expenditur prima causa actionis Locati, scilicet ut solvatur merces; et quid ex hac causa præstandum veniat.* ib.
- § 2. *De secunda causa actionis Locati; scilicet eo quod opus aut non fuerit omnino factum, aut non eo tempore eoque modo quo oportuit fieri.* 213
- § 3. *De tertia causa actionis Locati; videlicet et ut reddatur res quæ locata est, et in eadem causa.* ib.
- § 4. *De quarta causa ex qua Locati agi potest; scilicet propter quemcumque dolam conductoris.* 216
- § 5. *An veniant in actione Locati sumptus qui in operis exhibendis facti sunt; et restitutio ejus quod conductor furti nomine consecutus est ex re conducta.* ib.
- ARTICULUS II. *Cum quibus actionibus actio Locati soleat concurrere.* ib.
- SECTIO III. *De actione Conducti.* 217
- ARTICULUS I. *In conductione rei fruendæ, ex quibus causis actio Conducti competat; et quid in ea actione ex his singulis causis veniat.* ib.
- § 1. *Prima causa ex qua actio Conducti competit; nimirum quum re conducta frui non licet: ubi de remissione pensionis colono faciendâ ob sterilitatem.* ib.
- § 2. *De secunda causa ex qua actio Conducti competit; nimirum quum frui quidem licet, sed non jure conductionis.* 221
- § 3. *De tertia causa ex qua Conducti agitur; nimirum quum causa conductionis facta est deterior.* ib.
- § 4. *De quarta causa ex qua Conducti agitur; nimirum si non præsententur Conductori quæ ex conventionne aut ex consuetudine conductioni accedere debent.* ib.
- § 5. *De quinta causa ex qua Conducti agitur; nimirum ob datum quod vitio rei conductæ Conductor sensit.* 222
- § 6. *De sexta causa ex qua Conducti agitur; nimirum ut licet Conductori tollere quod in fundo conductum invenit aut in eo edificavit.* ib.

ARTICULUS II. <i>Quid veniat in actione Conducti quam opus faciendum locatum est.</i>	223
ARTICULUS III. <i>Quid veniat in actione Conducti, quam qui alicujus operas conduxit.</i>	ib.
Tertia pars: <i>De his que pertinent ad finendam Locationem-conductionem, et de Re-conductione.</i>	224
ARTICULUS I. <i>De causis et modis Locationis finiendæ.</i>	ib.
§ 1. <i>Quando finitur Locatio-conductio.</i>	ib.
§ 2. <i>Au et ex quibus causis stante conductione Conductor expelli possit necne.</i>	ib.
§ 3. <i>Quid obtineat quam Conductor diu non appareat.</i>	225
ARTICULUS II. <i>De Reconductione.</i>	ib.
APPENDIX ad duos Titulos præcedentes.	ib.
CAPUT I. <i>De Pignoribus et fidejussoribus a Conductoribus datis.</i>	ib.
CAPUT II. <i>De Contractu Emphyteutico.</i>	226
TITULUS III.	
De Æstimatoria.	227

TITULUS IV.	
De rerum Permutatione.	Pag. 228
TITULUS V.	
De Præscriptis verbis, et in Factum actionibus.	229
ARTICULUS I. <i>Ex quibus contractibus descendant actiones In factum, et Præscriptis verbis.</i>	ib.
§ 1. <i>De contractibus, Do et des.</i>	230
§ 2. <i>De contractibus, De ut facias.</i>	233
§ 3. <i>De contractibus, Facio ut des.</i>	234
§ 4. <i>De contractibus, Facio ut facias.</i>	235
§ 5. <i>Refertur species singularis que ex prima et secunda contractuum classe participat; in qua nimirum Do, ut facias simul et des.</i>	236
ARTICULUS II. <i>De actionibus In factum que ex aliis causis quam ex contractibus descendant.</i>	ib.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS QUARTA.

LIBER VIGESIMUS.

TITULUS I.	
De Pignoribus et Hypothecis; et qualiter ea contrahantur; et de pactis eorum.	Pag. 238
SECTIO I. <i>De his que ad substantiam Pignoris pertinent.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>Quomodo contrahatur Pignus.</i>	239
ARTICULUS II. <i>Pro qua obligatione Pignus contrahi, et quando possit.</i>	ib.
ARTICULUS III. <i>Quis Pignus dare possit.</i>	240
§ 1. <i>An et quo tempore dominus esse debeat, qui rem dat Pignori.</i>	ib.
§ 2. <i>An res prorsus aliena possit Pignori dari.</i>	241
ARTICULUS IV. <i>Cui Pignus constitui possit.</i>	244
SECTIO II. <i>De pactis que circa Pignora admittuntur aut reprobantur.</i>	ib.

SECTIO III. <i>Quale jus Pignus creditori in re Pignorata tribuat.</i>	Pag. 245
SECTIO IV. <i>De actione qua ad persecutionem Pignoris creditori competit.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>Qualis sit actio que ad persecutionem Pignoris datur; adversus quos, cui, et quando competat; et quomodo excludatur.</i>	246
§ 1. <i>Qualis sit, et cui competat, et adversus quos.</i>	ib.
§ 2. <i>Quando hac actione agi possit.</i>	ib.
§ 3. <i>Quomodo excludatur hac actio.</i>	247
ARTICULUS II. <i>Quid veniat in actione que ad persecutionem Pignoris datur.</i>	ib.
TITULUS II.	
In quibus causis Pignus vel Hypotheca Tacite contrahitur.	248

ARTICULUS I. <i>Plures species recensentur, in quibus quaritur an Pignus Tacite contractum videri debeat necne.</i>	Pag. 248	ARTICULUS IV. <i>Quas exceptiones patiatur regula: Prior tempore, prior iure: et de privilegio causae Pignoris.</i>	Pag. 261
ARTICULUS II. <i>De Tacito Pignore quod locator habet in investitis et illatis.</i>	249	SECTIO II. <i>De regula: Qui in Pignore concurrunt tempore, concurrunt iure.</i>	262
§ 1. <i>In quorum praedictorum locatione hoc jus Taciti Pignoris locum habeat</i>	ib.	TITULUS V.	
§ 2. <i>Quas res complectatur hoc Tacitum Pignus, et ad quae debita porrigatur.</i>	ib.	De Distractione Pignorum et Hypothecarum.	263
§ 3. <i>An et in quo Tacitum hoc Pignus ab eo quod expresse contractum est differat.</i>	250	ARTICULUS I. <i>Quae requirantur ut res iure Pignoris Distrahatur.</i>	ib.
TITULUS III.		§ 1. <i>An requiratur expressa conventio de Distrahendo Pignore; et quam vim obtineat contraria conventio, ut non liceat Distrahere.</i>	ib.
Quae res Pignori vel Hypothecae datae obligari non possunt.	ib.	§ 2. <i>Quae possit Pignus Distrahere.</i>	264
ARTICULUS I. <i>Quae res Pignori dari possint necne.</i>	ib.	§ 3. <i>Pro quo debito Pignus Distrahere liceat.</i>	265
§ 1. <i>Quae dari possint.</i>	ib.	§ 4. <i>Quando Pignus Distrahi possit; et an possit cogi creditor ad vendendum.</i>	ib.
§ 2. <i>Quae res Pignori dari non possint.</i>	252	§ 5. <i>Quum plures res Pignori datae sunt, a quibus incipiendum sit.</i>	266
ARTICULUS II. <i>Quae res Pignori suppositae intelligantur necne, quum generalis Hypothecae contracta est.</i>	253	§ 6. <i>De forma Distrahendi Pignoris.</i>	ib.
ARTICULUS III. <i>Quae res Pignori alicujus rei accedant substituaturve, necne.</i>	ib.	§ 7. <i>Cui Pignus Distrahi possit iure Pignoris.</i>	ib.
TITULUS IV.		ARTICULUS II. <i>De effectu Distractionis Pignorum.</i>	268
Qui potiores in Pignore vel Hypotheca habeantur; et de his qui in priorum creditorum locum succedunt.	255	§ 1. <i>Quod jus ex Distractione Pignorum emptor consequatur.</i>	ib.
SECTIO I. <i>De regula: Qui prior est tempore, potior est iure.</i>	ib.	§ 2. <i>Quatenus creditor qui lege Pignoris Distraxit, obligetur emptori.</i>	269
ARTICULUS I. <i>Quis in re pignorat prior tempore intelligi debeat.</i>	ib.	§ 3. <i>Quatenus ex Distractione Pignoris, creditor debitori obligetur.</i>	ib.
§ 1. <i>Quis proprio iure prior videatur.</i>	ib.	§ 4. <i>Quatenus ex Distractione Pignoris liberetur debitor a creditore, et emptori obligetur.</i>	ib.
§ 2. <i>Quomodo quis in alterius locum et Pignus succedat.</i>	256	§ 5. <i>Rescissa ex aliqua causa venditione, ad quem res revertatur.</i>	270
§ 3. <i>Quomodo quis ipse sibi in suum locum succedat.</i>	258	ARTICULUS III. <i>De beneficio quod Princeps creditori pignoratitio concedere solet, quum nullus emptor Pignoris inventur.</i>	ib.
§ 4. <i>De his quae non attenduntur ut quis prior intelligi debeat.</i>	ib.	TITULUS VI.	
ARTICULUS II. <i>In quibus Pignorum speciebus, necnon cui et adversus quem, haec prioritas prosit, et pro quo debito.</i>	259	Quibus modis Pignus vel Hypotheca solvitur.	271
§ 1. <i>In quibus Pignorum speciebus sit huic prioritati locus.</i>	ib.	SECTIO I. <i>Extinctio obligatione principali, extinguit Pignus.</i>	ib.
§ 2. <i>Pro quo debito haec prioritas prosit.</i>	ib.	§ 1. <i>De extinctione obligationis principalis, quae fit per solutionem.</i>	ib.
§ 3. <i>Adversus quos prioritas prosit.</i>	ib.	§ 2. <i>De obsignatione, novatione, et aliis modis extinguendi debiti, qui vice solutionis sunt.</i>	272
ARTICULUS III. <i>De effectu prioritatis in Pignore.</i>	ib.		

SECTIO II. <i>Pignus extingui, soluto jure ejus quò illud constituit.</i>	Pag. 273	<i>qua persona, hanc Pignoris remissionem contineat.</i>	Pag. 276
SECTIO III. <i>Rei pignorate interitu, extingui Pignus.</i>	274	§ 2. <i>Quid sit consensus hanc Pignoris remissionem pariat; et quando interpositus videatur.</i>	ib.
SECTIO IV. <i>De Pignoris remissione.</i>	ib.	§ 3. <i>Quar consensus alienationi Pignoris datum sequi oporteat necne, ut remittatur Pignus.</i>	277
ARTICULUS I. <i>De pacto quod de remittendo Pignore interponitur; et de satisfactione.</i>	ib.	ARTICULUS III. <i>De consensu a creditore dato, ut res sibi pignorate alteri obligetur; et aliis causis ex quibus inducitur voluntas remittendi Pignori.</i>	278
§ 1. <i>De pacto remittendi Pignoris.</i>	ib.	SECTIO V. <i>De extinctione Pignoris per diuturni temporis prescriptionem.</i>	279
§ 2. <i>De satisfactione.</i>	275		
ARTICULUS II. <i>De consensu alienationi rei pignorate dato.</i>	ib.		
§ 1. <i>Cui alienationi consensus datus, et a</i>			

LIBER VIGESIMUS-PRIMUS.

TITULUS I.

De *Ædilitio Edicto, et redhibitione, et QUANTI-MINORIS.* Pag. 280

Prima pars : *Exponitur Edictum Ædilitium Curvltum circa venditiones, cum actionibus ad hoc Edictum pertinentibus.* ib.

SECTIO I. *Ex quibus contractibus, et quarum rerum nomine locus esse possit actionibus Ædilitiis; Redhibitoria scilicet, et Æstimatoria seu Quanti-minoris.* 281

ARTICULUS I. *Quæ contractuum species his actionibus locum dare possint.* ib.

ARTICULUS II. *Propter quas res istæ actiones competant.* 282

SECTIO II. *Ex quibus causis competat Redhibitoria actio.* ib.

CAPUT I. *Ex quibus causis competat Redhibitoria actio in venditionibus mancipiorum.* ib.

ARTICULUS I. *Expenditur circa primam Redhibitionis causam, quæ mancipiorum vitia Redhibitoria sunt necne, ex generali capite Edicti Quil morbi vitium sit.* 283

§ 1. *Quid sit morbus, quid vitium.* ib.

§ 2. *An ex vitis animi Redhibitioni sit locus.* ib.

§ 3. *An omnia corporis vitia, Redhibitioni faciant locum.* 284

§ 4. *Quar demum vitia corporis dent locum Redhibitioni.* 285

ARTICULUS II. *Expenditur circa primam Redhibitionis causam, quæ mancipiorum vitia ex speciali aliquo Edicti capite Redhibitoria sunt.* 286

§ 1. *De servo fugitivo aut errone : et quæ concurrere oporteat, ut fugitivus habeatur.* Pag. 286

Prima conditio : *Oportere ut aliquo actu servus fugam inchoaverit.* ib.

Secunda conditio : *Requiri ut servus animum haberet se in perpetuum subtrahendi domino.* 287

§ 2. *De vitio Noxæ, et aliis quæ præstant servi Redhibitionem.* 288

ARTICULUS III. *Quæ concurrere oporteat, ut alicujus vitii dictum natura sua Redhibitorum est, possit Redhibitoria agi.* 289

§ 1. *Oportere ut vitium tempore contractus exiterit.* ib.

§ 2. *Vitium ita demum Redhibitioni locum dare, si nominatim exceptum non sit.* ib.

§ 3. *Redhibitori locum non esse, si vitium emptorem non latuit.* ib.

ARTICULUS IV. *Exponuntur aliæ causæ Redhibitionis mancipiorum.* 290

§ 1. *De secunda Redhibitionis causa : Si adversus quod dictum pronissumve fuerit, mancipium venierit.* ib.

§ 2. *De tertia Redhibitionis causa : Si veterator pro novitio venierit.* 291

§ 3. *De quarta Redhibitionis causa : Si nationem mancipi non pronunciataverit venditor.* ib.

SECTIONIS II. CAPUT II. *Ex quibus causis Redhibeantur animalia vendita, et res cæteræ.* ib.

ARTICULUS I. *De causis Redhibitionis animalium.* ib.

ARTICULUS II. *Ex quibus causis cæteræ res quæ ex sententia Edicti Redhibentur, possint Redhiberi.* 292

SECTIO III. <i>Ex quibus causis detur Estimatoria.</i>	Pag. 293
SECTIO IV. <i>Quibus et adversus quos competant Redhibitionis actiones; et an individua sit Redhibitionis causa.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>De personis quibus et adversus quas hæ actiones dantur.</i>	ib.
ARTICULUS II. <i>An individua sit Redhibitionis causa.</i>	294
SECTIO V. <i>Quid veniat in iudiciis tum Redhibitorio tum Estimatorio præstandum.</i>	ib.
ARTICULUS I. <i>Quid præstandum veniat in iudicio Redhibitorio.</i>	ib.
§ 1. <i>Quæ præstare debeat emptor qui agit Redhibitoria.</i>	ib.
§ 2. <i>Quæ venditor emptori vicissim præstare teneatur in iudicio Redhibitorio.</i>	297
§ 3. <i>De cautionibus in hoc iudicio invicem præstandis.</i>	298
§ 4. <i>Uter alteri prior in hoc iudicio præstare debeat.</i>	ib.
§ 5. <i>Quæ sint discrimina emptorem inter et venditorem, circa præstationes quæ in hoc iudicio veniunt.</i>	ib.
ARTICULUS II. <i>Quid veniat in iudicio Estimatoris.</i>	299
SECTIO VI. <i>Ex quo et quandiu competant Redhibitionis actiones.</i>	300
§ 1. <i>Ex quo competere incipient.</i>	ib.
§ 2. <i>Quando istæ actiones competere desinant.</i>	ib.
SECTIO VII. <i>Seu Appendix ad primam Partem: De duabus aliis actionibus ad materiam Redhibitionum pertinentibus.</i>	301
ARTICULUS I. <i>De ea specie actionis Redhibitionis, quæ nascitur ex lege contractui opposita, ut, si res displicuerit, possit reddi.</i>	ib.
ARTICULUS II. <i>De actione In factum quæ competit ad recipiendum pretium rei Redhibite.</i>	ib.
Secunda pars: <i>Refertur aliud Edictum Aedilium.</i>	302

TITULUS II.

De Evictionibus, et Duplæ Stipulatione.

Prima pars. <i>De Stipulatione Duplæ in genere.</i>	ib.
§ 1. <i>An Stipulatio Duplæ una sit, an plures stipulationes contineat.</i>	303
§ 2. <i>Quomodo interponatur.</i>	ib.
§ 3. <i>Ad quos contractus pertineat Stipulatio Duplæ.</i>	ib.
§ 4. <i>Quantum hac Stipulatione promittatur.</i>	ib.

Secunda pars: *De Stipulatione quæ Evictionis nomine interponitur.* Pag. 304

SECTIO I. *Quando committatur Stipulatio de Evictione.* ib.

ARTICULUS I. *Quando res Evicta videatur necne.* ib.

ARTICULUS II. *Quæ circa Evictionem concurrere debeant, ut stipulatio Evictionis nomine committatur.* 306

§ 1. *De causa Evictionis quam venditor exceperit.* ib.

§ 2. *De causis Evictionis quæ demum post contractum emeruerunt.* 307

§ 3. *De Evictione quæ non jure facta esset.* ib.

§ 4. *De Evictione quæ contingeret ex facto aut culpa emptoris.* ib.

§ 5. *De Denuntiatione venditori ab emptore facienda.* 309

ARTICULUS III. *Cujus rei Evictio Stipulationem Evictionis committat.* 310

ARTICULUS IV. *Cui oportet rem evictam esse, ut Stipulatio Evictionis committatur.* 311

SECTIO II. *De actione quæ ex commissa Evictionis Stipulatione descendit.* 312

ARTICULUS I. *Cui et adversus quem hæc actio competat.* ib.

§ 1. *Cui competat.* ib.

§ 2. *Adversus quem competat hæc actio.* ib.

ARTICULUS II. *Quid veniat in actione De Evictione.* 313

SECTIO III. *Quando extinguatur Evictionis obligatio.* 314

SECTIO IV. *De quadam speciali Clausula quæ interdum Stipulationi de Evictione adjicitur.* 315

Tertia pars: *De Stipulationibus quæ de noxiis vitivæ mancipii aut animalis venditi interponuntur.* ib.

§ 1. *Quo fine interponantur hæc Stipulationes.* ib.

§ 2. *De Stipulatione Furtis noxiæ que solutum esse mancipium.* ib.

§ 3. *De Stipulationibus circa vitia animalium.* ib.

§ 4. *An actio ex his Stipulationibus competit emptori qui non ignoravit vitia rei venditæ.* 316

Quarta pars: *De Stipulatione Vacuum possessionem tradi.* ib.

TITULUS III.

De Exceptione rei venditæ et traditæ. 317

§ 1. *Quibus hæc Exceptio competit.* ib.

§ 2. *Adversus quos hæc Exceptio competit.* ib.

LIBER VIGESIMUS-SECUNDUS.

TITULUS I.

De Usuris, et Fructibus, et causis,
et omnibus accessionibus, et
mora. Pag. 320

Prima pars: De Fructibus et Causis. ib.

SECTIO I. An et ex quo tempore debeantur
in diversis judiciis, Fructus et Causa. ib.

ARTICULUS I. Ex quo tempore debeantur in
judiciis In rem. ib.

§ 1. De casu quo possessor est bonæ fidei
in judiciis In rem. ib.

§ 2. De casu quo possessor est malæ fidei
in judiciis in rem. 321

§ 3. In quarum rerum petitione Fructus
restituendi veniant, et qui fructus. 322

ARTICULUS II. An et ex quo debeantur
Fructus et Causa in actionibus Mixtis. ib.

ARTICULUS III. Ex quo debeantur Fructus
et Causa in Personalibus judiciis. ib.

§ 1. De actionibus Personalibus quibus
agimus de recipienda re que nostra
fuit. ib.

§ 2. Ex quo debeantur Fructus et Causa
in Interdictis, et actionibus in quibus
de recipienda possessione rei nostre
agitur. 323

§ 3. Ex quo debeantur Fructus et Causa
in judiciis in quibus de adipiscenda re
que nostra nunquam fuit, agitur. ib.

Primus casus: Si iudicium sit stricti Juris. ib.

Secundus casus: Si iudicium sit bonæ fidei. 324

SECTIO II. In quod tempus Fructus et Causa
in diversis judiciis debeantur et quomodo
astimentur. ib.

§ 1. In quod tempus debeantur. ib.

§ 2. Quomodo astimentur Fructus. ib.

Secunda pars: De Usuris. 325

SECTIO I. De Usuris in genere. ib.

§ 1. De Usurarum computatione. ib.

§ 2. Quæ res additamenta Usurarum reci-
pere possint. 326

SECTIO II. De singulis Usurarum speciebus. 327

ARTICULUS I. De Usuris conventionalibus. ib.

§ 1. Ex qua conventionione debeantur Usuræ,
et unde hæc conventio præsumatur. ib.

§ 2. Quæ requirantur circa modum Usa-
rarum conventionalium. 328

Prima conditio: Ut modus Usurarum con-
ventionalem determinatus sit. Pag. 328

Secunda conditio: Ut Usuræ intra legiti-
mum modum consistant. ib.

§ 3. Ex quo et in quod tempus currant
Usuræ conventionales, et quomodo
sistantur. 330

§ 4. De remissione Usurarum. 332

ARTICULUS II. De Usuris quæ citra conven-
tionem debentur. 333

§ 1. In quibus contractibus aut quasi-
contractibus Usuræ citra conventionem
debeantur ex mora. ib.

§ 2. De Usuris quæ citra conventionem
debentur, aut ex natura contractus
etiam ante moram, aut ex privilegio
creditoris. 334

§ 3. Quis sit modus Usurarum quæ citra
conventionem debentur, et qua ratione
veniant. ib.

§ 4. Quando sistantur Usuræ quæ citra
conventionem debentur. ib.

Tertia pars: De Mora tam debitoris quam
creditoris. 336

ARTICULUS I. De Mora debitoris. ib.

§ 1. Quando fieri intelligatur. ib.

§ 2. Quando purgetur mora. 337

§ 3. De effectibus Moræ debitoris. 338

ARTICULUS II. De Mora creditoris. ib.

§ 1. De casu quo creditor accipere recusat. ib.

§ 2. De casu quo creditor accipere tan-
tisper distulit. 339

TITULUS II.

De Nautico fenore. ib.

§ 1. De substantia contractus Nautici, et
in quo consistat. ib.

§ 2. Quæ contractui Nautico propria sint
circa usuras. 340

§ 3. De stipulatione pænæque solet adfici
contractui Nautico. ib.

§ 4. De aliis contractibus Mutui, contractui
Nautico affinis. 341

TITULUS III.

De Probationibus et præsumptio-
nibus. ib.

SECTIO I. De probationibus in genere. ib.

ARTICULUS I. In causarum disceptationibus,
cui incumbat onus probandi. 341

ARTICULUS II. <i>Quando quis probasse videatur quod intendit.</i>	Pag. 343	§ 2. <i>Quatenus is contra quem Testes producantur, possit eos refutare.</i>	Pag. 354
ARTICULUS III. <i>Ex quibus rebus eruantur Probationes.</i>	ib.	§ 3. <i>De officio iudicis in recipiendis aut reprobandis Testimoniis.</i>	ib.
§ 1. <i>An et quousque noceat instrumentum super re aliqua factum non fuisse, aut amissum fuisse.</i>	344	§ 4. <i>De numero Testium ad conficiendam probationem necessario.</i>	355
§ 2. <i>Quando et quousque fides probationis debeat tam instrumentis quam testibus.</i>	ib.	ARTICULUS II. <i>De evocatione Testium.</i>	ib.
SECTIO II. <i>De Confessione.</i>	345	§ 1. <i>Qui Testes evocandi sint necne.</i>	ib.
SECTIO III. <i>De præsumptionibus.</i>	346	§ 2. <i>De numero Testium evocandorum et quomodo evocentur.</i>	356
SECTIO IV. <i>De probationibus et Præsumptionibus que in causis status admittuntur.</i>	348	§ 3. <i>De officio iudicis in non immorandis diutius Testibus evocatis, et eis prestanda indemnitate.</i>	ib.
§ 1. <i>Cujus generis probationes in his causis valeant.</i>	ib.	ARTICULUS III. <i>Quomodo testimonia perhibeantur; et quoties in una causa fieri possit Testium productio.</i>	ib.
§ 2. <i>Quæ sit potissima in causis status præsumptio.</i>	ib.	§ 1. <i>An Testes coram iudice et in partium presentia, et jurati dendum, fidem faciant.</i>	ib.
TITULUS IV.		§ 2. <i>Quoties in una causa fieri possit Testium productio.</i>	357
De fide Instrumentorum et amissione eorum.	350	ARTICULUS IV. <i>Quomodo et a quibus iudicibus puniantur falsi Testes.</i>	ib.
§ 1. <i>Qui teneantur Instrumenta ad alterius litem pertinentia exhibere; et ubi producenda sint.</i>	ib.	TITULUS VI.	
§ 2. <i>Quæ Instrumenta fidem faciant.</i>	ib.	De Juris et Facti Ignorantia.	ib.
§ 3. <i>De forma et agnitione Instrumentorum.</i>	351	§ 1. <i>Quotuplex sit Ignorantia.</i>	ib.
§ 4. <i>De impugnatione Instrumenti tanquam falsi, et de falsitate dici in Instrumento.</i>	352	§ 2. <i>Proponuntur duæ regulæ generales circa ea in quibus nocet aut prodest Ignorantia Juris vel Facti.</i>	358
TITULUS V.		§ 3. <i>Exemplis declaratur prima Regula: In lucris nocet Juris error, non Facti.</i>	ib.
De Testibus.	ib.	§ 4. <i>Quas limitationes patiaturs regula supra dicta.</i>	359
ARTICULUS I. <i>De idoneitate et numero Testium ad probationem conficiendam.</i>	353	§ 5. <i>Declaratur altera regula: Error quilibet non nocet in damnis.</i>	360
§ 1. <i>Qui Testes idonei sint necne.</i>	ib.	§ 6. <i>An scientia vel Ignorantia alterius alteri prosit aut noceat.</i>	ib.

LIBER VIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

De Sponsalibus.	Pag. 362	§ 2. <i>De donationibus inter sponsum et sponsam.</i>	Pag. 365
ARTICULUS I. <i>De Sponsalibus.</i>	ib.	§ 3. <i>De contractu Proxenetico.</i>	366
§ 1. <i>Quomodo Sponsalia contrahantur.</i>	ib.	TITULUS II.	
§ 2. <i>De personis quas Sponsalia contrahere possunt.</i>	363	De Ritu Nuptiarum.	367
§ 3. <i>De dissolutione Sponsalium.</i>	ib.	Part prima: <i>De forma contrahendarum Nuptiarum.</i>	ib.
ARTICULUS II. <i>De contractibus qui Sponsalia comitari aut sequi solent.</i>	364	ARTICULUS I. <i>Quorum consensus ad formam Nuptiarum contrahendarum requiratur.</i>	ib.
§ 1. <i>De Arrhis sponsalitiis.</i>	ib.		

§ 1. De consensu contrahentium.	Pag. 367
§ 2. De consensu eorum in quorum potestate sunt contrahentes.	368
§ 3. An aliorum quam contrahentium eorumque quorum in potestate sunt, consensus requiratur ad Nuptias.	369
ARTICULUS II. An instrumenta aut festiuitas ad substantiam Nuptiarum requirantur, ut concubitus.	
§ 1. De instrumentis.	ib.
§ 2. De festiuitate.	370
§ 3. De concubitu.	ib.
Secunda pars: De personis que Nuptias contrahere possunt, necne.	
SECTIO I. De Civitate et Pubertate.	ib.
SECTIO II. De iis qui nuptias contrahere prohibentur absolute.	ib.
§ 1. An conjug, non soluto priori matrimonio, possit alias nuptias contrahere; saltem ob captivitatem alterius conjugis.	ib.
§ 2. An mulier rea adulterii possit nubere.	ib.
§ 3. An liberta quam patronus vult habere uxorem, possit alii nubere.	372
SECTIO III. De iis personis que invicem Nuptias contrahere non possunt.	373
ARTICULUS I. De cognatione.	ib.
ARTICULUS II. De affinitate.	375
ARTICULUS III. De publica honestate.	ib.
ARTICULUS IV. De impedimento Nuptiarum et causa potestatis.	376
§ 1. De vetitis Nuptiis inter tutorem et pupillum.	ib.
§ 2. De vetitis Nuptiis inter eum qui potestate præditus est in provincia, et mulierem ejusdem provincie.	379
ARTICULUS V. De inæqualitate conditionis aut dignitatis.	380
§ 1. Jus antiquum usque ad Legem Juliam et Papiam.	ib.
§ 2. Quarum Nuptiæ interdicantur ingenuis quibuslibet, e.e. Lege Julia et Papia.	ib.
§ 3. Quæ Nuptiæ Senatoribus interdican- tur, ex Leg. Julia et Papia.	381
§ 4. An Nuptiæ inter dispares conditione aut dignitate personarum, omnino irritæ sint; et quando juste esse possint.	ib.
§ 5. Jus novum.	382
Tertia Pars: De incestis et illicitis Nuptiis, et de penis earum.	383
APPENDIX de ritibus in celebratione Nuptiarum o'm apud Romanos adhiberi solitis.	384

TITULUS III.

De Jure Dotium. Pag. 387

SECTIO I. Quotplex sit Dos. ib.

SECTIO II. De constitutione Dotis. 389

ARTICULUS I. Quis Dotem constituit. ib.

ARTICULUS II. Quid in Dotem constituit possit. ib.

ARTICULUS III. Quomodo Dos constituatur. 391

§ 1. De Dotis Datione. ib.

§ 2. De Dictione Dotis. 392

§ 3. De Promissione Dotis. ib.

§ 4. De constitutione Dotis per acceptilationem, et mortis causa dationem. 393

§ 5. De tacita Dotis constitutione, quæ re- duntegrato post divortium matrimonio fieri intelligitur. ib.

ARTICULUS IV. Quibus personis, quando, et quorum nuptiarum nomine, possit Dos constitui. ib.

SECTIO III. De jure quod ex constitutione Dotis nascitur. 394

ARTICULUS I. Quod jus nascatur ex Dote promissa aut relicta. ib.

§ 1. Cui ex stipulatione Dotis, aut ex testamento quo relicta est Dos, actio queratur; et quando ea agere possit. ib.

§ 2. Quid veniat in executione Dotis, et quatenus a promissore Dotis exigatur. 395

ARTICULUS II. Quod jus nascatur ex traditione Dotis causa facta. 396

ARTICULUS III. Exponuntur duæ species singulares, in quibus queritur quod jus vir ex constitutione Dotis aquirat. 398

ARTICULUS IV. De Nuptiarum conditione a qua pendet jus quod ex Dotis constitutione nascitur. 399

ARTICULUS V. An aliquod jus ex constitutione Dotis nasci possit, quum non valet matrimonium. 401

SECTIO IV. De bonis Paraphernis. ib.

TITULUS IV.

De Pactis Dotalibus. 402

ARTICULUS I. Quando et quid de Dote pacisci liceat necne. ib.

§ 1. De Pactis per que mulier indotata fieret, aut minus dotata. ib.

§ 2. De Pactis que naturam Dotis subvertent. 404

§ 3. De Pactis Dotalibus que ad delinquendum invitarent, aut per que frans Legibus fieret. 405

ARTICULUS II. <i>Inter quas personas Pacta circa Dotem fieri debeant.</i>	ib.	§ 2. <i>De Pacto reddendæ Dotis.</i>	Pag. 409
ARTICULUS III. <i>De forma Pactorum Dotalium.</i>	406	§ 3. <i>De Pactis circa fundum estimatum in Dotem datum interpositis.</i>	410
§ 1. <i>Utrum Pacto, an demum per stipulationem possit quis circa Dotem sibi pro- prio cre.</i>	ib.	TITULUS V.	
§ 2. <i>An et quomodo possit Pactum in consuetudine Dote interpositum, alteri prolesse quam i qui constituit.</i>	ib.	De Fundo Dotali. ib.	
ARTICULUS IV. <i>De Pactorum Dotalium interpretatione.</i>	408	ARTICULUS I. <i>Cujus rei alienatio ex Lege Julia et ex Constitutione Justiniani prohibeatur.</i>	ib.
ARTICULUS V. <i>De quibusdam singularibus Pactorum Dotalium speciebus.</i>	409	ARTICULUS II. <i>Quæ alienatio Fundi Dotalis prohibeatur.</i>	411
§ 1. <i>De Pacto horarum Dotis.</i>	ib.	ARTICULUS III. <i>Quibus casibus alienatio Fundi Dotalis irrita sit.</i>	412

LIBER VIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

De Donationibus inter virum et uxorem. Pag. 413

Prima pars : *Quas personas et quas Donationes spectat prohibitio Donandi inter Virum et Uxorem.* ib.

SECTIO I. *De personis quas spectat prohibitio.* ib.

§ 1. *Quæ Donationes videantur inter conjuges factæ.* ib.

§ 2. *Qui conjuges hac prohibitionem continentur.* 414

§ 3. *Quæ aliæ personæ præter conjuges, Donandi prohibitionem continentur.* 415

SECTIO II. *Quas Donationes complectatur necne, prohibitio Donandi inter Virum et Uxorem, cæterasque personas ad quas hæc prohibitio porrecta est.* 416

ARTICULUS I. *Quæ Donationes inter conjuges prohibitionem continentur.* ib.

ARTICULUS II. *Quæ Donationes inter conjuges prohibitionem non continentur.* 418

§ 1. *De Donationibus inter conjuges, quæ sunt mortis causa.* 419

§ 2. *De Donationibus quæ sunt inter conjuges divortii aut exilii causa; et an Donationes mortis causa factæ, divortio aut exilio infirmentur.* 420

§ 3. *De Donationibus inter conjuges, ex quibus vel is qui donat non sit pauperior vel Donatarius non sit locupletior.* 421

§ 4. *De natalitibus, aliisque munusculis; necnon de Donationibus quæ ita alterius causæ sequela sunt, ut separari non possint.* 424

ARTICULUS III. *Circa nonnullas species quaeritur, an Donationem inter conjuges continentur.* Pag. 424

ARTICULUS IV. *Quæ Donationes prohibeantur necne, inter socerum et generum nurrum; Uxorem, et liberos Viri.* 426

SECTIO II. *De inutilitate Donationum Inter Virum et Uxorem; et de his quæ inde consequuntur.* ib.

ARTICULUS I. *De traditionis ex causa Donationis inter conjuges, inutilitate ad transferendum dominium; et de indicatione quæ donatori competit.* ib.

ARTICULUS II. *De inutilitate promissionis aut acceptationis, ex causa Donationis inter conjuges factæ.* 428

ARTICULUS III. *De Conditione quæ Donatori competit, quatenus Donatarius ex rebus donatis locupletior factus est.* 429

ARTICULUS IV. *An conjux qui ex Donato locupletior factus non est, vel saltem compensare teneatur; et ex qua causa.* 431

ARTICULUS V. *De Usuris, fructibus, et causa rerum inter conjuges Donatarum.* ib.

Tertia Pars : *An et quomodo convalescant Donationes Inter Virum et Uxorem.* 432

ARTICULUS I. *Quas personas et quas Donationes complectatur Sæctum ad Oratorem D. Antonini factum.* 433

§ 1. *Quas personas complectatur.* ib.

§ 2. *Quas Donationes complectatur Oratio.* ib.

ARTICULUS II. *Quomodo ex Oratione Antonini Donationes confirmantur, quatenus et adversus quos.* 434

ARTICULUS III. <i>Ex quibus causis morte donatoris non convalescant Donationes Inter Virum et Uxorem.</i>	Page.	435
§ 1. <i>De Divortio.</i>	ib.	435
§ 2. <i>De morte Donatarii.</i>	436	
§ 3. <i>De revocatione.</i>	ib.	
§ 4. <i>De aliis causis ex quibus Donationes Inter Virum et Uxorem, morte donatoris non convalescant.</i>	437	
TITULUS II.		
De Divortii et repudiis.		438
ARTICULUS I. <i>Quid sit Divortium, et quis divertere vel repudium iniicere possit.</i>	il.	
ARTICULUS II. <i>Que sit forma Divortii.</i>	439	
ARTICULUS III. <i>Quando et quomodo Divortium puniatur.</i>	441	
ARTICULUS IV. <i>Divortio facto, apud quem liberi morari vel educari debeant.</i>	441	
TITULUS III.		
Soluto Matrimonio, Dos quemadmodum petatur.	ib.	
PRIMA Pars: <i>An et cui Dos, Soluta Matrimonio, restitui debeat, et quo tempore.</i>	441	
SECTIO I. <i>An et cui restitui debeat.</i>	ib.	
ARTICULUS I. <i>Quid Juris circa restitutionem Dotis obtineat, mortua in matrimonio muliere.</i>	ib.	
ARTICULUS II. <i>Quid Juris obtineat circa restitutionem Dotis, quum Matrimonium divorcio aut morte viri solvitur.</i>	443	
§ 1. <i>Cui actio de repetenda Dote competat, quum mulier sui juris est.</i>	ib.	
§ 2. <i>De casu quo mulier est filiafamilias.</i>	ib.	
ARTICULUS III. <i>Quid obtineat circa restitutionem Dotis, Soluta Matrimonio per servitatem alterutrius conjugis.</i>	447	
SECTIO II. <i>De tempore Dotis restituende.</i>	ib.	
SECONDA Pars: <i>De actionibus que ad Dotis restitutionem competunt.</i>	448	
SECTIO I. <i>Adversus quos competant actiones de restituenda Dote.</i>	ib.	
SECTIO II. <i>Quid veniat in actione que ad Dotis restitutionem competit.</i>	449	
CAPUT I. <i>Quid veniat in iudicio Dotis, quum quid vir aut socer accepit Dotis causa.</i>	450	
ARTICULUS I. <i>De casu quo res fungibiles viro aut socio tradite sunt in dotem.</i>	ib.	
ARTICULUS II. <i>De casu quo vir socere species inestimatæ accepit Dotis causa.</i>	ib.	
§ 1. <i>De restitutione ipsarum specierum que inestimatæ in dotem date sunt.</i>	ib.	
§ 2. <i>De restitutione eorum quod vir socio accepit in re eorum quam inestimatam Dotis causa accepit, et quam pro culpa sua habere desuit.</i>	451	
§ 3. <i>De restitutione accessionum et omnium causarum que ab ipsis rebus Dotis causa citra inestimationem dotis profectæ sunt.</i>	ib.	
§ 4. <i>De fructibus rerum que inestimatæ in dotem date sunt.</i>	452	
Quæstio prima: <i>An et quomodo fructus rerum Potestatem in restituentem veniant?</i>	ib.	
Quæstio altera: <i>Quæ res in fructu rerum dotalem computantur?</i>	454	
§ 5. <i>De cautionibus interponendis circa species inestimatæ in solam dotem.</i>	ib.	
§ 6. <i>De restitutione ususfructus in Dotem dati.</i>	455	
ARTICULUS III. <i>Qui veniat restituendum, Soluta Matrimonio, quum vir socere species inestimatæ accepit.</i>	456	
ARTICULUS IV. <i>Quando vir socere Dotem accepisse videtur.</i>	457	
SECTIONS II. CAPUT II. <i>Quid Soluta Matrimonio veniat in iudicio Dotis, quum vir confessus est se accepisse dotis causa quod non accepit: aut quum viro socere quid præmissum necdum solvum est: aut quum vir aliqua obligatione fuit liberatus.</i>	458	
ARTICULUS I. <i>De casu quo vir confessus est accepisse se Dotis causa, quod non accepit.</i>	ib.	
ARTICULUS II. <i>De casu quo quid viro socere præmissum est, necdum solvum.</i>	459	
ARTICULUS III. <i>De casu quo vir aliquam obligationem qua tenebatur, liberatus est Dotis causa.</i>	460	
SECTIO III. <i>Quæ retentiones in iudicio De Dote veniant, et quatenus vir iudicio Dotis teneatur.</i>	461	
ARTICULUS I. <i>De retentionibus quas vir in reddenda dote facere potest.</i>	ib.	
ARTICULUS II. <i>Quatenus vir socere iudicio Dotis teneatur.</i>	ib.	
SECTIO IV. <i>Quod sit privilegium ædilitium De Dote.</i>	462	
SECTIO V. <i>Quando extinguantur actiones que de Dote et petenda competunt.</i>	ib.	
§ 1. <i>De solutione dotis, et redintegratione matrimonii.</i>	ib.	
§ 2. <i>De agitione legati, morte mulieris, et dotis publicacione.</i>	463	
Tertia Pars: <i>De restitutione Dotis improprie dicte.</i>	ib.	
Quarta Pars: <i>De conditione, que ex Lege Julia et Papia, competit mulieri, ad restitutionem eorum que vir consecutus est ex præpatronatus in servos dotales ab ipso manumissos.</i>	464	

LIBER VIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

De Impensis in res dotales factis. P. 466

- § 1. De Impensis necessariis. ib. 468
 § 2. De utilibus impensis. ib.
 § 3. De voluntariis Impensis. ib.
 § 4. De Impensis extra causam Dotis factis pro muliere. 469

TITULUS II.

De actione Rerum Amotarum. ib.

ARTICULUS I. *Quae requirantur necne, ut actioni Rerum Amotarum locus sit.* 470

- § 1. Oportere ut conjux conjugi amoverit. ib.
 § 2. Oportere ut divorit consilio amotum fuerit. ib.

ARTICULUS II. *Quo am rerum nomine, cui et adversus quem, et quatenus haec actio loci sit.* 471

§ 1. *Quarum rerum nomine competat Rerum Amotarum actio.* ib.

§ 2. *Cui haec actio detur.* ib.

§ 3. *Adversus quem haec actio competat; et quid nisi alius quam conjux qui amovit, ea teneatur.* ib.

§ 4. *Quatenus conjux hoc iudicio teneatur.* 472

ARTICULUS III. *Quale sit hoc iudicium; quid in eo observetur, et quid praestandum veniat.* ib.

§ 1. *Quale sit, et quae in constituendo observentur.* ib.

§ 2. *Quid in iudicio Rerum Amotarum veniat.* ib.

ARTICULUS IV. *Quando haec actio cesset, necne.* 473

TITULUS III.

De Agnoscendis et alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis. ib.

SECTIO I. De Agnoscendis liberis. ib.

ARTICULUS I. *De Senatusconsulto Planciano.* 474

§ 1. *Quae ex Scto Planciano desiderantur a muliere, ut vir liberos quibus illa se post divoritum esse eam praegnantem dicit, agnoscere teneatur.* ib.

§ 2. *Quae a viro desiderantur eae eodem Scto, ut non teneatur virum agnoscere.* ib.

§ 3. *An et quale praepulicium locum habeat vel pro filio vel contra; quam vir aut uxor adversus Sctum peccavit, vel quam neuter peccavit.* Pag. 474

ARTICULUS II. *De Senatusconsulto Hadriani temporibus facto, circa agnitionem partus.* 475

ARTICULUS III. *De casu quo hoc ipsum in controversia est, an partus constante matrimonio, an postea editus sit; vel an mulier fuerit uxor.* 476

ARTICULUS IV. *Quando haec Senatusconsulta cessent.* ib.

SECTIO II. *De alimentis quae parentes liberis, et vicissim liberi parentibus, prestare tenentur.* ib.

§ 1. *Inter quas parentum liberorumque personarum obligatio Alimentorum praestandorum consistat.* ib.

§ 2. *Quid contineat haec obligatio, et quantum daret.* 477

§ 3. *Quomodo cogantur parentes liberis, et vice versa, alimenta prestare; et quid in ea cognitione quaeratur.* ib.

SECTIO III. *De Alimentis quae patronis liberti exhibere debent, et vicissim.* 478

ARTICULUS I. *De Alimentis praestandis a liberto.* ib.

§ 1. *Ad quas personas haec obligatio porrigatur.* ib.

§ 2. *Quae concurrere oportet, ut quis cogatur Alimenta exhibere patrono.* ib.

§ 3. *Quae sit pena liberti, debita patrono Alimenta delegantis.* ib.

ARTICULUS II. *De Alimentis a patrono praestandis.* 479

TITULUS IV.

De Inspiciendo ventre, custodiendoque partu. ib.

ARTICULUS I. *De casu quo vir mulierem esse praegnantem contendit, mulier autem negat.* ib.

ARTICULUS II. *De casu quo mulier, marito mortuo, se praegnantem dicit.* 480

TITULUS V.

Si ventris nomine muliere in possessionem missa, eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicatur. 481

TITULUS VI.

Si mulier, ventris nomine, in possessione calumnie causa esse dicatur. Pag. 482

- § 1. *Ex qua causa hoc Edictum proficitur, et quomodo huic sit locus.* ib.
 § 2. *Cui et adversus quem actio ex hoc Edicto competat.* ib.
 § 3. *Quid in ea actione veniat.* ib.
 § 4. *Quantum haec actio duret, et qua exceptione excludatur.* ib.

TITULUS VII.

De Concubinis. 483

- § 1. *Quantum concubinitus intelligatur, et quomodo duret.* ib.
 § 2. *Quam mulierem in concubinato habere liceat.* ib.
 § 3. *Cui liceat habere Concubinam.* 484

APPENDIX ad tres libros superiores :

In qua exponitur Jus Codicis et Novellarum, de lucris Nuptialibus, et secundarum nuptiarum penis. Pag. 484

CAPUT I. De Lucris Nuptialibus. ib.

CAPUT II. De penis secundarum Nuptiarum. 485

ARTICULUS I. De penis que viro aut mulieri ad secundas nuptias convolantibus committuntur. ib.

§ 1. *Prima poena : Ut prioris matrimonii liberis lucra succedant.* ib.

§ 2. *Alteri poena : Ne secundo conjugii ultra donetur quam unum ex liberis manus capiant.* 486

ARTICULUS II. De penis que proprio sunt mulieri ad secundas Nuptias convolanti. ib.

CAPUT III. De penis mulieris que intra annum luctus nubet, aut adversus juramentum quod presterit. 487

LIBER VIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

De Tutelis. Pag. 488

- § 1. *Qui in Tutela esse possint.* ib.
 § 2. *Qui possint esse Tutores.* 489
 § 3. *Quando finiatur Tutela.* 490

TITULUS II.

De Testamentaria Tutela. 491

ARTICULUS I. *Quibus Testamento Tutor datur.* ib.

ARTICULUS II. *Quis Testamento tutor dari potest.* 492

ARTICULUS III. *Quomodo tutor Testamento dari debeat, et an datus possit revocari.* 494

- § 1. *Quomodo dari debeat.* ib.
 § 2. *Quomodo testator Tutelam quam ascriptam, revocare possit, et quando revocata intelligatur necne.* ib.

ARTICULUS IV. *Quando deferatur Testamentaria Tutela, et quis sit huius debite effectus.* 495

ARTICULUS V. *De interpretatione scripturarum que tutoris dationem continent.* ib.

TITULUS III.

De Confirmando tutore vel Curatore. 499

ARTICULUS I. *De Confirmando eo Tutore qui inutiliter datus est.* Pag. 497

§ 1. *Quando Confirmatur Tutor aut Curator inutiliter datus.* ib.

§ 2. *Que observentur in Confirmando Tutore.* 497

§ 3. *Ad quam tutelam speciem pertineat Tutor qui testamento inutiliter datus Confirmatur.* ib.

ARTICULUS II. *De Confirmando eo Tutore de quo ambigitur an utiliter datus sit.* ib.

TITULUS IV.

De Legitimis Tutoribus. 498

ARTICULUS I. *Qui sunt Legitimi Tutores.* ib.

§ 1. *De Agnatis.* ib.

§ 2. *De Patrono et patrum liberis.* 499

§ 3. *De Manumissore filii, et liberis huius manumissoris.* 500

§ 4. *Quid requiratur in iis quibus tutela Legitima datur, ut Tutores esse possint.* ib.

§ 5. *An Cognatis Legem deferatur tutela.* ib.

§ 6. *De iura tutela Legitima spectat, que matri deferatur.* ib.

ARTICULUS II. *Quando Legitima tutor locus sit.* ib.

ARTICULUS III. *Quomodo deferri possit Legitima tutela.* 501

TITULUS V.

De Tutoribus et Curatoribus datis ab his qui jus dandi habent; et qui, et in quibus causis specialiter dari possunt. pag. 501

ARTICULUS I. De Tutela aut Cura Data in genere. 502

§ 1. Qui dare Tutores possint. ib.

§ 2. Cui possint Magistratus dare Tutores et Curatores. 11.

§ 3. Quis dari possit a Magistratu Tutor aut Curator, et quot possint dari. 503

§ 4. Qui requirantur necne, circa modum dandi Tutoris. 504

§ 5. De officio Magistratus qui dat Tutores aut Curatores. 505

ARTICULUS II. De pluribus singularibus speciebus Tutorum et Curatorum qui impuberibus a Magistratu dantur; necnon de Adjudicatoribus tutelar. ib.

§ 1. De Tutoribus aut Curatoribus qui ad certas causas Tutorem habenti dantur. ib.

§ 2. De Curatoribus qui Tutoribus adiunguntur ad universam tutelam administrationem; necnon de Adjudicatoribus tutelae seu Actoribus. 506

ARTICULUS III. De Curatoribus puberum. 507

TITULUS VI.

Qui petant Tutores vel Curatores, et ubi petantur. 508

ARTICULUS I. Qui possint impuberibus Tutores Petere. ib.

ARTICULUS II. Qui necesse habeant Tutores Petere impuberibus. ib.

§ 1. Quibus liberis et quos defensores mater Petere teneatur ex Constitutione D. Severi. 509

§ 2. Quando mater non videatur Petisse Tutorem, ita ut in penam Constitutionis incidat. ib.

§ 3. Ex quibus causis a poena Constitutionis mater que non Petiit Tutores excusetur. 510

§ 4. Quae sit poena mulieris Tutores filii non Petentis. 511

ARTICULUS III. Qui Petant Curatores adultis. 512

TITULUS VII.

De Administratione et periculo Tutorum et Curatorum qui gesserint vel non, et de agentibus, vel conveniendis, uno vel pluribus. ib.

ARTICULUS I. De his quae sunt praevia Administrationi Tutelar vel Curar. pag. 512

§ 1. Qui Tutores vel Curatores satisfacere teneantur. ib.

§ 2. Quatenus necessaria est satisfactio. 513

§ 3. Quomodo Tutor vel Curator compellatur ad satisfaciendum. ib.

§ 4. De Inventario. 514

ARTICULUS II. De decernenda uni, vel dividenda inter plures, Tutelar Administratione. ib.

§ 1. De decernenda uni Administratione. ib.

§ 2. De dividenda inter plures Tutores aut Curatoris Administratione; et hujus divisionis effectus. 515

ARTICULUS III. De Tutoribus et Curatoribus ad tutelam Administrandam vel curam compellendis; et de Periculo eorum qui cessant. 517

ARTICULUS IV. Quae complectatur tutelae Administrationem; et quae fines hujus excedant. 518

§ 1. Quae pertineant ad tutelae Administrationem. ib.

1.º Distractio rerum pupillarum quam distraxerit ab eam. ib.

2.º Depositio per unum pupillarem. 519

3.º Evacatio a debitoribus pupilli. ib.

4.º Solutio creditoribus pupilli facienda. 520

5.º Pupilli nomine agere, defendere, provocare. ib.

6.º Pupillo auctoritatem, alimentum, praestare. ib.

§ 2. Quae fines Administrationis tutelae excedant. ib.

ARTICULUS V. Quando finiatur Administratio tutelae vel curar. 521

ARTICULUS VI. Quam vim obtineant a Tutore gesta. 522

TITULUS VIII.

De Auctoritate et consensu Tutorum et Curatorum. 523

ARTICULUS I. Quando necessaria sit Tutoris Auctoritas. ib.

ARTICULUS II. A quo debeat interponi Auctoritas quae pupillo necessaria est. 524

ARTICULUS III. In quibus negotiis Tutor Auctor esse possit; item an et quae negotia possint pupillum inter et Tutorem contrahi. 525

§ 1. In quibus negotiis Tutor Auctor esse possit. ib.

§ 2. An et quae negotia inter Tutorem et pupillum contrahi possint. 526

ARTICULUS IV. De forma interponendae Auctoritatis. ib.

ARTICULUS V. De consensu Curatorum. 527

TITULUS IX.

Quando ex facto Tutoris vel Curatoris, minores agere vel conveniri possunt. Pag. 528

ARTICULUS I. Quando ex facto Tutoris Minores Agere possunt. ib.

ARTICULUS II. Quando ex facto Tutoris Minor possit Conveniri. ib.

TITULUS X.

De Suspectis Tutoribus et Curatoribus. 531

§ 1. Unde crimen Suspecti descendat, et apud quos iudices Tutor Suspectus postulari possit. Pag. 531

§ 2. Qui Tutores possint Suspecti fieri. ib.

§ 3. Qui possint Tutorem Suspectum postulare. ib.

§ 4. Ex quibus causis Tutores et Curatores removeantur. 532

§ 5. Quæ in cognitione Suspecti observantur. 534

§ 6. De effectu Sententiæ quæ Tutorem revocet; necnon de penis Susceptorum Tutorum. ib.

§ 7. Quando extinguatur cognitio Suspecti. 535

LIBER VIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

De Excusationibus Tutorum, et temporibus earum. Pag. 536

SECTIO I. Quenam causæ in perpetuum Excusent, quenam ad tempus. ib.

CAPUT I. De causis quæ Excusant in perpetuum. ib.

ARTICULUS I. De primo Excusationis Capite, scilicet inæqualitate conditionis, et in etiam Excusent inæqualitas dignitatis aut disparitas religionis. ib.

§ 1. De inæqualitate conditionis. ib.

§ 2. De inæqualitate dignitatis, et disparitate religionis. 537

ARTICULUS II. De secundo Excusationis Capite; nimirum ex inimicitis, aut litibus. ib.

ARTICULUS III. De tertio Excusationum Capite: scilicet ex eo quod quis plus æquo gravaretur. 538

§ 1. De onere trium Tutelarum. ib.

§ 2. De exilio et longinquitate domicili. 540

§ 3. De rusticitate, senectute, valetudine, et paupertate. ib.

ARTICULUS IV. De quarto Excusationum Capite; nimirum ex privilegio. 541

§ 1. De numero liberorum. ib.

§ 2. De privilegio militiæ. 542

Quæstio prima: Quam hoc privilegio gaudeant. ib.

Quæstio altera: Adversus quos ex privilegio ante actæ militiæ, vacatio competat. ib.

§ 3. De Privilegio eorum qui circa Principem sunt occupati. Pag. 544

§ 4. De privilegio professionis liberarum artium. ib.

§ 5. De privilegio quorundam collegiorum ac municipiorum. 545

§ 6. De ea privilegii specie, quæ uni ex libertis cuiusque Senatoris competit. 546

ARTICULUS V. De Excusationibus Curæ adulatorum propriis. ib.

ARTICULUS VI. Quæ causæ Excusationem non tribuant. ib.

SECTIONIS I. CAP. II. De causis quæ temporariam duntaxat Excusationem præbent a tutela vel cura, vel quæ a certa tantum administrationis parte liberant. 547

ARTICULUS I. Quæ causæ Excusent ad tempus. ib.

Prima causa: Morbus temporaneus. ib.

Secunda causa: Etas minor viginti-quinque annis. ib.

Tertia causa: Excusationis temporariæ species: Absentia Reipublicæ causa. 548

Quarta causa: Quorundam honorum aut munerum gestio. ib.

ARTICULUS II. De ea Excusationis specie qua quis non a tota tutela, sed a certa parte administrationis liberatur. 549

SECTIO II. Quibus liceat Excusationem uti; et quæ intervenire debeant ut Excusatio pariat tutelæ remissionem. ib.

ARTICULUS I. Quibus liceat, necne, uti Excusationibus supra enumeratis. ib.

- § 1. *Generalia quaedam proponuntur et omnibus personis communia, ex quibus quæri potest an Excusatio admittenda sit necne.* Pag. 549
- § 2. *An et quando Excusatio liberi admittatur a tutela filiorum patroni.* ib.
- ARTICULUS II. *Quæ intervenire oporteat ut Excusationis causa remissionem tutelæ pariat.* 550
- § 1. *Apud quem iudicem et intra quod tempus contestandæ sint Excusationum causæ.* ib.
- § 2. *Quomodo contestandæ sint Excusationes; quomodo probandæ, et intra quod tempus.* 551
- § 3. *De interponendo Decreto quo tutoris curatorisque Excusatio admittatur, usque a tutela vel Cura liberetur.* 553
- § 4. *Quibus necessaria non sit eorum qui in toto huius Articuli decursu dicta sunt observatio.* 553
- SECTIO III. *Quid consequatur amittatæ tutor cuius Excusatio admissa est.* ib.
- § 1. *Quando tutor excusatus amittat ea que sibi relicta sunt.* ib.
- § 2. *Quos tutores vel curatores hæc pena spectet.* 554
- § 3. *Ad quæ porrigatur hæc pœna.* ib.
- SECTIO IV. *De ratione declinandæ tutelæ, nominando potiores se.* ib.
- TITULUS II.**
- Ubi pupillus educari vel morari debet, et de alimentis ei præstandis. 555
- ARTICULUS I. *Ubi Pupillus Morari vel Educari debeat.* ib.
- ARTICULUS II. *De Alimentis Pupillo præstandis.* ib.
- TITULUS III.**
- De Tutelæ et rationibus distrahendis, et utili curationis causa actione. 556
- SECTIO I. *De actione Tutelæ Directæ.* ib.
- ARTICULUS I. *Cui et adversus quem competat.* 557
- ARTICULUS II. *Quam plures fuerint tutores, quatenus quisque actione Tutelæ teneatur.* 558
- ARTICULUS III. *Quibus beneficiis subiciatur uni ex pluribus tutoribus actione Tutelæ in solutum convento.* Pag. 559
- § 1. *De exceptione Divisionis.* ib.
- § 2. *De exceptione Ordinis.* ib.
- § 3. *De exceptione Cædendarum actionum, et beneficio Utilis actionis.* 560
- ARTICULUS IV. *Quando actione Tutelæ agi possit, et quandiu: item, an pecuniam ad movendum hoc iudicium tutor debeat pupillo subministrare.* 561
- § 1. *Quando agi possit.* ib.
- § 2. *Quandiu actio Tutelæ duret.* 562
- § 3. *An ad iudicium Tutelæ movendum pecuniam tutor pupillo debeat subministrare.* ib.
- ARTICULUS V. *Quid veniat in actione Tutelæ præstandum.* ib.
- § 1. *De Inventario et libris Rationum exhibendis.* ib.
- § 2. *Cujus temporis administratio in hoc iudicio veniat.* 563
- § 3. *Quarum rerum ratio reddi hoc iudicio debet.* ib.
- § 4. *Quam culpam tutores et curatores præstent.* 565
- § 5. *De usuris quæ in hoc iudicio veniunt.* 567
- § 6. *De solutione pecuniæ cuius tutor ex redditibus rationibus reliquitor est.* 569
- ARTICULUS VII. *De privilegio iudicii Tutelæ.* ib.
- SECTIO II. *De actione de Rationibus distrahendis.* 570
- § 1. *Quo casu hæc actio competat; adversus quos; et, quam plures tutores communi fraude rationes pupilli interverterunt, quatenus qui-que hæc actio teneatur.* ib.
- § 2. *Quando competat hæc actio, qualis sit, et quid in ea præstandum veniat.* ib.
- § 3. *Cum quibus actionibus hæc actio concurrat, et an per illas tollatur.* ib.
- SECTIO III. *De Utili Curationis causa actione.* 571
- § 1. *Quando hæc actio competat.* ib.
- § 2. *Quid veniat in hac actione præstandum.* ib.
- TITULUS IV.**
- De Contraria tutelæ, et utili actione. 572
- ARTICULUS I. *De Contraria Tutelæ actione.* ib.

§ 1. Quando huic locus sit, quando competat, cui et adversus quem. Pag. 572

§ 2. Quæ veniant in hoc iudicio præstantia. ib.

ARTICULUS II. De Contraria Utili Curationis causa actione. 574

TITULUS V.

De eo qui pro Tutore prove Curatore negotia gessit. ib.

ARTICULUS I. De actione Protutelæ Directæ. ib.

§ 1. Quibus casibus huic actioni locus sit. 575

§ 2. Quom plures Pro Tutore gesserunt, quatenus quisque teneatur. ib.

§ 3. Quando actio Protutelæ moveri possit; et quæ in ea veniant. ib.

§ 4. De privilegio hujus actionis. 576

ARTICULUS II. De contraria actione Protutelæ. ib.

ARTICULUS III. Cui actioni locus sit ex gestu Tutoris posthumo dati. ib.

TITULUS VI.

Quod falso Tutore auctore gestum esse dicatur. ib.

SECTIO I. De inutilitate eorum quæ a Falso Tutore gesta sunt. 577

SECTIO II. De Edicto Prætoris circa gesta Falso Tutore auctore. ib.

ARTICULUS I. Quando huic Edicto locus sit. ib.

§ 1. Oportere gestum esse eo auctore qui tutor non fuerit. ib.

§ 2. Oportere ut dolo malo auctor fuerit Falsus Tutor. ib.

§ 3. Oportere ut is qui contraxit, deceptus fuerit; dum ignoraret Falsum Tutorem esse qui auctor esset. ib.

ARTICULUS II. Cui et adversus quem, et ad quid datur actio ex hoc Edicto; necnon de actione Utili quæ ex eodem Edicto competit. 578

TITULUS VII.

De Fidejussoribus, et nominatoribus, et heredibus Tutorum et Curatorum. Pag. 579

ARTICULUS I. De Heredibus Tutorum et Curatorum. ib.

ARTICULUS II. De Fidejussoribus et Nominatoribus Tutorum et Curatorum. 580

TITULUS VIII.

De Magistratibus conveniendis. 581

§ 1. Quibus casibus huic actioni Magistratibus inferiores sint obnoxii. ib.

§ 2. Quibus et adversus quos datur hæc actio. ib.

§ 3. An et quatenus ambo Magistratus, alter pro altero hæc actio teneatur. 582

§ 4. Qualis sit hæc actio, et quid in ea veniat. 583

TITULUS IX.

De rebus eorum qui sub tutela vel cura sunt, sine decreto non alienandis vel supponendis. 584

ARTICULUS I. Quæ res minorum alienari prohibeantur; et quæ Alienationes. ib.

§ 1. Quarum rerum interdicitur Alienatio. ib.

§ 2. Quæ Alienationes interdiciuntur. 585

§ 3. Quas exceptiones patitur prohibitio. ib.

ARTICULUS II. Quas personas spectet prohibitio. 587

ARTICULUS III. Ex quibus causis Alienationes possit iudex Decreto suo permittere; et quæ requirantur ut ex hoc Decreto facta Alienatio valeat. ib.

§ 1. Ex quibus causis permittantur Alienandi Decretum. ib.

§ 2. Quæ requirantur ut Alienatio rerum Minoris ex Decreto iudicis facta valeat. 588

Prima conditio: Ut Magistratus sit competens. ib.

Secunda conditio : <i>Ut causæ cognitio in-</i> <i>terveniat.</i>	Pag. 588
Tertia conditio : <i>Ut non obreptum sit judici.</i>	589
Quarta conditio : <i>Ut tutor fines Decreti non</i> <i>fuert egressus.</i>	ib.
ARTICULUS IV. <i>De effectu prohibitionis alio-</i> <i>nandi sine Decreto.</i>	ib.

TITULUS X.

De Curatoribus furioso, et aliis extra
minores, dandis. 591

ARTICULUS I. <i>De curatoribus qui furioso et</i> <i>similibus personis, præter minores, ad</i> <i>bona ipsorum administranda dantur.</i>	ib.
§ 1. <i>Propter quæ animi aut corporis vitia</i>	

<i>Curatores dentur, et quibus personis ;</i> <i>et quatenus ea vitia probari oporteat.</i>	P. 591
§ 2. <i>Quotuplex sit horum Curatorum spe-</i> <i>cies ; et quomodo dari possint.</i>	592
§ 3. <i>De administratione horum Curatorum ;</i> <i>et quam vim obtineant ab his</i> <i>gesta.</i>	593
§ 4. <i>De actionibus quæ ex hujus Curæ ad-</i> <i>ministratione descendunt.</i>	594
§ 5. <i>Quando finiatur hæc curationis spe-</i> <i>cies.</i>	ib.

ARTICULUS II. *De altera specie Curatorum,*
qui bonis duntaxat custodiendis dantur. ib.

APPENDIX ad libros XXVI et XXVII.	
<i>De Tutela Feninarum puberum.</i>	595

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS QUINTA.

LIBER VIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

Qui testamenta facere possunt ; et
quemadmodum testamenta Fiant. P. 598

SECTIO I. <i>Qui Testamenti factionem habeant.</i>	ib.
§ 1. <i>De prima conditione ad Testamenti</i> <i>factionem requisita ; id est, libertate.</i>	ib.
§ 2. <i>Secunda conditio : Requiritur ut testator</i> <i>sit civis.</i>	599
§ 3. <i>Tertia conditio : Requiritur ut sui juris</i> <i>sit, qui facit Testamentum.</i>	600
§ 4. <i>De aliis conditionibus aut impedimen-</i> <i>tis ad testamenti factionem.</i>	ib.

SECTIO II. *De forma Testamentorum.* 602

ARTICULUS I. *De forma Testamentorum an-*
tiqua. ib.

§ 1. <i>Quotuplex olim fuerit forma testa-</i> <i>menti conficiendi, ex Jure Civili.</i>	Pag. 602
§ 2. <i>De conditionibus requisitis ad for-</i> <i>mani Testamenti Per æs et libram, quod</i> <i>Jure Pandectarum obtinebat.</i>	603
Prima conditio : <i>Ut testator nomina heredum,</i> <i>aut ipse scripserit, aut nuncupaverit.</i>	ib.
Secunda conditio : <i>Ut uno contextu fiat tes-</i> <i>tamentum.</i>	604
Tertia conditio : <i>Ut testamentum perfectum</i> <i>sit.</i>	ib.
Quarta conditio : <i>Ut testes rogati et ad finem</i> <i>usque præsentibus adfuissent.</i>	ib.
Quinta conditio : <i>Ut hæc personæ ad so-</i> <i>lemnia Testamenti adhibita fuerint, quæ</i> <i>non prohibentur</i>	ib.
§ 3. <i>Quæ sit forma Testamenti conficiendi</i> <i>Jure Prætorio.</i>	606
ARTICULUS II. <i>Quænam testamenti formæ</i> <i>noviter ab imperatoribus introductæ sint.</i>	607

- § 1. *De forma testamenti conficiendi ex Constitutionibus Honorii et Theodosii, et ex Jure Testamento.* Pag. 607
- § 2. *De speciali forma in Testamentis eorum observanda.* 608
- ARTICULUS III. *De autoritate Testamenti jure confecti; et quotenus nocent, aliquam ex solemnitatibus prætermittam fuisse.* ib.
- ARTICULUS IV. *De Testamentorum insinuatione, et verita eorum translatione.* 610

TITULUS II.

De liberis et posthumis heredibus instituendis vel exheredandis. ib.

SECTIO I. *De institutione aut Exheredatione Liberos qui tempore testamenti primam in familia gratiam obtinent.* 610

ARTICULUS I. *Quinam Sui Heredes dicantur, at institutio vel Exheredatio eorum ad substantiam testamenti pertinet; et quotenus desideretur.* ib.

ARTICULUS II. *Quomodo Suorum Heredum Institutio fieri debeat.* 612

ARTICULUS III. *Quomodo Exheredatio fieri debeat.* 614

§ 1. *De nominatim facienda Exheredatione.* ib.

§ 2. *De Exheredatione pure facienda, et vivo filio committenda.* ib.

§ 3. *De Exheredatione a tota hereditate faciendâ; item a toto heredum gradu; et quam plures gradus facti sunt, an ab omnibus Exheredandus sit filius.* 615

§ 4. *Quibus verbis fieri debeat Exhereditatio.* 616

ARTICULUS IV. *Quibus ex causis, et quâ liberi Exheredari possint.* ib.

SECTIO II. *De Institutione et Exheredatione Posthumorum.* 617

ARTICULUS I. *De Institutione et Exheredatione Posthumorum propriè dictorum.* ib.

§ 1. *Quis Posthumum Instituire possit.* ib.

§ 2. *Qui posthumi Sui possint Heredes scribi; ubi de Aquilianis.* 618

§ 3. *Quando Posthumus videri debeat institutus, necne.* 619

§ 4. *Quotenus necessaria sit Institutio vel Exheredatio Posthumi Sui.* Pag. 620

§ 5. *Quomodo institui aut Exheredari debeat Posthumus.* 621

ARTICULUS II. *De iis qui Posthumorum loco sunt.* 623

§ 1. *De Lege Julia, et Posthumis Julianis.* ib.

§ 2. *De aliis Quasi posthumorum speciebus.* 625

TITULUS III.

De injusto, rupto, irrito facto testamento. 627

ARTICULUS I. *De Rupto Testamento.* ib.

§ 1. *Quotuplici modo rumpatur testamentum.* ib.

§ 2. *De clausula Collicillari.* 629

ARTICULUS II. *De Irrito Testamento.* ib.

TITULUS IV.

De his quæ in testamento delentur, inducuntur, vel inscribantur. 631

TITULUS V.

De heredibus instituendis. 633

Prima pars: *Qui possint Heredes institui.* i.

SECTIO I. *De incertis personis.* ib.

SECTIO II. *Quibuscumque, necne, testamenti factio; et quotuplici tempore hæc in Herede requiratur.* 634

ARTICULUS I. *Enumerantur quedam persone, de quibus dubitatur an habeant testamenti factionem.* ib.

ARTICULUS II. *An et quomodo servi habeant testamenti factionem.* 635

§ 1. *De servis propriis, et de Lege Æliæ Sentia.* ib.

§ 2. *De servis alienis aut communibus.* 637

§ 3. *De servis alicujus hereditatis facientis, et de servis eorum qui post mortem testatoris nati sunt.* 638

- § 4. *De captivis et captivorum servis; item de servis pœnæ.* Pag. 638
- ARTICULUS III. *Quibus temporibus requiritur in Herede testamenti factio.* ib.
- SECUNDA PARS: *Quæ sit forma Institutionis Heredis.* 639
- § 1. *De voluntate testatoris in Herede instituendo, et hujus voluntatis significatione.* ib.
- § 2. *Quibus verbis et in quo loco testamenti fieri debeat institutio heredis.* 640
- § 3. *An ex certa re heredis institutio fieri possit.* 641
- § 4. *An Heres unicus possit ex parte Institui, aut plures sine parte; item an Heredis institutio diem recipiat.* 643
- § 5. *De fine quem in Instituendo Herede testator habere debet.* 644
- TERTIA PARS: *Quomodo inter plures Heredes distribuatur hereditas.* 645
- ARTICULUS I. *De conjunctis aut disjunctis Hereditatibus.* ib.
- ARTICULUS II. *De distributione hereditatis inter omnes Heredes qui scripti sunt.* ib.
- § 1. *De casu quo omnes Heredes singuli ex certa ac expressa parte scripti sunt.* 646
- § 2. *De secundo casu, quo omnes sine partibus expressis scripti sunt.* ib.
- § 3. *De tertio casu, quo quidam ex certis expressisque partibus, quidam sine partibus scripti sunt.* 647
- § 4. *Quando quis ex certa ac expressa parte scriptus Heres videtur.* 648
- ARTICULUS III. *De Jure accrescendi.* ib.
- TITULUS VI.
- De Vulgari et Pupillari substitutione. 650
- SECTIO I. *De Vulgari Substitutione.* ib.
- ARTICULUS I. *De natura Substitutionis Vulgaris.* 651
- ARTICULUS II. *De variis Substitutionis Vulgaris divisionibus.* ib.
- § 1. *Prima divisio; in Expressas, et Tacitas.* Pag. 651
- § 2. *Secunda Vulgarium Substitutionum divisio; in Nominatim factas, Reciprocas, et Brevisloquas.* ib.
- Prima regula: *Ad Substitutionem sive Reciprocam sive Brevisloquam vocat i intelliguntur, qui defuncto ipsi heredes extiterunt.* 552
- Secunda regula: *In generali heredum Reciproca Substitutione, non continentur illi ex heredibus, quos specialiter testator invicem Substitutit.* ib.
- Tertia regula: *In Substitutione reciproca, si ex pluribus heredibus alii conjunctim instituti sunt heredes, alii disjunctim, præferuntur in Substitutione qui conjunctim cum deficiente scripti sunt, iis qui disjunctim sunt scripti.* ib.
- § 3. *Tertia et Quarta Divisio, in Graduales et Simplicis, etc.* 653
- ARTICULUS III. *Qui Substitui Vulgariter possint.* ib.
- ARTICULUS IV. *De effectu Substitutionis Vulgaris.* 654
- ARTICULUS V. *Quando deficiat Vulgaris Substitutio.* 655
- SECTIO II. *De Pupillari Substitutione.* ib.
- ARTICULUS I. *De natura et forma Substitutionis Pupillaris.* 656
- ARTICULUS II. *Quotplex sit Substitutionum Pupillarium divisio.* 657
- § 1. *Prima divisio; in Expressam et Tacitam.* ib.
- § 2. *Secunda divisio; in Nominatim factas, Reciprocas, et Brevisloquas.* 658
- § 3. *Tertia divisio, in Graduales et Simplicis.* 659
- § 4. *Quarta divisio; in Puras et Conditionales.* 660
- § 5. *Quinta divisio; in cas quæ singulis liberis fiunt, vel Ei qui novissimus inoriectur.* ib.
- ARTICULUS III. *Quibus Substitui Pupillariter possit.* ib.
- ARTICULUS IV. *Quis Pupillariter Substitui possit.* 661
- ARTICULUS V. *De effectu Substitutionis Pupillaris.* ib.

ARTICULUS VI. Quando deficiat Substitutio Pupillaris.	Pag. 663	ARTICULUS II. Quando liberi parenti Heredes Sui ac Necessarii sint.	Pag. 670
ARTICULUS VII. De Fideicommissaria Pupillari Substitutione.	665	ARTICULUS III. Quando quis, ex substitutione pupillari, sit pupillo Necessarius Heres.	ib.
SECTIO III. De Exemplari Substitutione.	666		
APPENDIX ad duos Titulos præcedentes. De Heredum qualitate et differentia.	ib.	TITULUS VII.	
ARTICULUS I. Quæ requirantur ut servus proprius domino Necessarius Heres sit.	667	De Conditionibus institutionum.	ib.
§ 1. Ut servus Necessarius Heres sit, debere inspicere tempus testamenti et mortis; et præterea conditionis existentis.	ib.	TITULUS VIII.	
§ 2. Oportere ut Necessario Heredi fuerit relicta libertas quam testator ei non dederit.	668	De Jure deliberandi.	671
§ 3. Oportere ut Necessario Heredi libertas et hereditas simul deferantur; et ex ipso testamento libertas competat.	669	§ 1. De Jure Pandectarum circa Jus deliberandi.	ib.
		§ 2. De separatione bonorum hereditariorum a bonis heredis, et beneficiis venturæ.	671

LIBER VIGESIMUS-NONUS.

TITULUS I.

De Testamento militis.	Pag. 673	ARTICULUS IV. De subtilitatibus Juris in Testamento Militari remissis.	Pag. 676
SECTIO I. Quibus et quando Jure Militari Testari concedatur.	ib.	§ 1. De præteritione liberorum.	ib.
§ 1. Quibus hoc jus concedatur.	ib.	§ 2. De heredis institutione.	677
§ 2. Quando Jure Militari Testari concedatur.	674	§ 3. De regula Juris: nemo potest partim testatus, partim intestatus decedere; et altera regula: Qui semel heres fuit, non potest desinere esse heres; et de utriusque regule Conservariis.	ib.
SECTIO II. In quo consistat privilegium Militum circa Testamenta.	ib.	§ 4. De regula Juris quæ non patitur aliquem cum pluribus Testamentis decedere.	675
ARTICULUS I. Exponitur primum Militum privilegium; scilicet ut quædam Testari jure Militari possint, qui jure communi non possent.	ib.	§ 5. De subtilitatibus Juris quæ etiam in Testamentis Militariis observantur.	ib.
ARTICULUS II. Quibus Testamento Militari relinqui possit.	ib.	ARTICULUS V. De pleniori interpretatione quam recipiunt Testamenta Militaria.	ib.
ARTICULUS III. De solemnitatibus Testamentorum extrinsecis, in Testamento Militari remissis.	675	ARTICULUS VI. Ad quæ non porrigantur privilegia Testamentorum Militarium.	680
		SECTIO III. Quando Testamentum Militare valere desinat.	681

TITULUS II.

De Acquirenda vel omittenda hereditate.

Pag. 682

SECTIO I. De Acquirenda Hereditate. ib.

ARTICULUS I. Quomodo adetur Hereditas; necnon quid sit Immixtio. 683

§ 1. De Cretione. ib.

§ 2. De modo Acquirendæ Hereditatis qui dicitur Pro herede gentis; et de Immixtione Suorum heredum, voluntatem retinendæ Hereditatis significante. 684

§ 3. De alia duplici Immixtionis specie. 688

ARTICULUS II. Quis Hereditatem adire possit. 689

Prima regula: Aditio Hereditatis in voluntarios seu extraneos heredes dicitur cadere potest. ib.

Secunda regula: Is demum qui institutus est heres, aut qui Lege ipsæ ad Hereditatem vocatur, cum adire potest. ib.

Tertia regula: Is demum adire potest, qui utcumque adiri potest intelligit, quæ agat. 690

ARTICULUS III. De jussu quem ad adendam Hereditatem ex parte debet heres qui in aliena potestate est. ib.

§ 1. Quorum jussus requiratur. ib.

§ 2. Quando ille jussus interponi debeat, et quomodo possit interponi. 691

§ 3. Quilibet debeat esse jussus patris aut domini. 691

ARTICULUS IV. Quando Hereditas aliri possit, et quarum rerum scientia requiratur necne in eo qui adit. 693

§ 1. Delatam esse oportere Hereditatem, ut adatur. ib.

§ 2. De delatæ Hereditatis scientia. 694

§ 3. De scientia causæ ex qua Hereditas delata sit. 695

§ 4. Quarum rerum ignorantia aditioni Hereditatis non officiat. 696

ARTICULUS V. De effectu aditionis Hereditatis, et Immixtionis Suorum heredum. 697

§ 1. Cui quis aditio Hereditatem Acquirat. ib.

§ 2. Pro qua parte quisque aditio Acquirat Hereditatem. 1. 697

§ 3. Quis sit Acquisitor Hereditatis effectus. 699

Secunda Pars: De Repudiatione Hereditatis, et beneficio abstinentiæ. 700

SECTIO II. De Repudiatione Hereditatis. ib.

ARTICULUS I. Quomodo quis et quomodo Hereditatem Repudiare possit. ib.

§ 1. Quomodo quis Repudiasse Hereditatem intelligatur. ib.

§ 2. Quis Repudiare Hereditatem non possit. 701

§ 3. Quando Hereditas Repudiari potest. ib.

ARTICULUS II. De effectu Repudiationis. 702

SECTIO III. De beneficio abstentionis quod suis heredibus datur. 703

§ 1. Quibus detur hoc beneficium, et quando. ib.

§ 2. In quo consistat beneficium abstentionis, et quomodo competat. ib.

TITULUS III.

Testamenta quemadmodum aperiantur. Pag. 705

§ 1. De quo Testamento hoc Edictum loquatur. ib.

§ 2. Quando ex hoc Edicto agi possit. ib.

§ 3. Adversus quem ex hoc Edicto agatur. 706

§ 4. Quomodo Aperiantur Testamenta. ib.

§ 5. Quæ partes Testamenti non sint Aperienda. 707

§ 6. Quæ aliæ actiones hac de re competant. ib.

APPENDIX ad Titulum præcedentem.

De Edicto divi Hadriani tollendo. ib.

TITULUS IV.

Si quis, ommissa causa testamenti, ab intestato vel alio modo possideat hereditatem. 708

SECTIO I. Quando huic Edicto locus sit. ib.

§ 1. Quando quis prætermittat Causam Testamenti.	Pag. 705
§ 2. Quando quis in fraudem eorum que ab ipso relicta sunt, Omittere videatur.	ib.
SECTIO II. De actionibus que ex hoc Edicto competunt.	711
ARTICULUS I. Quibus ex hoc Edicto actiones dentur.	ib.
ARTICULUS II. Adversus quos hæ actiones competant.	713
§ 1. De eo qui dolo Omisit Causam Testamenti.	ib.
§ 2. De eo a quem Omissa ab altero dolo malo Testamenti causa Hereditas pervenit.	713
§ 3. Uter prior conveniendus, an qui Causam Testamenti Omisit, an is qui Possidet.	714
§ 4. De legatario aut fideicommissario qui in fraudem fidei commissi ab ipso relicti dolo facit ut heres scriptus Causam Testamenti Omittat.	ib.
§ 5. An et quatenus teneantur heredes eorum quos ex hoc Edicto teneri dicimus.	715
ARTICULUS III. Quales et quatenus ex hoc Edicto dentur actiones.	ib.
ARTICULUS IV. Quis ordo servetur, quum alii ex hoc Edicto petunt ea que ex causa Testamenti relicta sunt, alii que ex causa intestati.	ib.

TITULUS V.

De Senatusconsulto Siliano et Claudio; quorum testamenta ne aperiantur. 716

SECTIO I. De questione et supplicio habendis de familia ejus qui necatus est.	ib.
ARTICULUS I. Qui Familiæ appellatione his Senatusconsultis continetur.	ib.
§ 1. Qui continentur Familiæ appellatione in Senatusconsulto Siliano.	ib.
§ 2. De appellatione Familiæ in Senatusconsulto Claudio seu Neroniano.	717

ARTICULUS II. Quando ex his Senatusconsultis questio et supplicium habeatur de familia.	Pag. 718
§ 1. Oportere ut constet dominum esse occisum, et quidem per vim.	ib.
§ 2. Oportere ut servi auxilium domino non tulerint, aut dolo malo tulerint.	ib.
§ 3. Oportere ut servi potuerint auxilium ferre.	719
§ 4. Oportere ut dominus qui necatus est, non satis superverit, ut ipse in familiam suam animalvertere possit.	720
§ 5. An etiam quum percussor certus est, questio haberi possit; et an ex solo domini morientis testimonio certus esse possit.	ib.
ARTICULUS III. In quo hæ questio consistat.	ib.
SECTIO II. De præmiis eorum qui credis no rios detulerunt, et de pœnis eorum qui illos occultaverunt.	ib.
SECTIO III. De Testamento ejus qui necatus est, ante questionem de familia habitam non Aperiendo, et hereditate ejus non adjuvanda.	721
§ 1. Que prohibeantur Edicto Prætoris circa Testamentum occisi, et que scriptura testamenti ad Edictum pertineat.	ib.
§ 2. Que hereditatis aditio ad hoc Edictum pertineat.	722
§ 3. Quo casu Edicto locus sit, et que pœnæ eorum qui hæc non ottemperant.	ib.
§ 4. Restitui in integrum, qui dum Edicto ottemperat in aliquo captus est.	723
SECTIO IV. De Ulciscenda morte defuncti.	ib.
§ 1. Quando pœna in ultro necis locum habeat, et adversus quos; et que permittantur heredi dum necis vindictam persequitur.	ib.
§ 2. Quibus heredem ex hac causa accusare permittatur.	724
§ 3. Quid ex hac causa heredi auferatur; et cui cedat id quod auferitur, et quomodo onere.	ib.
§ 4. Quantum hæc causa agitari possit.	725
§ 5. De dote auferenda marito qui uxoris necem ulus non est.	ib.

TITULUS VI.

Si quis aliquem testari prohibuerit
vel coegerit. Pag. 725

TITULUS VII.

De Jure Codicillorum. 726

ARTICULUS I. *Quæ personæ Codicillos fa-
cere possint* ib.

ARTICULUS II. *De forma conficiendorum Co-
dicillorum.* Pag. 727

ARTICULUS III. *In quibus potissimum Codicilli a testamento differant.* ib.

ARTICULUS IV. *In quibus differat utraque
Codicillorum species.* 729

§ 1. *Discrimen primum.* ib.

§ 2. *Secundum discrimen.* ib.

§ 3. *Tertium discrimen.* 730

FINIS INDICIS DIVISIONUM TOMI SECUNDI.

PANDECTÆ
JUSTINIANEÆ,
IN NOVUM ORDINEM DIGESTÆ,
CUM LEGIBUS CODICIS, ET NOVELLIS,

QUÆ JUS PANDECTARUM CONFIRMANT, EXPLICANT AUT ABROGANT.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
PARTIS TERTIÆ SERIES.

LIBER DECIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

DE CONDICTIONE FURTIVA.

CONDICTIONES de quibus libro præcedenti egimus, dantur non dominis: hæc autem datur domino cui res sua subrepta est, ut qui eam subripuit, ipsi eam reddere teneatur.

Circa hanc Condiotionem hæc potissimum quaeruntur: Cui et adversus quem et quarum rerum nomine datur; quandoque competat; et quid in hac Condiotione præstandum veniat.

ARTICULUS I.

Cui, et adversus quem, et quarum rerum nomine datur Condiotio Furtiva.

§ 1. Cui datur.

I. In furtiva re, soli domino Condiotio competit.
l. 1. ULP. LIB. 18. AD SABIN.

(1) Schultingius legit *commodatae, locatae, pignorise acceptae*.

(2) Idem Schultingius et ante eum Pithæus legunt *omnes*;

Qualis ergo Furti actio datur ei cui res commoda est, quaesitum est? Et puto omnibus quorum periculo res alienae sunt, veluti commodati (1), item locati, pignorise accepti, si hæc subrepta sint, omnibus (2) Furti actiones competere: Condiotio autem ei demum competit qui dominium habet.
l. 14. § 16. ff. de Furtis. ULP. LIB. 29. AD ED.

II. Tandiu autem Condiotioni locus erit, donec domini factio dominium ejus rei ab eo recedat: et ideo si eam rem alienaverit, condicere non poterit.
l. 10. § 2. ULP. LIB. 38. AD ED.

Unde Celsus libro 12 Digestorum scribit, Si rem furtivam dominus pure legaverit furi, heredem ei condicere non posse. Sed etsi non ipsi furi, sed alii; idem dicendum est, cessare Condiotionem: quia dominium factio testatoris (id est, domini) discessit. d. l. 10. § 3.

et intelligunt de omnibus actionibus Furti pœnalibus; *Manifesti, Nec manifesti, Concepti, Obligati, Prohibiti, Nec exhibiti*.

Quod si non factio domini, dominium ab eo discessit; Conditio Furtiva perget ei competere.

Et ideo eleganter Marcellus definit libro 7. Ait enim: Si res mihi (1) subrepta tua remaneat, condices: si d. etsi dominium non tuo facto amiseris, ut condices. l. 12. ULP. LIB. 38. AD ED.

In communi igitur re eleganter ait interesse utrum tu provocasti Communi dividundo iudicio, an provocatus es; ut, si provocasti Communi dividundo iudicio, amiseris Conditionem; si provocatus es, retineas. d. l. 12. § 1.

III. *Ex supra dictis sequitur quod* Si servus furtivus sub conditione legatus fuerit; pendente ea, heres Conditionem habebit; et, si lite contestata conditio extiterit, absolutio sequi debebit; perinde ac si idem servus sub conditione liber esse jussus fuisset, et lite contestata conditio extitisset. Nam nec p. titoris iam interest, hominem recipere; et res sine dolo malo furis, ejus (2) esse desit.

Quod si pendente conditione judicaretur; iudex restituere debet quanti emptorem invenierit. l. 14. JULIAN. LIB. 92. DIGEST.

Similiter Si statuliber subreptus sit, vel res sub conditione legata; deinde antequam adeatur (3), extiterit conditio: Furti (4) iam agi non potest, quia desit interesse heredis (5); pendente autem conditione, tanti assumendus est quanti emptorem potest invenire. l. 52. (Alias 53.) § 29. ff. de Furt. ULP. LIB. 37. AD ED.

Obiter nota, conditione existente: Sed nec legatarius condicere potest; ei enim competit Conditio cui res subrepta est, vel heredi ejus; sed vindicare rem legatam ab eo potest. l. 11. PAUL. LIB. 39. AD ED.

IV. *Vidimus solum dominum et quidem cui res surrepta sit agere posse Conditionis furtiva: ceterum agere videtur quum quis ejus nomine agit.*

Hinc Condicere rem furtivam tutor et curator furiosi eorum nomine possunt. l. 56. (Alias 58.) § 4. § condicere ff. de Furtis. JULIAN. 23. DIGEST.

V. *Sol quidem domino datur Conditio Furtiva. Verum ceteris ad repetendum possessionem in rei que ipsi surrepta est, Conditio Incerti datur.*

(1) *Mhi* scilicet per quem tu rem possidebas. Forte melius legeretur, *tibi*.

(2) *Heredis* scilicet; et quidem factio defuncti qui eam legavit.

(3) Antequam adatur iudex.

(4) *Id est, Conditio Furtiva:* que nonnunquam etiam appellatur actio *Furtiva* quomodo valde differat ab actioe *Furti* penali Ita Ac. us.

(5) Et desit esse res ejus. Hinc autem Conditio soli domino competit.

(6) *Quintiam* et commodatario cui res commodata surrepta erat, hanc actionem in plerique Veteres cunctaverunt; arg. l. liu § 3. Cod. de Furtis.

Hinc Neratius (libris *Membranarum*) Aristonem existimasse refert, cum qui pignori res data sit (6), faceret Conditioe acturum, si ea subrepta est. l. 12. § 2. ULP. LIB. 38. AD ED.

§ 2. *Adversus quem Conditio Furtiva competat, et in quo differat ab actione Furti.*

VI. *Sive manifestus fur, sive nec manifestus sit; poterit ei condici. l. 10. ULP. LIB. 38. AD ED.*

Et quoque qui Vi bonorum raptorum tenetur, condici posse Julianus libro 22 Digestorum significat. d. l. 10. § 1.

Item non solum qui in ipsa re, sed et qui in rei usu aut possessione furtum admittit, hac Conditioe tenetur.

Hinc Qui furtum admittit vel re commodata vel deposita utendo, Conditioe quoque ex furtiva causa obstringitur; que differat ab actione Commodati hoc quod, etiamsi sine dolo malo et culpa ejus interierit res, Conditioe tamen tenetur; cum in Commodati actione non facile ultra culpam, et in Depositi non ultra dolum malum teneatur is cum quo Depositi agitur. l. 16. POMPO. LIB. 38. AD Q. MUCIUM.

Hinc F. G. Si servus meus rem meam tibi, scienti nolle me tibi commodati, commodaverit; et Commodati (7) et Furti (8) nascitur actio, et præterea Conditio ex causa furtiva. l. 14. ff. Commodati. ULP. LIB. 48. AD SABELIUM.

VII. *Hucusque circa eos adversus quos datur, convenit Conditio Furtiva cum actione Furti; in pluribus autem differit.*

I.^{um} *Discrimen:* Nunquam enim ea Conditioe alius quam qui fecit (9) tenetur aut heres ejus. l. 5. § nunquam. PAUL. LIB. 9. AD SABELIUM.

Proinde etsi ope consilio alicujus (10) furtum factum sit, Conditioe non tenetur; etsi Furti tenetur. l. 6. ULP. LIB. 38. AD ED.

II.^{um} *Discrimen:* *Quum plures furtum fecerunt, ita singuli in solidum tenentur* Conditioe Furtiva, *ut exuncti ab uno facta ceteros liberet: secus in actione Furti.*

Hoc docent Diocletianus et Maximianus. Præses provincie sciens Furti quidem actione singulos

(7) *Que actio Commodati per servum meum ex ejus contractu mihi acquiritur*

(8) *Furtum enim facis in usu rei meæ, dum uteris sciens me invito.*

(9) *Id est, qui aut ipse furtum fecit, aut per aliquod factum externum furem adiuvat; non is qui consilio duntaxat furem iugruat: que interpretatio colligitur ex l. 53. § 1. ff. de F. S. ubi dicitur ei cuius ope factum est furtum posse condici; et cuius consilio factum est, condici non posse. Faber aliter hanc legem 53. § 1. accipit, scilicet de eo duntaxat qui ita opem tulit, ut ipse quoque rem committendo fur esset: censet enim Faber soli furi condici posse. Sed nimis a textu recedit hanc interpretatio.*

(10) *Qui circa ultimum factum externum opem furis tulit, puta consilio iustruendo furem. Vid. Not. præced.*

quosque in solidum teneri; Conditionis vero numerorum furtim substractorum electionem esse, ac tum demum si ab uno satisfactum fuerit, ceteros liberari (1); Jure proferre Sententiam curabit. *l. 1. Cod. h. t.*

VIII. III^{um} *Discrimen*: *Quam servus furtum fecit*, Conditione Furtiva dominus ita tenetur si ad ipsum pervenit, et quatenus pervenit; actio autem Furti, cum sit noxalis, caput sequitur.

Hinc si servus vel filiofamilias furtum commiserit, condicendum est domino id quod ad eum pervenit: in residuum (2), noxae servum dominus dedere potest. *l. 4. ULP. LIB. 41. AD SABIN.*

Obiter nota: Ex furtiva causa filiofamilias condici potest. *l. 5. PAUL. LIB. 9. AD SABIN.*

Similiter Julianus ex persona filiae quae res amovit, dandam in patrem Conditionem in peculium (3) respondit. *l. 19. PAUL. LIB. 3. AD NERAT.*

II^{um} *Discrimen ex eodem principio nascitur, nimirum*: Quod ab alio servus subripuit, ejus nomine liber Furti tenetur; condici autem ei non potest nisi liber contractaverit (4). *l. 15. CELSUS LIB. 12. DIGEST.*

IX. I^{um} *Discrimen*: *Actio Furti cum sit penaliter non datur in heredem*: contra Condictionem rei furtivae quia rei habet persecutionem, heredem quoque furis obligat. *l. 7. § 2. ULP. LIB. 43. AD SABIN.*

Et quidem Conditioni ex causa furtiva, et furiosi, et infantes obligantur, quum heredes necessarii extiterint; quamvis (5) cum eis agi non possit. *l. 2. POMPON. LIB. 17. AD SABIN.*

In Conditione ex causa furtiva non pro parte quae pervenit, sed in solidum tenemur dum soli heredes sumus: pro parte autem heres, pro ea parte pro qua heres est, tenetur. *l. 9. ULP. LIB. 30. AD ED.*

Etsi nihil penitus ad heredem pervenerit, nihilominus tenetur.

Hinc Nec tantum si vivat servus furtivus, sed etiam si decesserit; sed etsi apud furis heredem diem suum obiit servus furtivus, vel non apud ipsum; post mortem tamen furis dicendum est Conditionem adversus heredem durare.

(1) Ratio discriminis est, quod ex *Conditione Furtiva* idem a singulis debetur; scilicet rei furtivae restitutio, porro bona fides non patitur ut his idem exigatur: ex actionibus autem *Furti*, singuli suam poenam debent.

(2) Hoc non sic intellige ut pro residuo quod in *Conditione Furtiva* venit, possit servum noxae dedere: nam [ut infra videbimus] *Conditio Furtiva* non est noxalis: sed pro eo quod in residuum, id est, quod praeterea huius furti nomine teneri potest [scilicet pro actione penali *Furti*] dominus servum noxae dedere potest.

(3) Id est, quatenus filiae peculium ex furto locupletius factum est.

(4) Tunc enim contractando novum furtum committet, ex quo *Conditione Furtiva* tenebitur. Ex hac lege manifeste apparet *Conditionem Furtivam* non esse noxalem; non

quae in herede diximus, eadem erunt et in ceteris successoribus. *sup. d. l. 7. § 2.*

§ 3. *Quarum rerum nomine* *Conditio Furtiva* *competat.*

X. *Non solum ipsius rei nomine* quae primo surrepta est, *hanc Conditio datur*: sed postquam res extincta est, *Conditio* *competit* etiam corum nomine quae ex ea re supersunt; si hae quoque contractatae sunt.

Igitur Bove subrepto et occiso, *Conditio* *et* *bovis* (6) *et* *corii* *et* *carnis* *domino* *competit*; scilicet si et corium et caro (7) contractata fuerint: cornua quoque condicuntur.

Sed si dominus *Conditio* *bovis* pretium consecutus fuerit, et postea aliquid eorum de quibus supra dictum est condicit; omnimodo exceptione summovebitur.

Contra si corium condixerit, et pretium ejus consecutus bovem condicit; offerente fure pretium bovis, detracto pretio corii, Doli mali exceptione summovebitur. *l. 14. § 2. JULIAN. LIB. 23. DIGEST.*

Idem Juris est ovis subreptis: nam et mustum et vinacia Jure condici possunt. *d. l. 14. § 3.*

XI. Quamvis autem earum quoque rerum quas quis non abstulit, *Furti* (8) *tenetur*; attamen condici ei non potest: idcirco quia condici ea res quae ablata est, potest. Et ita et Pomponius scribit. *l. 21. § fin. ff. de Furtis. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

Liberarum personarum nomine licet *Furti* *actio* *sit*, *Conditio* *tamen* *nuquam* *est*. *l. 38. (Atilia 39.) § 1. ff. de Furtis. PAUL. LIB. 9. AD SABIN.*

ARTICULUS II.

Quando *competat* *Conditio Furtiva*, *et* *quid* *in* *ea* *prae* *standum* *veniat.*

§ 1. *Quando* *competat.*

XII. *Tandem* *competit* *Conditio Furtiva* *donec* *res* *ad* *dominum* *redierit.*

Hinc *Ulpianus*: Ita demum autem etiam manifestus fur *Conditio* *tenebitur*, si deprehensa (9)

eum non capite ambulat, et servus ex furto in servitute admissio hac actione non tenetur. Ratio est quod haec actio cum sit rei persecutoria, hac in re magis imitatur actiones ex contractu ut non sit noxalis.

(5) Hereditario nomine conveniuntur; quamvis proprio nomine cum eis agi non possit, quia ipsi furtum committere non possunt.

(6) Nam re furtiva extincta, ejus *Conditio Furtiva* durat: ut videb. *Art. seq.*

(7) Nam cum id quod ex re mea superest, meum sit, fur hoc contractando novum huius rei furtum fecit, ex quo *Conditio Furtiva* nascitur.

(8) *Furti* *actione* *penali*: si sine furem rem contractasse; et antequam eam tolleret, deprehensus fugisse.

(9) Id est, apprehensa.

non fuerit a domino possessio ejus. Cæterum nemo furum Conditione tenetur posteaquam dominus possessionem apprehendit. Et ideo Julianus, ut procedat in fure manifesto tractare de Conditione, ita proponit; furem deprehensum, aut occidisse, aut regnisse, aut effudisse id quod intrareperat. l. 10. *ita demum.* ULP. LIB. 38. AD ED.

Pecuniam sibi a falso creditoris procuratore surreptam recipisse videtur debitor, quam creditore solutionem ratam habente liberationem consequitur; adeoque Conductio Furtiva extinguatur: secus si indebitam solvisset.

Hoc do. et Papinianus. Ita ille: Si Titius cujus nomine pecuniam perperam falsus procurator accepit, ratum habeat; ipse quidem Titius Negotiorum gestorum aget: [et] ei vero qui pecuniam indebitam dedit, adversus Titium erit indebiti Conductio (1); adversus falsum procuratorem Furtiva durabit (2). Electo Titio, non inique per Doli exceptionem (3) uti præstetur ei Furtiva Conductio considerabitur. Quod si pecunia fuit debita; ratum habente Titio, Furti actio evanescit; quia debitor (4) liberatur. l. 80. (Alia 82.) § 5. ff. de Furt. PAPIN. LIB. 12. QUEST.

Donec autem res ad dominum redierit, durat Conductio Furtiva. Et quidem etiam Si pro fure damnatum decisum sit, Conditionem non impediri verissimum est. Decisione enim, Furti quidem actio, non autem Conductio tollitur. l. 7. ULP. LIB. 42. AD SAEIN.

XIII. *Non extinguatur Conductio Furtiva rei furtivæ interitu.*

Hinc Si colonus post lustrum conductionis anno amplius fructus invito domino perceperit, videndum ne messis et vindemiae l'urti cum eo agi possit? Et mihi dubium non videtur quia, l'ur etsi consumperit rem surreptam, repeti ea ab eo possit. l. 67. (Alia 69.) § 5. ff. de Furtis. CELSUS LIB. 12. DIGEST.

Hoc obtinet etiamsi citra factum furis et fatali casu res interierit; modo priusquam obiderit eam.

Enimvero In re furtiva Conductio ipsorum corporum competit. Si d'itrum tantum quandiu extant, an vero etsi desierint esse in rebus humanis? Et, si quidem obtulit (5) fur, sine dubio nulla erit Con-

dictio: si non obtulit, durat Conductio aestimatio- nis (6) ejus; corpus enim ipsum præstari non potest. l. 8. ULP. LIB. 27. AD ED.

Consonat quod rescribit Alexander: Persecutionem eorum que vi vel furto ablata sunt, etiamsi postea intercederint, integrum esse Jure responsum est. l. 1. Cod. de His que vi metusæ.

Pariter Diocletianus et Maximianus: Ante obligationem int' rempta rei furtivæ, damnorum ad furem pertinere certissimè Juris est. l. 2. Cod. h. t.

Et quàm licet fur paratus fuerit excipere Conditionem, et per me steterit dum in rebus humanis res fuerat condicere eam, postea autem petempta est; tamen durare Conditionem Vetres voluerunt; quia videtur qui prius invito domino rem contractaverit semper in restituenda ea quam nec debuit auferre, moram facere. l. fin. TRYPHON. LIB. 15. DISPUTAT.

XIV. *Non solum autem obligatione rei furtivæ, sed et facta novatione causæ furtivæ hæc mora purgatur.*

Hinc Papinianus: Parvi refert ad tollendam Conditionem offeratur servus furtivus, an in aliud nomen aliumque statum obligationis transferatur. Nec me movet præsens homo fuerit necne (7); cum mora que eveniebat ex furto, veluti quadam delegatione finiatur. l. 17. LIB. 10. QUÆST.

§ 2. *Quid in Conditione Furtiva præstandum veniat.*

XV. *Finit in Conditione Furtiva ut ipsa res surrepta restituatur. Sin, debet restitui ejus aestimatio: verum hoc casu Si ex causa furtiva res condicatur; cujus temporis aestimatio fiat, quaritur? Placet tamen id tempus spectandum, quo res in quantum plurimi (8) fuit: maxime cum deteriorem rem factam fur dando non liberatur. Semper enim moram fur facere videtur. l. 8. § 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Adeo autem aestimatur quanti melior fuit, ut hoc obtineat quavis cura et sumptibus furis melior facta fuerit.

Hinc Ex arg'nto subrepto pocula facta condici posse, Fulcinius ait. Ergo in Conditione poculorum, etiam calaturæ aestimatio fiet que impensa

(1) Quia cum ratum habuerit; ipsi solum videtur.

(2) Semel enim quæsitus debet durare, donec suam pecuniam dominus receperit.

(3) Dolo, nim' faceret qui his idem exigere vellet: scilicet et a Titio per Conditionem *Indebit*, et a fure.

(4) Hoc ipso autem quod liberatur, tantum quantum ipsi ablatum est recipit.

(5) Nam conditionem suam moram purgavit; adeoque res desit esse ejus periculo.

(6) Dicitur *Conditio aestimationis*, effectu inspecto; quia hoc casu officii iudicis continetur ut in aestimationem condemnat. Verum si formaliam attendas; non aestimatio, sed res ipsa condicatur: ut constat ex l. 91. § fin. ff. de Verb. oblig. Quæritum in hac ipsa nostra lege hoc satis indicat verbum, *durat*.

(7) Oblatio rei debite non est sufficiens ad purgandam moram, nisi præsens sit res que offertur: infra lib. 27. Tit. de Usur. et mora, N. 65. Quomodo autem novatur obligatio ex causa furtiva, nil refert præsens res fuerit necne: sublatâ enim per novationem seu delegationem obligatione, moram que huic obligationi adhaerebat tollit et finiri necesse est.

(8) Hoc singulare est in hac Conditione; et hac ratione nititur, quod fur post furtum statim in mora esse intelligitur: porro res post moram sit periculo d'bitoris. Nec obstat lex 2. § 3. ff. de Privat. delictis. que de Conductio-nem Furtivam non *legit' retrosum' iudicij accipi-nit tempus*. Nam [ut Stephanus lib. 22. Basil. Tit. 6. interpretatur] hoc ita procedit, quam post furtum aestimatio rei furtivæ mutata non est: scilicet hoc tantum vult, non aestimari quanti res ante delictum fuit ut in Legge Aquilia: ita Cujac. ad l. 59. ff. de Verb. oblig.

furis facta est. Quemadmodum si infans subreptus adoleverit, aestimatio fit adolescentis; quamvis cura et sumptibus furis creverit. *l. 13. PAUL. LIB. 39. AD ED.*

Cavere autem ex hac actione petitur, ei cum quo agitur, non debet (1). *l. 14. § 1. JULIAN. LIB. 23. DIGEST.*

XVI. Novissime dicendum est, etiam fructus in hac actione venire. *l. 8. § fin. ULP. LIB. 27. AD ED.*

(1) Scilicet quum ex hac causa latus aestimatio soluta est.

Et generaliter omne lucrum quod ex re furtiva dominus fuisset consecutus, condicatur. Hinc Paulus: Si condicatur servus ex causa furtiva; id venire in Conditionem certum est, quod interit agentis: veluti si heres sit institutus, et periculum subeat dominus hereditatis perdende: quod et Julianus scribit.

Item si mortuum hominem condicat, consecutorum aut pretium hereditatis (2). l. 3. PAUL. LIB. 9. AD SABIN.

(2) Quam potuisset antequam moreretur, adire iussu domini; si non fuisset subreptus.

TITULUS II.

DE CONDICTIONE EX LEGE.

I. Si obligatio Lege nova (1) introducta sit, nec cautum eadem Lege, quo genere actionis experiamur: Ex Lege agendum est. *l. un. PAUL. LIB. 2. AD PLAUT.*

Hujus Conditionis habes exemplum in sequenti Rescripto Diocletiani et Maximiani. Licet ante tempus debita exigi non possint, tamen si te ex principio (2) debitorem constitutum fisci, ac patrimonium tuum exhaustum Praeses provinciae comperit; ut ad solutionis securitatem solum fene-

bris pecuniae (3) subsidium superesse videatur; commonebit debitorem tuum, si saltem ipse sit solvendo, ut ante definitum tempus debita repraesentet: ut fisco, cujus ob necessitates publicas causam potiorum esse oportet, debita pecunia exsolvatur (4). *l. 1. Cod. h. l.*

II. Vide alia exempla in l. 27. § fin. et l. 28. ff. Ad Leg. Jul. de adult. in l. 65. ff. Solut. matr. et alibi passim.

(1) Ita vocat eas quae post Legem XII Tabularum latae sunt.

(2) Principium accipe, annonam militarem.

(3) Pecuniae quam fenori collocasti.

(4) Dabitur igitur fisco *Conditio* ex hac Lege adversus debitorem debitoris ex causa principii, ut repraesentet quod in diem debet.

TITULUS III.

DE CONDICTIONE TRITICARIA, (Alias Triticiaria.)

I. Qui certam pecuniam numeratam petit, illa actione utitur Si CERTUM (1) PETITUR. Qui autem alias res; per Triticiariam (2) Conditionem petit. Et generaliter dicendum est eas res per hanc ac-

tionem peti, si quae sint praeter pecuniam numeratam (3); sive in pondere sive in mensura consistent; sive mobiles sint, sive soli. Quare fundum quoque per hanc actionem petimus, etsi vectigalis

(1) Sensus est, etiam pecuniam numeratam condici posse per Conditionem *Certi*. Ceterum et quavis aliae res quae certae sunt, per hanc *Certi* Conditionem condicuntur: ut vid. supra lib. 13. Tit. de *R. b. cred.*

(2) Ita eam appellari putat Cujacius, quia forte primus qui eam sibi dari impetrabat, de turico quod sibi debebatur aestimando licet habebat. Probabilis est quod scribit Schultingius; ideo ita dictam, quia Edictum quod

de ea actione Praetor proposuerat, forte sic conceptum erat: *Triticium, vinum, oleum, vel aliud praeter pecuniam numeratam, etc.*

(3) Haec actio potissimum datur aestimandae rei quae debetur gratia, si ea a debitore non praestetur. Unde requiritur ad hanc actionem non pertinere pecuniam numeratam quae non eget a iudice aestimari, cum sit eius consensus aestimatio.

sit : sive jus (1) stipulatus quis sit, veluti usumfructum, vel servitutem utriusque prædiorum. *L. 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Rem autem suam per hanc actionem nemo petet, nisi ex causis ex quibus potest; veluti ex causa furtiva, vel vi, mobili abrepta. *d. l. 1. § 1.*

Sed et ei qui vi aliquem de fundo deiecit; posse fundum condici, Sabinus scribit, et ita et Celsus: sed ita si dominus sit qui dejectus condicit: ceterum si non sit, possessionem cum condicere Celsus ait. *L. 2. ULP. LIB. 18. AD Sabin.*

II. In hac actione si queratur, res quæ petita est cujus temporis æstimationem recipiat; verius est quod Servius ait, condemnationis tempus spectandum (2): Si vero desierit esse in rebus humanis, mortis tempus. Sed *EN PAAATEI*, id est (3) *latius* erit spectandum: non enim debet novissimum vite tempus æstimari; ne ad exiguum pretium æstimatio redigatur, in servo forte mortifere valutato.

In utroque (4) autem si post moram deterior res facta sit, Marcellus scripsit libro 20 habendam æ-

stimationem quanto deterior res facta sit. Et ideo, si quis post moram servum eluscatum dederit, nec liberari eum: quare ad tempus mora in his erit reducenda æstimatio. *L. 3. ULP. LIB. 27. AD EDICT.*

III. *Quod ad æstimationem rerum fungibilium attinet quæ hac actione condicuntur*; Si merx aliqua quæ certo die dari debebat, petita sit; veluti vinum, oleum, frumentum, tanti item æstimandam Cassius ait, quanti fuisset eo die quo dari debuit: si de die nihil convenit, quanti tunc quum iudicium acciperetur.

Idemque Juris in loco esse, ut primum æstimatio sumatur ejus loci quo dari debuit; si de loco nihil convenit, is locus spectetur quo peteretur. Quod et de cæteris rebus Juris est. *L. 4. GAIUS LIB. 7. AD ED. PROVINCE.*

De causa autem quo, cum jam merx dari debuisset, fidejussorem creditor accepit, Cujacius monet accipiendum quod ait Africanus: Quum quis in diem mercem stipulatus fidejussorem accepit, ejus temporis æstimatio spectanda est quo satis accepit. *L. 22. ff. de Oblig. et act. LIB. 3. AD QUÆST.*

beri pro tempore rei judicatæ; et de hac specie hanc legem accipiendam. Quod si ex causa stricti Juris [puta, ex causa Mutui, aut Stipulationis] hac Conditione ageretur, s-cus fore; et æstimationem hoc casu fieri tempore accepti iudicii.

Auton. *Faber Conjectur. lib. 16.* ait hanc legem accipiendam de Conditione quæ datur æstimandæ rei gratia, quæ jam in condemnationem deducta est. Quæ sententia videtur satis placere *Vinnio Select. quest. lib. 1. cap. 39.* Aliis aliter.

(1) Id est, solutius latiusque hoc spectandum est; non exacte momentum mortis.

(4) In utroque casu; sive res extet, sive non.

(1) In hoc hæc Condicio latius porrigitur quam Condicio *Certi*.

(2) Atqui infra *Tit. de Usuris* [Part. 3. art. 1. § 3.] pro regula statuitur. In bonæ fidei quidem iudiciis æstimationem fieri quanti fuit res ex die moræ usque ad tempus Sententiæ; in stricti vero Juris iudiciis, quanti fuit usque ad tempus accepti iudicii? Porro Conditiones sunt stricti Juris. Respondet *Pacius* [*Centur. III. quest. 72.*] hanc Conditionem *Triticariam* non tam esse actionem specie a cæteris actionibus diversam, quam qualitatem adjectivam cæterarum actionum: adeoque, quum hac Conditione *Triticaria* agitur ex aliqua causa bonæ fidei [puta, ex causa Depositii, Commodati] æstimationem ha-

TITULUS IV.

DE EO QUOD CERTO LOCO DARI OPORTET.

TRANSEUNT *Pandectarum ordinatorum ad aliam Conditionis speciem; scilicet ejus Quod certo loco dari oportet.*

Antequam eam exponamus, quædam præmittimus circa obligationes in quibus locus solutionis exprimitur.

ARTICULUS I.

Præmittuntur quædam circa obligationes in quibus locus solutionis exprimitur.

I. Is qui Certo Loco dare promittit, nullo alio

(1) Legendum, *permittere*.

loco quam is in quo promissit, solvere invito stipulatore potest. *L. 9. ULP. LIB. 47. AD Sabin.*

Hinc Philippus: Usuras quæ quotannis in Urbe numerandæ sunt; promittere (1) alio loco dependi nisi ex justa causa exempli ratio minime sinit. *L. 8. Col. de Solutionib.*

II. *Quid si quis in duobus locis solvere promissit? Interest an copulative an alternative hæc loca adjecta sint.*

Si copulative: ut Si quis ita stipulatur, *EPHESI ET CAPRE*; hoc ait, ut Ephesi partem, et Capræ partem petat. *L. 2. § 4. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Quod si alternative loca adjecta sint, reus quidem ante petitionem electionem habet utro loco solvat; eo autem non solvente, actor ubi ex illis locis malit petere potest.

Hoc autem argumentum illud comprobatur: Scævola libro 15 Questionum ait, Non utique ea quae tacite insunt stipulationibus, semper in Rei esse potestate. Sed quid debeat, esse in ejus arbitrio; an debeat, non esse: et ideo cum qui Stichum aut Pamphilum promittit, eligere posse quod solvat, quando aumbo vivunt. Ceterum ubi alter decessit, extingui ejus electionem; ne sit in arbitrio ejus an debeat, dum non vult vivum praestare quem solum debet. Quare et in proposito eum qui promittit Ephesi aut Capuae, si fuerit in ipsius arbitrio ubi aco petatur, conveniri non potuisse. Semper enim alium locum electurum: sic evenire, ut sit in ipsius arbitrio an debeat. Quare putat posse ab eo peti altero loco, et sine loci adjectione. Damus igitur actori electionem petitionis. Et generaliter definit Scævola, Petitorum electionem habere ubi petat; reum ubi solvat, scilicet ante petitionem. Ponde mixta, inquit, reum alternatio locorum alternationi, ex necessitate facit actoris electionem et in rem propter locum (1); alioquin tollis ei actionem, dum vis reservare reo optionem. *d. l. 2. § 3.*

III. *Cum non alio loco solvi debeat quam eo loci ubi ut solveretur convenit; hinc Julianus tractat an is qui Ephesi sibi aut Titio dari stipulatus est, si alibi Titio solvatur, nihilominus possit intendere sibi dari oportere? Et Julianus scribit, Liberationem non contigisse: atque ideo posse peti quod interest (2). Marcellus autem et alius tractat et apud Julianum locum, Posse dici, etsi mihi alibi solvatur, liberationem contigisse, quamvis iuvit accipere non cogar. Plane si non contigit liberatio, dicendum aut superesse petitionem integre summae. Quemadmodum si quis insulam alibi fecisset quam ubi promiserat, in nihilum liberaretur. Sed mihi videtur summae solutio distare a fabrica insulae: et ideo quod interest, solum petendum. *d. l. 2. § 7.**

IV. *Vidimus reus alio loco quam ubi convenit,olvere invito stipulatore non posse. I've versa Alio loco quam in quem sibi dari quisque stipulatus esset, non videbatur agendi facultas competere. Sed qua iniquum erat, si promissor ad eum locum in quem daturum se promississet, nunquam accederet (quod vel data opera faceret, vel quia*

aliis locis necessario dstringeretur) non posse stipulatorem ad suum pervenire: ideo visum est utilem actionem in eam rem comparatam. *l. 1. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVIN.*

Hae actio est Conditio de qua potissimum hae Titulo agitur, et quae jam venit exponenda.

ARTICULUS II.

De Conditioe ejus Quod Certo loco dari oportet.

V. *Conditio ejus Quod certo loco dari oportet, recte definiti potest; Actio arbitraria qua creditor rei alio loco quam ubi debitor degit solvendus, eam ubi reus degit peti; habita ratione quanti vel sua vel debitoris interis eam non praestari quo loco praestari debebat.*

*De hac actione ita Alexander: Qui Certo Loco sese solaturum pecuniam obligat, si solutioni satis non fecerit, Arbitraria actione et in alio loco potest conveniri: in qua venit aestimatio quod alterutrius interfuit suo loco potius quam in eo in quo petitur solvi. *l. un. Cod. Ubi conven. qui certo loco, etc.**

Circa hanc actionem videndum 1.º Ex quibus causis datur; 2.º De mentione loci in hac actione facienda; 3.º Denique, de officio judicis in eadem actione.

§ 1. *Ex quibus causis veniat haec actio.*

VI. *Hae autem actio ex illa stipulatione venit ubi stipulatus sum a te Ephesi decem dari. *l. 2. § 1. ULF. LIB. 27. AD ED.**

Interpretatione porrecta est ad ceteras causas stricti Juris ex quibus Certo Loco aliquod dandum est.

*Hinc Si heres a testatore jussus sit Certo Loco quid dare, Arbitraria actio competit (*l. 5. PAUL. LIB. 28.*): Aut si matris pecunia sic data fuerit, ut Certo Loco reddatur. *l. 6. POMPON. LIB. 23. AD SABIN.**

*Contra In bona fidei iudiciis, etiamsi in contrahendo convenit ut Certo Loco quel praestetur, Ex empto vel vendito, vel Depositi actio competit; non Arbitraria (3). *l. 7. PAUL. LIB. 28. AD ED.**

Si tamen Certo Loco traditurum se quis stipu-

(2) Non totam summam, sed duntaxat quanti interest non fuisse solum eo loci ubi solvi oportuit.

(3) Cum enim in his iudiciis latissima facultas iudici concedatur statuendi de eo quod ipsi aequum et bonum videbitur: poterit argere vel minuire condemnationem, prout aestimabit vel creditoris vel debitoris interesse alio loco quam ubi oportebat solvi; adeoque ad hanc actionem recurrere supervacuum erit, cum sufficiat ordinaria.

(1) Quam alternatio est in rebus duntaxat, V. G. *Stichum aut Pamphilum*; creditor non habet electionem petendi utrum vult, sed debet petere *Stichum aut Pamphilum*. Si vero alternatio sit in locis duntaxat, V. G. *Ephesi aut Capuae*; reo non solvente, creditor habet electionem petendi utro loco velit. Ergo, quam alternatio est tam in rebus quam in locis; ut quum quis promittit *Pamphilum Ephesi vel Stichum Capuae*; electio quum creditor praesore non solvente habet petendi utro loco velit, dat ipsi iudice electionem petendi utram rem velit.

latus (1) sit, hac actione utendum (2) erit. *d. l. 7. § 1.*

VII. *Ex solis autem causis que in dando consistunt, datur hæc actio Arbitraria. Quum enim quid Certo Loco fieri promissum est, supervacanea est: cum hoc casu ordinaria actio Ex stipulatu sufficiat.*

Nam V. G. Eum qui insulam Capuæ fieri certo tempore stipulatus est; eo finito, quocumque loco agere posse in id quod interest constat. l. 4. ff. de Judiciis. PAPIAN. LIB. 27. QUÆST.

§ 2. *De mentione Loci in hac actione faciendâ.*

VIII. *Hæc actio moveri debet adjecta loci ubi solvi convenit mentione: aliquo Plus loco peteret actor. Et, si in altero eorum locorum solvi convenit, utriusque debet fieri mentio.*

Igitur Si quis Ephesi decem aut Capuæ hominem dari stipulatus, experitur; non debet detracto altero loco experiri (3) ne auferat loci utilitatem reo. l. 2. § 2. ULP. LIB. 27. AD ED.

§ 3. *De officio judicis in hac actione.*

IX. Nunc de officio judicis hujus actionis loquendum est: utrum quantitati contractus debeat servire, an vel excedere vel minuire quantitatem debeat: ut, si interfuisset Rei Ephesi potius solvere quam eo loco qui conveniebatur, ratio ejus haberetur? Julianus Laheonis opinionem secutus, etiam actoris habuit rationem; cujus interdum potuit interesse, Ephesi recipere. Itaque utilitas quoque actoris venit. Quid enim si trajectitiam pecuniam dederit, Ephesi recepturus ubi sub pœna debebat pecuniam vel sub pignoribus; et distracta pignora sunt, vel pœna commissa mora tua? vel fisco aliquid debebatur, et res stipulatoris vilissimo distracta est? In hanc Arbitrariam quod interfuit, venit: et quidem ultra legitimum modum usurarum. Quid si merces solebat comparare? an et lucri ratio habeatur, non solius damni? Puto et lucri habendam rationem. *d. l. 2. § 8.*

(1) Passive hic accipitur pro *promisit*, scilicet venditor.

(2) Nec enim utilitas loci potest venire in actione *Ex stipulatu*, que est stricti Juris; nisi ad hæc actionem recurratur: cum contra venisset in actione *Ex empto*.

(3) Scilicet quam alio loco ago, quam Ephesi aut Capuæ. Nam si in altero ex his locis agam, possum sine adjunctione loci agere: ut supra diximus N. 2.

(4) In Arbitraria actione non solum summa que in stipulationem deducta est continetur, sed etiam id quanti alterius interest eam non solvi loco convento. In hac autem actione ordinaria que loco convento movetur, nihil amplius continetur præter summam in stipulationem deductam; nisi quid præterea expresse in stipulationem deductum sit.

(5) *Vel* hic accipe pro *etiamsi*: etiamsi intersit summam non solvi tempore convento; tamen nihil eo nomine ultra summam poterit in actione stricti Juris venire.

Ideo in arbitrium judicis refertur hæc actio, quia scimus quam varia sicut pretia rerum per singulas civitates regionesque; maxime vini, olei, frumenti. Pecuniarum quoque licet videatur una et eadem potestas ubique esse, tamen aliis locis facilis et levibus usuris inveniantur; aliis difficilius, et gravibus usuris. *l. 3. CAIUS LIB. 9. AD ED. PROV.*

X. Arbitraria actio utriusque utilitatem continet, tam actoris quam Rei. Quod si Rei interest, minoris sit pecunie condemnatio quam intactum est; aut si actoris, majoris pecunie fiat. *sup. d. l. 2.*

Et in hoc differt hæc Arbitraria actio ab ordinaria que loco convento movetur. Nam finge aliquid Ephesi deberi: Quod si Ephesi petetur, ipsa sola summa petetur; nec amplius quid (4): nisi si quid esset stipulatus, vel (5) si temporis utilitas intervenit. l. 4. ULP. LIB. 27. AD ED.

XI. Interdum judex qui ex hac actione cognoscit, cum sit Arbitraria, absolvere reum debet; cautione ab eo exacta, de pecunia ibi solvenda ubi promissa est. Quid enim si ibi vel oblata pecunia actori datur, vel deposita, vel ex facili solvenda? Nonne debuit interdum absolvere? In summa aequitatem quoque ante oculos habere debet judex, qui huic actioni addictus est. *d. l. 4. § 1.*

XII. *Circa hanc materiam observandum superest quod tractat Africanus. Ita ille: Centum Capuæ dari stipulatus fidejussorem accepisti. Ea pecunia ab eo, similiter ut ab ipso promissore, peti debet; id est, ut si alibi quam Capuæ petantur, Arbitraria agi debeat; hisque tanti aestimetur quanti ejus vel actoris interfuerit, eam summam Capuæ potius quam alibi solvi. Nec oportebit, quod forte per reum steterit quominus tota centum Capuæ solverentur, obligationem fidejussoris angere (6). Neque enim hac causa recte comparabitur obligationi usurarum: ibi enim due (7) stipulationes sunt; hic autem una pecunie (8) creditæ est: circa cujus executionem aestimationis ratio arbitrio judicis*

(6) Nam obligatio fidejussoris non potest completi nisi quod est in obligatione Rei principalis. Atqui in obligatione Rei principalis non est nisi ea summa quam promisit; hoc quod interest actoris eam non solvi loco convento, non est in ejus obligatione; nihil enim hoc nomine promisit, sed venit tantum officio judicis.

(7) Fidejussor tenetur quidem tam in usuras quam in sortem. Verum magna est ratio disparitatis: usuræ fuerunt in stipulationem deductæ æque ac *sors*; sunt quasi due stipulationes, una sortis, altera usurarum: continetur igitur usuræ in obligatione Rei principalis. Ergo non mirum si continentur in obligatione fidejussoris.

(8) In hac vero specie nihil aliud promissum reus quam pecuniam que ipsi creditæ est; nihil promisit præterea: ratio damni quod ex mora solvendi loco convento creditor sensit, venit officio judicis.

committitur. Eiusque differentiae (1) manifestissimum argumentum esse puto, quod, si post moram factam pars pecuniae soluta sit et reliquum petatur, officium iudicis tale esse debeat ut aestimet quanti actoris intersit eam duntaxat summam quae petatur, Capuae solutam esse. *l. 8. AFRICAN. LIB. 3. QUÆST.*

Consonat quod docet Paulus: Si post moram factam quominus Capuae solveretur, cum Arbitraria vellet agere, fidejussor acceptus sit ejus actionis nomine; videamus ne ea pecunia quæ ex

Sententia iudicis accedere potest, non debeat nec sit in obligatione; adeo ut rursus quoque sorte soluta vel si Capuae petatur, arbitrium iudicis cesset. Nisi si quis dicat, si iudex centum et viginti condemnare debuisset, centum solutus ex universitate, tam ex sorte quam ex pœna solutem videtur; ut supersit petitio ejus quod excedit sortem, et accedat pœna pro eadem quantitate: Quod non puto admittendum; tanto magis, quod creditor accipiendi pecuniam etiam remisisse pœnam videatur. *l. 10. LIB. 4. QUÆST.*

(1) Differentia quæ est inter usuras in stipulationem deductas et rationem damni quod ex mora creditor sensit, hinc elucet; quod usurae in stipulationem deductæ, sorte soluta, si ipsæ non fuerint solutæ, adhuc peti possunt: nimirum quis in obligationem deductæ sunt. At

si pecunia aut pars pecuniae quæ certo loco solvi debuit, postea alibi solveretur non habita ratione damni quod creditor sensit, non potest amplius creditor quidquam petere propter damnum quod circa hanc pecuniam sensit; sed tantum circa eam quæ petitur et solvenda supersit.

TITULUS V.

DE PECUNIA CONSTITUTA.

I. Ad aliam Conditionis speciem transcunt Pauctarum ordinatores, quæ ex Constituto nascitur.

Constitutum est pactum quo quis quod a se vel ab alio deberetur, id ipsum vel quidpiam aliud vice ejus, se soluturum paciscitur.

Ait Prætor: « QUI PECUNIAM debitam Constituit... SI APPAREAT eum qui Constituit neque solvisse, neque fecisse; neque per actorem ste- » tit quominus fieret quod Constitutum est... » EAMQUE pecuniam quam Constituebatur debi- » tam fuisse, JUDICIUM DABO ». *l. 1. § 1. l. 16. § 2. et l. 18. § 1.*

Hoc Edicto Prætor favet naturali æquitati: qui Constituta ex consensu facta custodit (1), quominus grave est fidem fallere. *l. 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

De his quæ ad substantiam Constituti pertinent prima Sectione agemus; altera de lujus effectu.

SECTIO I.

De his quæ ad substantiam Constituti pertinent.

Circa substantiam Constituti quod Prætor hoc Edicto tuctur, hæc dispicienda veniunt: 1.º Pro quo debito Constitui possit; 2.º Quid possit per hoc pactum Constituti promitti; et an sic promitti possit, ut diverso modo quam ex pristina causa debeat; 3.º Quis et cui Constitui; item de

qua persona promittere Constituens, et cui paciscis cui Constituitur possit; 4.º Quomodo Constitutum contrahatur.

ARTICULUS I.

Pro quo debito Constitui possit.

II. Debitum autem ex quacumque causa potest Constitui; id est, ex quocumque contractu; sive certi, sive incerti: et si ex causa emptionis quis pretium debeat, vel ex causa dotis, vel ex causa tutelæ, vel quocumque alio contractu. *l. 1. § 6. ULP. LIB. 27. AD ED.*

*Sed etsi ex delicto debitum sit, Constitui potest. Unde Qui Injuriarum vel Furti vel Vi bonorum raptorum tenetur actione, Constitutum tenetur. *l. 29. PAUL. LIB. 24. AD ED.**

III. Nec refert etiam quo Jure deberetur; Nam Debitum vel natura sufficit. *sup. d. l. 1. § 7.*

Sed et is qui Honoraria actione, non Jure civili obligatus est, Constituido tenetur: videtur enim debitum et quod Jure Honorario debetur. Et ideo et pater et dominus De peculio obstricti, si Constituerint, tenebuntur usque ad eam quantitatem quæ tunc fuit in peculio quam Constituebatur. *l. 1. § 8. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Vel etiam civile duntaxat debitum sufficit. Unde Si jurejurando delato dberi tibi juraveris, cum habeas eo nomine actionem, recte De Constituta agis. Sed et si non ultro detulero jurjurandum, sed referendi necessitate compulsus id fecero; quia nemo dubitat modestius facere qui referat, quam ut

(1) Dando ex illo pacto actionem, quamvis ex pactis non solet actio nasci,

ipse juret : nulla distinctio (1) adhibetur : tametsi ob tuam facilitatem, ad meam verecundiam subsecuta sit referendi necessitas. l. 25. § 5. PAUL. LIB. 8. QUÆST.

Quod dicimus civile duntaxat debitum sufficere, accipe de debito efficaci.

Si quis autem Constituerit quod Jure (2) civili debebat, Jure Prætorio non debebat, id est, per exceptionem : an Constituendo teneatur, quaritur? Et est verum (ut et Pomponius scribit) cum non teneri : quia debita Jurius (3) non est pecunia, quæ Constituta est. l. 3. § 1. ULP. LIB. 27. AD EDICT.

Si tamen ea exceptio sit quæ naturalem obligationem relinquat, debitum est, quod Constitui potest.

Hinc Quod si maritus plus Constituit ex dote quam facere poterat : quia debitum Constituerit, in solidum quidem teneatur (4). d. l. 3.

Obiter nota : Sed mulieri in quantum facere potest, condemnatur. d. l. 3.

IV. *Non solum quod pure debetur, Constitui potest; sed et quod in diem. Ita Ulpianus* : Si is qui et Jure civili et Prætorio debebat, in diem sit obligatus; an Constituendo teneatur? Et Labeo ait, teneri [constitutum (5)] : quam sententiam et Pedius probat. Et adjicit Labeo, vel propter has potissimum pecunias quæ nondum pecti possunt, Constituta inducta. Quam sententiam non invitus prolarium; habet enim utilitatem : ut ex die obligatus, Constituendo se eadem die solviturum, teneatur l. 3. § 2. ULP. LIB. 27. AD ED.

Quinetiam quod sub conditione debetur, Constitui potest. Quod tamen cum hac limitatione accipiendum est; scilicet Id quod sub conditione debetur, sive pure sive certo die Constituatur, eadem conditione suspenditur : ut existente conditione, teneatur; deficiente, utraque actio deperat. l. 19. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Obiter nota : Sed is qui pure debet, si sub conditione Constituatur; inquit Pomponius, in hunc utilem (6) actionem esse. d. l. 19. § 1.

V. *Ex dictis patet quod* Hactenus igitur Constitutum valuit, si quod Constituatur debitum sit. l. 11. ULP. LIB. 27. AD EDICT.

Valet autem Etiam si nullus appareat qui interim debeat : ut puta, si ante aditam hereditatem debitoris vel capto eo ab hostibus, Constituatur quis se solviturum. Nam et Pomponius scribit, valere Constitutum; quoniam debita pecunia Constituta est. d. l. 11.

Similiter etiam si, quoniam Constituatur, jam desierit existere res debita; si tamen ob moram debeatur, recte Constituatur.

Hinc Promissor Stichus, post moram ab eo factam mortuo Stichus, si Constituatur se pretium ejus solviturum, teneatur. l. 1. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Idem erit et si ipsum hominem qui mortuus est, solvere Constituatur.

Hinc Julianus : Promissor hominis, homine mortuo quum per eum staret quominus traderetur, etsi hominem daturum se Constituatur; De Constituta pecunia tenebitur ut pretium ejus solvat. l. 23. LIB. 11. DIGEST.

VI. *Illud observandum est, sufficere ut debitum fuerit quom Constituatur; nec additur an postea desierit deberi.*

Ita Ulpianus : Quod adjicitur, EAMQUE PECUNIAM QUAM CONSTITUTEBATUR DEBITAM FUISSE; interpretationem pleniorum exigit. Nam primum illud efficit; ut si quid debitum tunc fuit quum Constituatur, nunc non sit, nihilominus teneat Constituatur : quia retrorsum se actio refert.

Proinde temporali actione obligatum, Constituendo, Celsus et Julianus teneri debere : licet post Constitutum dies temporalis actionis exierit.

Quare et si post tempus obligationis se solviturum Constituatur, adhuc idem Julianus putat : quoniam eo tempore Constituatur quo erat obligatio; licet in id tempus quo non tenebatur. l. 18. § 1. ULP. LIB. 27. AD ED.

Simili ratione Si pater vel dominus Constituatur se solviturum quod fuit in peculio; (non minueretur peculium eo quod ea causa obstructus esse creperit (7); et) licet interierit peculium, non tamen liberatur. l. 19. § 2. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Nec enim quod crescit peculium aut decrescit, pertinet ad Constitutoriam actionem. l. 20. PAUL. LIB. 4. AD PLEUT.

ARTICULUS II.

Quid per Constitutum promitti possit; et an ita ut diverso modo quam ex pristina causa debeatur.

§ 1. *Quid possit promitti.*

VII. *Per hoc pactum, vel eodem quantitas quæ debetur promitti potest, vel etiam minor; non major.*

Si quis viginti debens, decem Constituatur se solviturum; tenebitur. l. 13. PAUL. LIB. 29. AD EDICT.

(6) Id est, efficacem.

(1) Non distinguitur an ex dilatione an ex relictione jurandum præstitum sit. cum utroque casu ex juramento actio nascatur : quod autem ex ea actione debetur, etsi natura non debeatur, potest constitui.

(2) Id est, ex subtilitate Juris.

(3) Nec naturali; nec etiam civili, saltem cum effectu.

(4) Scilicet si extraneo constituatur.

(5) Hæc vox abundat.

(7) Ratio dubitandi circa id quod obiter notat Jurisconsultus *Venerimus peculium*, ea est, quod, si pater fidei jubeat pro filio erga creditorem peculiarum, in tantum minuitur peculium; quia in tantum filius fit debitor patri. Verum ratio disparitatis est, quod pater qui fidei jubeat pro filio, negotium gerit filii; quapropter filius fit ejus debitor : pater autem qui Constituatur quod ipse actione *De peculio* debet, proprio nomine Constituatur, proprium negotium gerit.

At si quis centum aureos debens, ducentos Constituat: in centum tantummodo tenetur, quia ea pecunia debita est.

Ergo et is qui sortem et usuras que non debebantur, Constituit, tenebitur in sortem duntaxat. *l. 11. § 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Sed etsi decem debeantur, et decem et Stichum Constituit; potest dici decem tantummodo nomine teneri. *l. 12. PAUL. LIB. 13. AD ED.*

VIII. An autem Potest aliquid Constitui quam quod debetur, questum est? Sed cum jam placet rem pro re solvi posse, nihil prohibet et aliud pro debito Constitui. Denique si quis centum debens, frumentum ejusdem pretii constituat; puto valere Constitutum. *l. 1. § 5. ULP. LIB. 27. AD EDICT.*

IX. Potest etiam quis per hoc pactum promittere, non se aliquid soluturum, sed se pro eo quod debetur certo modo satisfacturum.

Hinc Si quis Constituerit se pignus daturum; cum utilitas pignorum irreperit, debet etiam hoc Constitutum admitti. *l. 14. § 1. ULP. LIB. 27. AD EDICT.*

Sed etsi quis certam personam fidejussuram pro se Constituerit, nihilominus tenetur; ut Pomponius scribit. Quid tamen si ea persona nolit fidejungere? Puto teneri eum qui Constituit; nisi aliud actum est. Quid si ante decessit? Si mora interveniente, æquum est teneri eum qui Constituit, vel in id quod interest, vel ut aliam personam non minus idoneam fidejudentem præstet: si nulla mora interveniente, magis puto non teneri. *d. l. 14. § 2.*

§ 2. An sic promitti possit, ut diverso modo quam ex pristina causa debeatur.

X. Sic Constitui potest etiam ut diverso modo debeatur quam ex pristina causa, puta alio loco vel die. *F. G.* Eum qui Ephesi promisit se soluturum, si Constituet alio loco se soluturum, teneri constat. *l. 5. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Item quam in diem quis debet, Sed et si citiore die Constituat se soluturum, similiter tenetur. *l. 4. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Imo etsi nullus locus nullusve dies priori obligationi adjectus erat; Sed et certo loco aut tempore Constitutere quis potest: nec solum eo loci posse cum petere, ubi ei Constitutum est; sed exemplo Arbitrarii (1) actionis ubique potest. *l. 16. § 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

ARTICULUS III.

Quis cui Constitutere possit, et an etiam alienum debitum; item de qua persona Constitutens promittere, et uti pacisci possit is cui Constituitur.

§ 1. Quis Constitutere possit, et cui.

XI. Aut Praetor: QUI PECUNIAM DEBITAM CONSTITUIT.

Qui, sic accipiendum est QUÆVE; nam et mulieres De Constituta tenentur, si non intercesserint (2). *l. 1. § 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Sed si filiusfamilias Constituerit; an teneatur, quaeritur? Sed puto verum, et ipsum Constituentem teneri, et patrem De peculio. *d. l. 1. § 3.*

De pupillo etsi nihil sit expressum Edicto, attamen sine tutoris auctoritate Constitutendo non obligatur. *d. l. 1. § 2.*

XII. Cui autem Constitui possit, ita Ulpianus: Quod exigimus, ut sit debitum quod Constituitur, in rem exactum est; non utique ut is cui Constituitur, creditor sit. Nam et quod ego debeo, tu Constitutendo teneberis; et quod tibi debetur, si mihi Constituat, debetur. *l. 5. § 2. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Sicilicet si tua voluntate, tanquam tibi debitum, debitor tuus mihi Constituat solvere. Ceterum ei qui creditor non est, suo nomine Constitui non potest.

Hinc Si mihi aut Titio stipuler; Titio Constitui suo nomine non posse, Julianus ait: quia non habet petitionem (3), tametsi solvi ei possit. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Si vero mihi aut Titio Constitueris te soluturum, mihi competit (4) actio. *l. 8. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

§ 2. Quatenus quis alienum debitum Constitutere potest.

XIII. Utrum præsentè debitorè, an absente Constituat quis, parvi refert. Hoc amplius: Etiam invito (5) Constitutere cum posse, Pomponius libro 34 scribit. Unde falsam putat opinionem Labæonis existimantis, si, postquam qui Constituit pro alio, dominus (6) ei denuntiet nec solvat. In factum exceptionem dandam. Nec immerito Pomponius; nam cum semel sit obligatus qui Constituit, factum debitoris non debet eum excusare. *l. 27. ULP. LIB. 14. AD EDICT.*

XIV. Ita autem quis quod alter debet, utiliter Constituit solvere; si Constituat solvere tanquam ab

(1) De qua re in Tit. præced. habita mentione loci.

(2) Id est. Constituerint solvere quod alius debet; illius negotium gerentes non suum. Nam Senatusconsultum Velleianum de quo infra agemus, vetit mulieres in rem alterius se obligare.

(3) Non est creditor, sed duntaxat adjectus solutionis gratia. Vid. infra lib. 46. Tit. de Solutionib.

(4) Mihi enim soli videtur Constitutum; Titius adjectus est solutionis gratia, ut erat in priori obligatione.

(5) Nam et pro invito potest solvi.

(6) Is pro quo Constituit. Ant. Faber legit debitor.

illo debitum. secus si tanquam a se debitum: ut patet ex specie sequenti.

Lucius Titius Sciorum debitor decessit. Hi persuaserunt Publio Maevio quod hereditas ad eum pertineret: et fecerunt ut epistolam (1) in eos exponeret, debitorem se esse, quasi heredem patri (2) sui, confidentem; qui et addidit epistolae, quod IN RATIONES SUAS EADEM PECTINA PERVENIT. Quaestio est, cum ad Publicum Maevium ex hereditate Lucii Titii nihil pervenerit, an ex scriptura proposita De Constituta pecunia conveniri possit? Et an Doli exceptione uti possit? Respondit, Nec civilem eo nomine actionem competere: sed nec De Constituta, secundum ea quae proponerentur. Idem quaesit, usurarum nomine quod ex causa supra scripta datum sit, an repeti possit? Respondit, Secundum ea quae proponerentur, posse. l. 31. SCAEVOLA LIB. 5. DIGEST.

Simili ratione dicendum de patre: Quod si filii nomine decem Constituitur soluturum; quamvis in peculio quinque fuerint, De Constituta in decem tenebitur. l. 2. JULIAN. LIB. 1. DIGEST.

Ceterum si plus suo nomine (3) Constituit, non tenebitur in id quod plus est. l. 1. § 8. *fin.* ULP. LIB. 27. AD ED.

§ 3. *De qua persona promittere Constituens possit, et cui pacisci is cui Constituitur.*

XV. *In Constituto sicut in ceteris omnibus conventionibus nemo alteri pacisci, et nemo de se promittere potest.*

Sed enim si quis Constituerit alium soluturum, non se pro alio, non tenebitur: et ita Pomponius libro 8 scribit. l. 5. § 4. ULP. LIB. 27. AD ED.

Itae versa is cui Constituitur, sibi duntaxat non alii pacisci potest.

Hinc Item si mihi Constituas te soluturum, teneberis: quod si mihi Constitueris Sempronio te soluturum, non teneberis. d. l. 5. § 5. ULP. LIB. 27. AD ED.

Hinc et Julianus libro 11 Digestorum scribit. Procuratori Constitui posse: quod Pomponius ita interpretatur, ut ipsi procuratori Constituas te soluturum, non domino. d. l. 5. § 6.

XVI. *Ceterum ei quis pacisci potest in cuius potestati est.*

Quinctium Servo quoque Constitui posse constat; et, si servo Constituitur domino solvi vel

ipsi servo, qualem (4) servum domino acquirere obligationem. d. l. 5. § fin.

Idem est et si ei qui bona fide mihi servit, Constitutum fuerit. l. 6. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Sed et si filiofamilias Constituitur (5), valet Constitutum. l. 7. ULP. LIB. 27. AD EDICT.

XVII. Item tutori pupilli Constitui potest, et actori municipum, et curatori furiosi. d. l. 5. § 7.

Sed et ipsi Constituentes tenebuntur. d. l. 5. § 8.

Quod si actori municipum, vel tutori pupilli, vel curatori furiosi, vel adolescentis ita Constituitur, MUNICIPIBUS SOLVI, vel PUPILLO, vel FURIOSO vel ADOLESCENTI; utilitatis gratia putanda municipibus vel pupillo vel furioso vel adolescenti utilem actionem. d. l. 5. § 9.

XVIII. *Quod diximus, non posse quem Constitutendo promittere nisi de se, confirmat Justinianus Novell. XV. cap. fin. Et consequenter statuit ut, si sic Constituerit quis: Se necnon et hunc et illum soluturos; pro portione ejus duntaxat valeat Constitutum. Sin vero ita, Se aut illum: ipsum solum in solidum obligari: sin vero impersonaliter, puta sic, Satishe; nullam ex tali Constituto obligationem contrahi.*

ARTICULUS IV.

Quomodo Constitutum contrahatur.

XIX. *Ad contrahendum Constitutum requiritur ut paciscentes in hoc consentiant ut Constituitur.*

Hinc Eum qui inutiliter stipulatus est; cum stipulari voluerit, non Constitui sibi; dicendum est, De Constituta experiri non animo posse: quoniam non Constituentis sed promittentis factum sit. l. 1. § 4. ULP. LIB. 27. AD ED.

Nihil autem consensus sufficit. Constituire autem et praesentes et absentes possumus; sicut pacisci et per mittum et per nosmetipsos et quibuscumque verbis. l. 14. § 3. ULP. LIB. 27. AD ED.

Et licet libera persona sit per quam tibi Constitui; non erit impedimentum quod per liberam personam acquirimus (6): quia ministerium tantummodo hoc casu praestare videtur (7). l. 15. PAUL. LIB. 29. AD EDICT.

XX. *Per epistolam quoque recte Constituitur; ut in speciebus sequentibus.*

Specie prima. Julianus libro 11 scribit. Titius epis-

(1) Cautionem, un Billet.

(2) L. Titii.

(3) Si suo nomine Constituat, id est, tanquam a se debitum: non potest Constituire se solum plus quam quod ipse debet: si nomine filii Constituat, potest Constituire totum quod filius debet.

(4) Id est, quolibet servum. Non posset solvi cui libet servo; sed denum ei qui exigendis pecuniis praepositus esset: at cui libet servo Constitui potest; nec cuius Constitutum est solvitur.

(5) Sive ipsi sive patri solvi, ei, Constituitur.

(6) Quidam legunt non acquirimus. Potest retineri vulgata lectio, hoc sensu: Non obstat quod hoc casu videretur acquirere per liberam personam; quod Jus non potitur. Nam ministerium, etc.

(7) Proprie non per eam hoc casu, sed per nosmetipsos acquirimus. Neque enim haec persona paciscitur, sed n-s hujus ministerio paciscitur: est illa tantum nostrae sententiae unita.

tola ad me talem emisit : » Scripsi me secundum
» mandatum Scii si quid tibi debitum approbatum
» erit, me tibi cauturum et soluturum sine contro-
» versia ». Tenetur Titius De Constituta pecunia.
L. 5. § 3. ULP. LIB. 27. AD ED.

Secunda Species. Titius Scio epistolam emisit in
haec verba : « REMANSERENT apud me quinqua-
» ginta ex credito tuo ex contractu pupillorum
» meorum (1) quos tibi reddere debebo Idibus
» Maiis probos. Quod si ad diem supra scriptum
» non dedero, tunc dare debebo usuras tot ». QUAERO AN LUCIUS TITUS IN LOCUM PUPILLORUM HAC CAUTIONE REUS SUCCESSERIT? Marcellus respondit, Si interessisset stipulatio, successisse. Item quaero an, si non successissent, De Constituta teneatur? Marcellus respondit, In sortem (2) teneri. Est enim Inmanior et utilior ista interpretatio. L. 24. MARCELLUS LIB. SING. RESPONSO.

Tertia Species. Quidam ad creditorem litteras ejusmodi fecit. « DICEM quae LUCIUS TITUS ex arca
» tua mutua acceperat, salva ratione (3) usura-
» rum, habes penes me, domine ». Respondit,
Secundum ea quae proponerentur, actione de Constituta pecunia cum teneri. L. 20. SCAEVOLA LIB. 1. RESP.

XI. In contrahendo Constituto non necesse est exprimere quantitatem. Nam Qui constituit se soluturum, tenetur; sive adjicit certam quantitatem, sive non. L. 14. ULP. LIB. 27. AD ED.

Dubitatum est an necesse esset ut dies adjuce- retur solutioni.

De hac re ita Paulus : Si sine die Constituas, potest quidem dici te non teneri, licet verba Edicti late pateant (4); alioquin et confestim agi tecum poterit (5) si, statim ut Constituisti, non solvas. Sed modicum (6) tempus statuendum est, non minus decem dierum, ut exactio celebretur. L. 21. § 1. LIB. 29. AD ED.

SECTIO II.

De effectu Constituti, et actione De pecunia Constituta.

XXII. Constitutum non tollit priorem obligatio- nem, sed novam inducit quae priori accedit.

Igitur Ubi quis pro alio Constituit se soluturum;

(1) Qui me ipsorum tutore auctore tecum contraxerunt:

(2) Non in usuras: nam usurae futuri temporis non debentur; non potest autem Constitui plus quam quod ex pristina causa debetur.

(3) Id est, cum usuris quae tunc debebantur.

(4) Id est, porrigi possit etiam ad ea Constituta quae sine diei mentione fiereant; si quidem verbis Edicti nulla diei mentio requiritur.

(5) Videtur Constitutum sine diei adjectione non valere: contra [inquit] ex tali Constituto posset statim agi; quod est contra naturam Constituti: nam Constitutur, nihil aliud est quam in diem conferre.

(6) Respondit, Constitutum sine adjectione diei, tacite

adhuc is pro quo Constituit, obligatus manet. L. 28. GAIUS LIB. 4. AD ED. PROVINC.

Quaeritur de actione Pecuniae Constitutae Vetus fuit dubitatio; an qui hac actione egit, sortis obligationem consumat? Et tutius est dicere solutione potius ex hac actione facta liberationem contingere, non legis contestatione; quoniam solutio a l utramque obligationem proficit. L. 18. § 3. ULP. LIB. 27. AD ED.

ARTICULUS I.

Quando committatur actio de Constituta pecunia.

§ 1. *Quae requirantur ad committendum hanc actionem.*

Ad committendam actionem quae ex Constituto nascitur, duo requiruntur ex verbis Edicti: 1.º U Constitutus Constituto non satisfecerit; 2.º Ut per actorem non steterit quominus satisfecerit.

XXIII. Constituto satis non facit qui soluturum se Constituit, si offerat satisfactionem. Si quis autem Constituat se satisfaturum (7); et fidejussorem vel pignora det, non tenetur: quia nihil intersit quemadmodum satisfaciatur. L. 21. § 2. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Item Constituto non satisfacit, qui solvere nulli alii quam quod solvere Constituit. Hinc in illa specie: Illud aut illud debuit, et Constituit alterum: an vel alterum quod non Constituit solvere possit, quaesitum est? Divi, Non esse audiendum, si velit hodie fidem Constitutae rei frangere. L. 25. PAUL. LIB. 8. QUAEEST.

XXIV. Constituto etiam non satisfacit, qui solvit alii quam cui solvere Constituit: licet solvat uni ex illis quibus ex vetere obligatione debet.

Hinc nihil aut Titio dare promissisti. Quod si posteaquam soli mihi te soluturum Constituisti, solveris Titio; nihilominus mihi teneberis (8). L. 8. § fin. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Obiter nota : Titius tamen Indebiti conditione tenetur; ut quod ei perperam (9) solutum est, ei qui solvit reddatur. L. 9. PAPIN. LIB. 8. QUAEEST.

Idem est et si ex duobus reis stipulandi, post alteri Constitutum, alteri postea solutum est; quia loco ejus cui jam solutum est, haberi debet (10) is cui Constituitur. L. 10. PAUL. LIB. 29. AD ED.

tamen modicum aliquod tempus continere: quod sufficit ut valeat, nec videatur adversari naturae Constitutorum.

(7) D. Nocti. recte censet legendum *satisfacturum*.

(8) Non quidem priori obligatione, ex qua poteras etiam Titio solvere; sed teneberis actione *Constitutae pecuniae* quia mihi soli soluturum te Constituisti.

(9) Perperam solvit, cum hac solutione non sit liberatus ab actione *Constitutae pecuniae*; ergo debet ei succuri per Conditionem *Indebiti*.

(10) Ut enim is ex duobus reis cui solvitur, occupat creditum; et libetor quasi esset solus creditor: ita is ex duobus reis cui Constituitur, occupat creditum, et non habetor utque si solus creditor esset.

Contra vice versa quando tibi simpliciter debeatur: Si quis duobus pecuniam Constituerit, tibi aut Titio; etsi stricto Jure propria (1) actione pecuniae Constituta: manet obligatus etiamsi Titio solverit, tamen per exceptionem (2) adjuvatur. l. 30. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

XXV. *Alterum quod ad committendam ex Constituto actionem requiritur, est ut per actorem non steterit quiniam Constitutus satisfecerit Constituto.*

Verba Edicti sunt, NEQUE PLS ACTOREM STETISSE.
Ergo si non stetit per actorem, tenet actio; etiamsi per rerum naturam stetit. Sed magis dicendum est, subveniri 100 debere. l. 16. § 3. ULP. LIB. 27. AD ED.

§ 2. *Quodnam tempus inspiciatur ad committendam actionem.*

Ex verbis Edicti committitur actio, si nec Constitutus fecerit quod Constitutum est, nec per actorem steterit. Quo autem tempore utrumque inspiciatur?

XXVI. Haec autem verba Prætoris, NEQUE FESSISSE REUM QUOD CONSTITUIT, utrum ad tempus Constituti (3) pertinent; an vero usque ad litem contestationem trahamus; dubitari potest? Et puto, ad tempus Constituti. d. l. 16. § fin.

Quamvis autem ipso Jure committatur a tunc si die Constituti, id est die qua ex lege Constituti solvi debuit, solum non fuerit; tamen Sed et alia die offerat, nec actor accipere voluit, nec ulla causa justa fuit non accipendi; æquum est succurri reo, aut exceptione, aut justa interpretatione, ut factum actoris usque ad tempus iudicii ipsi noceat: ut illa verba NEQUE FESSISSE, hoc significant; ut neque in diem in quem Constituit, lecerit; neque postea. l. 17. PAUL. LIB. 29. AD ED.

XXVII. Item verba illa Prætoris, NEQUE PER ACTOREM STETISSE, eandem recipiunt dubitationem. Et Pomponius dubitat, si forte ad diem Constituti per actorem non steterit, ante stetit, vel postea? Et puto hæc ad diem Constituti referenda. Proinde si valetudine impeditus aut vi aut tempestate petitor non venit, ipsi nocere (4) Pomponius scribit. l. 18. ULP. LIB. 27. AD ED.

ARTICULUS II.

Qualis sit hæc actio, et quæ alia ad eam pertineant.

XXVIII. *Primum quando committatur actio Con-*

(1) Cuius emendat et legit priori actione; ut sit sensus, manere cum obligatum tibi pecuniae Constituta nominis; non quidem ex Constituto, cum ex Constituti lege potuerit Titio solvere; sed ex priori actione.

(2) Per hæc exceptionem scilicet; Si non voluntate tua Titio solvi.

(3) Id est, ad illud tempus intra quod solvere Constituit.

(4) Noet ipsi quominus possit agere actione Constituta pecuniae, quæ datur ex causa violatæ fidei Constituti. Non potest autem hoc casu si qui Constituit, argui violatæ fidei,

titute pecuniae. Eæ autem est hic subungere utrum pœnam (5) contineat hæc actio, an rei persecutionem? Et magis est (ut etiam Marcellus putat) ut rei sit persecutio (6). d. l. 18. § 2.

XXIX. *Actio Constitutæ pecuniae heredi et in heredem datur. Nec solum si pro tuo, sed et Si pro alieno debito te soluturum Constituiti; Pecuniae Constitutæ actio non solum adversus te, sed etiam adversus heredes tuos perpetuo competit. l. 1. Cod. h. t. GORDIANUS.*

Similiter Justinianus constituit actionem illam heredi et in heredem dari, et semper esse perpetuam: quæ certis casibus quæ ignorantur, olim esset annalis. l. 2. Cod. h. t.

XXX. *Circa hæc actionem observandum superest quod: Si duo, quasi duo rei, Constituturimus; vel cum altero agi poterit in solidum. l. 16. ULP. LIB. 27. AD ED.*

Justinianus beneficium Divisionis quod Hadrianus fidejussoribus et mandatoribus concesserat, et ad hos reos porrexit. l. fin. Cod. h. t.

Qui pro alio Constituit (7), habet etiam beneficium Ordinis. Novell. IV. cap. 1.

APPENDIX

De RECEPITO.

RECEPTUM erat Constituti species, quo Argentarii in se recipiebant seu solvere Constituebant quod alicui deberetur.

Ex Recepto nascebatur actio RECEPTITIA, solemnibus verbis composita, id est, civilis: ut ex Justiniano discimus in l. 2. Cod. h. t. In quo differt a Constituto, ex quo Prætoria duntaxat actio nascitur.

Receptum minus patebat Constituto quoad personam quæ in se recipere possent; hoc enim Argentarii peculiare erat qui soli Receptitia actione tenebantur. Contra latius patebat Constituto quoad res; si quidem quicquid deberetur, sive mobile sive immobile quid foret, recte in se recipiebant Argentarii: cum Constitutum Jure Pandectarum de solis rebus fungibilibus utile esset. Theophil. Inst. Tit. de Actiou. § 8.

Justinianus abrogavit discrimina quæ inter utramque Constituti speciem erant; Receptitiamque actionem, in actionem Constitutæ pecuniae transfudit. l. 2. Cod. de Constit. pecun.

quod intra idem Constituti non solverit; cum ex per ipsum sed per actorem steterit. Cæterum si qua ex priori obligatione actio competit, non prohibetur ea agere.

(5) Quia Prætor hæc actionem ob moram non proponit sua die Constitutum; vel in pecuniam ruptæ fidei proponit.

(6) Non enim persequitur nisi id de quo convenit.

(7) Vocem ANTIPOGNTHS quæ est in hæc Novella, et quam vulgata vertit sponsor [an Répondant], Julius et Holoander melius veterem Constitutæ pecuniae reus.

TITULUS VI.

COMMODATI VEL CONTRA.

PANDECTARUM ordinatorum a Titulo primo libri XVII aggressi fuerant tractionem de singulis contractuum nominatorum speciebus; eæ quibus singule speciales Conditiones descendunt: et eam inchoaverant ab illis contractibus qui Re contrahuntur, et inter illos a contractu Mutui. Tractionem illam quam interruperant, jam resumunt: et in hoc Titulo alteram contractus qui Re contrahatur, speciem exponunt; scilicet Commodatum.

COMMODATUM est contractus quo res gratis utenda datur ad tempus, finem, modumve certum; ea lege ut eadem ipsa reddatur.

De ipso contractu Commodati prima Sectione agemus; altera, de actionibus que ex hoc contractu descendunt.

SECTIO I.

De contractu Commodati.

Fidendum quæ res in hunc contractum deduci possit; quæ traditio et in quam usus speciem fieri debeat, et de gratuitate Commodati; denique inter quas personas possit contrahi necne.

§ 1. Quæ res in hunc contractum deduci possunt.

I. Ait Prætor: QUOD QUIS COMMODASSE DICETUR, DE EO JUDICIUM DABO. l. 1. ULP. LIB. 28. AD ED.

Hujus Edicti interpretatio non est difficilis. Unum solummodo notandum: quod, qui Edictum concepit, COMMODATI fecit mentionem; quum Pacuvius UTENDI fecit mentionem; quum Commodatum autem et quantum ad rem, Labeo quidem ait tantum interesse esse rei, a inter genus et speciem. Commodari enim rem mobilem; non etiam soli: utendum dari, etiam soli. Sed, ut apparet, propriè Commodata res dicitur, et quæ soli est (1). Ulpque et Cassius existimat.

Vivianus amplius, etiam habitationem Commodari posse ait. d. l. 1. § 1.

II. Cæteram Non potest Commodari id quod usu consumitur: nisi forte ad pompam vel osten-

tationem quis accipiat. l. 3. § fin. ULP. LIB. 28. AD ED.

Sæpe etiam ad hoc Commodantur pecuniæ, ut dicitur gratia (2) numerationis loco ostendantur, (Florent.) intercedant. l. 4. GAIVS LIB. 1. DE VERB. OBLIGAT.

§ 2. Quæ traditio et in quam usus speciem fieri debeat; et de gratuitate Commodati.

III. In contractu Commodati traditio intervenire debet; sed ea que fiat duntaxat ut qui rem accipit, possit ea ad certum usum uti. Cæterum Rei Commodatæ et possessionem et proprietatem retinemus. l. 8. POMP. LIB. 5. AD SABIN.

Nemo enim Commodando rem facit ejus cui commodat. l. 9. ULP. LIB. 2. AD ED.

IV. Nil refert in quam usus speciem res tradatur; modo gratis.

Hinc Ulpianus: Nunc videndum in quibus speciebus Commodati actio locum habeat. Et est apud Veteres de hujusmodi speciebus dubitatum. l. 5. § 11. ULP. LIB. 28. AD ED.

V. G. Rem tibi dedi ut creditori tuo pignori dares; dedisti: non repigneris (3) ut mihi reddas; Labeo ait, Commodati actionem locum habere. Quod ego puto verum esse, nisi merces intervenierit, tunc enim vel in factum, vel Ex locato conducto agendum erit: plane si ego pro te rem pignori dederò tua voluntate, Mandati erit actio. d. l. 5. § 12. AD ED.

§ 3. Inter quas personas Commodatum contrahi possit necne.

V. Impuberes Commodati actione non tenentur; quoniam nec consistit Commodatum in pupilli persona sine tutoris auctoritate. Usque adeo ut, etiamsi pubes factus dolum aut culpam admiserit, hac actione non tenetur (4); quia ab initio non constitit. l. 1. § fin. ULP. LIB. 28. AD ED.

Similiter Nec in furiosum Commodati actio danda est.

(1) Sic Romæ divites Poëis ad versus publice recitandos, domum suam commodabant: juxta illud Juvenal.

..... At si dulcedine fanæ

Succensus recites; Maculonus COMMODAT ædes.

Satyr. 7.

(2) Pour la forme; ut in mancipationibus æs dabatur.

(3) Repignerare est luere et liberare pignora.

(4) Tenetur ergo actioe De dolo.

Sed Ad exhibendum adversus eos dabitur; ut res exhibita vindicetur. l. 2. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Sed mihi videtur, si locupletior pupillus factus sit, dandam utilem Commodati actionem; secundum D. PII Rescriptum (1). l. 3. ULP. LIB. 28. AD ED.

VI. *Illud quaeritur, an inter me et eum qui bona fide mihi servit hic contractus consistere possit? De qua re ita Ulpianus*: Si libero homini, qui bona fide mihi serviebat, quasi servo rem commodavero: videamus an habeam commodati actionem? Nam et Celsus filius aiebat, si jussissem eum aliquid facere, vel Mandati (2) cum eo vel Praescriptis verbis experiri me posse. Idem ergo et in Commodato erit dicendum. Nec obstat quod non hac mente cum eo quilibet bona fide nobis serviret contraheremus, quasi eum obligatum habituri: plerumque enim id accidit ut, extra id quod agitur, tacita obligatio nascatur; veluti quum per errorem indebitum solvendi causa datur. l. 13. § 2. POMPON. LIB. 11. AD SABIN.

VII. *Observandum est non requiri ut qui Commodat sit rei commodate dominus, dominiive opinionem habeat.*

Nam Commodare possumus alienam rem quam possidemus; tametsi scientes aliena possideamus. l. 15. PAUL. LIB. 29. AD EDICT.

Ita ut, etsi fur vel praedo commodaverit, habeat Commodati actionem. l. 16. MARCELL. LIB. 5. DIGEST.

SECTIO II.

De actionibus quae ex Commodati contractu descendunt.

Ex hoc contractu duplex nascitur actio Directa et Contraria. Et quidem Civilis est, non Praetoria haec actio Commodati; quamvis Praetor Edicto suo polliceatur (supra N. 1.) se ex Commodato daturum iudicium. Et ita alias serpsissime Praetores, ut moderatores Juris Civilis et custodes, etiam actiones civiles Edictis suis daturus se pollicebantur.

ARTICULUS I.

De actione Commodati Directa.

Actio Commodati Directa est ea quae competit ad restitutionem rei commodatae.

(1) Quo in pupillos ex contractibus suis quatenus locupletiores facti sunt utilis actio datur, licet sine tutore contraxerint.

(2) Hoc accipit de utili actione Mandati [seu, ut subjicit, actione Praescriptis verbis ad instar actionis Mandati]. Directum enim hoc casu non competere expressè dicitur III l. 19. § 2. ff. Mandati.

(3) Vid. infra lib. 47. Tit. de Furtis.

(4) Nominè Commodatoris, cui actio Commodati competit.

Circa hanc actionem quaeremus 1.º Cui et adversus quem detur; 2.º Quando demum ad rem commodatam repossendam hac actione agi possit; 3.º Quid in ea praestandum veniat; 4.º Denique, an pluribus rebus commodatis de singulis separatim agi possit.

§ 1. Cui et adversus quem competit.

VIII. *Actio Commodati Directa competit Commodatori adversus Commodatarium.*

Quod si pluribus simul res commodata est quamvis talis fuerit ut nominis partem singuli in lujus usu potuerint occupare, tamen singuli in solidum hac actione tenentur.

Hoc docet Ulpianus: Si duobus vehiculum commodatum sit vel locatum simul; Celsus filius scripsit libro 6 Digestorum, quaeri posse utrum unusquisque eorum in solidum an pro parte teneatur? Et ait. Duorum quidem in solidum dominium, vel possessionem, esse non posse: nec quemquam partis corporis dominium esse, sed totius corporis pro indiviso pro parte dominium habere; usum autem balinei quidem vel porticus, vel campi, uniuscujusque in solidum esse: neque enim minus me uti, quod et alius uteretur. Verum in vehiculo Commodato vel locato, pro parte quidem effectum me usum habere, quia non omnia loca vehiculi teneam. Sed esse verius ait; et dolum et culpam et diligentiam et custodiam in totum me praestare debere. Quare duo quodam modo rei habebuntur: et, si alter conventus praestiterit, liberabit alterum: et amboque competit Furti actio (3) (l. 5. § fin. ULP. LIB. 28. AD ED.); ut alterutro agente, alterius actio contra furem tollatur. l. 6. POMP. LIB. 5. AD SABIN.

Unde quaeritur, si alter Furti egerit, an ipse solus debeat Commodati conveniri? Et ait Celsus Si alter conveniatur qui Furti non egit: et paratus sit periculo suo convenire (4) alterum qui Furti agendo lucrum sensit ex re Commodata; debere cum audiri et absolvi. l. 7. ULP. LIB. 28. AD ED.

Sed si Legis Aquiliae adversus socium ejus habuit Commodato actionem, videndum erit necedere debeat; si forte damnum dedit alter, quod hic qui convenitur Commodati actione sarcire compellitur. Nam (5) etsi adversus ipsum habuit Aquiliae actionem Commodator, acquisitionem ut ad Commodati agendo remittat actionem; nisi

(5) Finge: servus commodatus est Titio et Seio ut in commune uteretur: Titius hunc servum injuria occidit. Commodator non posset agere Commodati actione adversus Titium, nisi ei remitteret actionem Legis Aquiliae; aut saltem non posset actione Legis Aquiliae consequi nisi deducto eo quod jam actione Commodati consecutus esset. Ratio est, quia bona fides non patitur ut is Commodator his idem consequatur: porro eadem ratio facit, ut non possit agere adversus Seium actione Commodati, nisi ei cedat actionem Legis Aquiliae quam habet adversus Titium.

forte quis dixerit, agendo cum e Lege Aquilia hoc minus consecuturum quam ex causa Commodati consecutus est: quod videtur habere rationem. *l. l. § 1.*

IX. Si filiofamilias servove commodatum sit, duntaxat De peculio (1) agendum erit.

Cum filio autem familias ipso, et directo quis poterit.

Sed etsi ancilla vel filiofamilias commodaverit, duntaxat De peculio erit agendum (2). *l. 3. § 4. ULP. LIB. 28. AD ED.*

*Quod autem dicimus hac actione patrem aut dominum Commodatarum peculio teneri, sic accipimus nisi ex proprio dolo conveniatur. Sedenim non tantum ex causa doli earum personarum pater vel dominus condemnatur; sed et ipsius quoque domini vel patris fraus duntaxat venit; ut Julianus libro 11 circa Pignoratitiam actionem distinguit. *l. l. § 5.**

X. Denique etiam adversus heredem Commodatarum hac actio datur. Hinc Diocletianus et Maximianus: De restituendis rebus quas marito obligandas pro se dederas, postquam debitum fuerit extenuatum, Commodati actionem etiam adversus heredes ejus exercere potes. *l. 3. Cod. de Commod.*

Heres autem ejus qui Commodatum accepit, pro ea parte qua heres est convenitur: nisi forte habuit facultatem totius rei restituendae, nec faciat. Tunc enim condemnatur in solidum; quasi hoc boni judicis arbitrio conveniat. *sup. l. l. § 3.*

Similiter Si ex facto heredis agatur Commodati; in solidum condemnatur, licet ex parte heres est. *l. 17. § 2. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

§ 2. Quando demum hac actione res Commodata reposci possit.

XI. Sicut autem voluntatis et officii magis quam necessitatis est, Commodare; ita modum Commodati finemque praescribere, ejus est qui beneficium tribuit. Quam autem id fecit; id est, postquam commodavit; tunc finem praescribere, et retro agere, atque intempestive usum Commodatae rei auferre, non officium tantum impedit; sed et suscepta est obligatio inter dandum accipiendumque. Geritur enim negotium invicem; et ideo invicem propositae sunt actiones, ut appareat quod principio beneficium ac nude voluntatis fuerat, converti in mutuas praestaciones actionesque civi-

les: Ut accidit in eo qui absentis negotia gerere inchoavit; neque enim impune peritura desent: suscepisset enim fortassis alius, si is non cepisset. VOLUNTATIS EST ENIM SUSCIPERE MANDATUM, NECESSITATIS CONSUMMARI. Idcirco si pugillares mulo Commodasti, ut debitor tibi caveat; non recte facies, impotente repetendo. Nam si negasses; vel emissem, vel testes adhibuissem. Idemque et si ad subiciendam insulam tigua Commodasti; deinde sub-tractasti, aut etiam sciens viciosa commodaveris. ADJURARI QUippe NOS, NON DECEPI, BENEFICIO OPORTET. Ex quibus causis etiam Contrarium judicium utile (3) esse ducendum est. *l. l. 17. § 3.*

§ 3. Quid veniat in actione Commodati Directa.

XII. In actione Commodati Directa venit, ut res Commodata restituatur.

Quatenus autem ad hanc restitutionem teneatur Commodatarius, ita docet Gaius. Et ille quidem qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit amiserit, nihilominus obligatus permanet. Is vero qui utendum accepit; si majore casu cui humana infirmitas resistere non potest, (veluti incendio, ruina, naufragio) rem quam accepit, amiserit; securus (4) est: alias tamen exactissimam diligentiam custodiendae rei praestare compellitur. Nec sufficit ei eandem diligentiam adhibere quam suis rebus adhibet, si alius diligentior custodire poterit. Sed et in majoribus casibus si culpa ejus interveniat, tenetur: veluti si quasi amicos ad cenam invitaturus, argentum quod in eam rem utendum accepit, peregre proficiscens secum portare voluerit; et id aut naufragio aut praedonum hostianive incursu amiserit. *l. 1. § 4. ff. de Oblig. et act. GAIUS. LIB. 2. AUREO.*

Consonat quod ait Ulpianus: Nunc videndum est quid veniat in commodati actionem: utrum dolus, an et culpa; an vero et omne periculum (5)? Et quidem in contractibus interdum dolum solum, interdum et culpam praestamus. Dolum in deposito: nam quia nulla utilitas ejus versatur apud quem deponitur, merito dolus praestatur solus: nisi forte et merces accessit; tunc enim (ut est et consuetum) etiam culpa exhibetur; aut si hoc ab initio convenit, ut et culpam et periculum praestet is penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas vertitur; ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate; et dolus et culpa praestatur. Commodatum autem plerumque solum utilitatem continet ejus qui commodatur; et ideo verior est Q. Mucii sententia, existimantis et cul-

(1) Non vero poterit ex hac causa Noxalis actio dari. Nam actiones ex contractibus servorum, quamvis propter ipsorum dolum dentur, non sunt noxales: ut vid. supra Tit. de Noxal. act.

(2) Sed licet adversus patrem aut dominum: ipsa autem filiofamilias tenentur, ut supra de filiofamilias dictum est.

(3) Id est, efflicax.

(4) Ratio disparitatis est, quod, qui rem utendam acci-

pit, ejus rei in specie debitor est: porro obligatio extinguitur, rei debite interitu, ut videt. Tit. de Solut. et Liberat. infra lib. 46. At is qui mutuum accepit, non numerum quos accepit in specie debitor est; sed generis et quantitatis, quae nunquam preiunt.

(5) Hoc accipe de levisima culpa, non de vi majore quae absque culpa interveniat; ut mox supra ex Gaio videmus.

pam præstandam et diligentiam (1). l. 5. § 2. Ulp. lib. 28. ad Ed.

Maxime autem Et si forte res æstimata data sit, omne periculum (2) præstandum ab eo qui æstimationem se præstaturam recepit. d. l. 5. § 3.

XIII. *Ejus diligentia quam commodatarius in re commodata præstare tenetur, pars præcipua est quod Custodiam plane Commodatæ rei etiam diligentem debet præstare.* d. l. 5. § 5.

Hinc tenetur si surrepta fuerit. Nec refert a quo: nam etsi a Commodatoris seruo, tenetur.

F. G. In exercitu contubernaliibus (3) vasa utenda communi periculo dedi: ac deinde meus servus subreptis his ad hostes profligit, et postea sine vasis receptus est. Habiturum me Commodati actionem cum contubernaliibus constat, pro cuiusque parte (4). Sed et illi mecum Furti, servi nomine, agere possunt; quando et NOXA CAPUT SEQUITUR; et, si tibi rem periculo tuo utendam Commodavero, eaque a seruo meo surripiator, agere mecum Furti possis servi nomine. l. 21. § 1. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

XIV. Sed an etiam hominis Commodati custodia præstetur. apud Veteres dubitatum est. Nam interdum et hominis custodia præstanda est; si victus commodatus est, vel ejus ætatis ut custodia intelligeret. Certe si hoc actum est ut custodiam is qui rogavit, præstet; dicendum erit præstare. sup. d. l. 5. § 6.

Extra hos casus, non solum Commodatarius non præstat custodiam hominis sibi commodati; sed nec factum præstat rerum cum eo commodatarum, quas ille homo surripuit; secus de his quas homo ille commodatus perdidisset; quia non debuit ei committere.

Hinc Si me rogaveris ut servum tibi cum lance Commodarem, et servus lancem perdidit; C. Attilius (5) ait periculum ad te respicere: nam et lancem videri Commodatam; quare culpam in ea quoque præstandam. Plane si servus cum ea fugerit; cum qui Commodatum accepit, non (6) teneri: nisi fugæ præstitit culpam. d. l. 5. § 13.

XV. *Circa cæteras res commodatas adeo custodia a Commodatario requiritur, ut, quamvis Commodator rei suæ custodiam ipse invigilet, tamen hæc custodia Commodatario non remittatur.*

Hoc contra Labeonis sententiam docet Ulpianus. Ita ille: Si de me petisses ut trichinium tibi sternerem, et argentum ad ministerium præberem, et fecero; deinde petisses ut idem sequenti die facerem: et cum commode argentum domum referre non possem, ibi hoc reliquero, et pericrit: qua

actione agi poterit, et cujus periculum erit? Labeo de periculo scripsit, Multum interesse, custodem posui an non; si posui, ad me periculum spectare; si minus, ad eum penes quem relictum est. Ego puto, Commodati quidem agendum; veram custodiam eum præstare debere penes quam res relictæ sunt, nisi aliud nominatim convenit. l. 5. § 14. Ulp. LIB. 28. AD ED.

XVI. Ute quoque adeo autem diligentia in re Commodata, diligentia præstari debeat: ut puta, equam tibi commodavi quam pullus comitator; etiam pulli te custodiam præstare debere, Veteres responderunt. d. l. 5. § 9.

XVII. *Fidissima regulariter Commodatarium de culpa levissima teneri.* Hæc ita, si duntaxat accipientis gratia Commodata sit res: at si utriusque, veluti si communem amicum ad cenam invitaverimus, tuque ejus rei curam suscepisses, et ego tibi argentum commodaverim; scriptum quidem apud quosdam invenio, quasi dolum tantum præstare debeat: sed videndum est ne et culpa præstanda sit, ut illi culpe fiat æstimatio sicut in rebus pignori datis et dotalibus æstimari solet (7). l. 18. § hæc ita. GAJUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.

Interdum plane dolum solum in re Commodata qui rogavit, præstabit: ut puta, si quis ita convenit; vel si sua duntaxat causa commodavit, sponsæ forte suæ, vel uxoris quæ honestius culta ad se deduceretur; vel si quis ludos edens Prætor Scenicis commodavit; vel ipsi Prætori quis ultro commodavit. d. l. 5. § 10.

XVIII. *In cuiusvis autem gratiam res Commodata sit, non tenetur Commodatarius, quin citra omnem culpam suam non potest eam restituere.*

Hinc si res Commodata est mihi, ad eam usum ut eam pignori darem; Labeo recte dicit, si a me culpa absit repignorandi, creditor autem nolit redere pignus; competere tibi ad hoc duntaxat Commodati, ut tibi actiones adversus eum præstem. Absesse autem culpa a me videtur, sive jam solvi pecuniam, sive solvere sum paratus. Sumptus plane litis cæteraque, æquum est eum agnoscere qui Commodatum accepit. d. l. 5. § 12. § idem Labeo.

Hinc etiam in hac specie: Argentum commodatum si tam idoneo seruo meo tradidisses ad te referendum, ut non debuisset quis æstimare futurum ut a quibusdam malis hominibus deciperetur; tuum, non meum detrimentum erit, si id mali homines interceptissent. l. 20. JULIAN. LIB. 3. AD URSEICUM FEROCLEM.

Multo magis, periculum meum esse non debet in specie sequenti.

(1) Exactissimam scilicet.

(2) Intelligit in Nota (2) supra mox N. 22.

(3) Contubernales sunt decem milites sub eodem papione degentes. Veget. de Re milit.

(4) Nimirum convenit ut commune esset periculum, et ut quisque pro sua parte teneretur. Regulariter autem plures Commodatarii, singuli in solidum tenentur supra N. 8. Ita Cajac.

(5) Alias *Cartilius*: et hujus JCTi mentio fit in l. 69. ff. de Hered. insti.

(6) Minus enim ab eo qui mihi commodatus esset, cavere debebam.

(7) In quibus levissimum duntaxat, non etiam levissima culpa tantum dicitur.

Commodatam rem missus qui repereret, qui cum recepisset, audivit: si dominus ei dari jussisset, dominus perit. *l. 12. § 1. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

Obiter nota: sed Si commoendi causa miserat ut referretur res Commodata; ei qui commodatus (1) est. d. § 1.

In summa damnum cui occurri non potuit, non imputatur Commodatario.

*L. G. Quod vero senectute contigit vel morbo, vel vi latronum creptum est; aut quid simile accidit: dicendum est nihil eorum esse imputandum ei qui Commodatum accepit, nisi aliqua culpa interveniat. Proinde et si incendio vel ruina aliquid contigit, vel aliquid damnum fatale, non tenetur; nisi forte, quum posset res commodatas salvas facere, suas praetulit. *l. 5. § 4. ULP. LIB. 68. AD ED.**

XIX. Igitur 1.º Fatalia damna imputantur, si culpa aliqua interveniat. Unde Gaius: In rebus Commodatis talis diligentia praestanda est, qualem quisque diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet; ita ut tantum eos casus non praestet, quibus resisti non possit; veluti mortes servorum quae sine dolo et culpa ejus accidunt; latronum hostiumve incursus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas servorum qui custodiri non solent. Quod autem de latronibus et piratis et naufragio diximus; ita scilicet accipiemus, si in hoc commodata sit alicui res ut eam rem peregre secum ferat: alioquin si cui idem argentum commodaverim, quod is amicis ad cenam invitatorum se diceret, et id peregre secum portaverit: sine ulla dubitatione etiam piratarum et latronum et naufragii casum praestare debet. *l. 18. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

Similiter Ulpianus: Sed interdum et mortis damnus ad eum qui Commodatum rogavit, pertinet. Nam si tibi equum commodavero ut ad villam adduceres, tu ad bellum duxeris; Commodati teneberis. Idem erit et in homine. Plane si sic commodavi ut ad bellum duceres, meum erit periculum. Nam si servum tibi tectorem commodavero, et de machina ceciderit; periculum meum esse Namusa ait. Sed ego ita hoc verum puto, si tibi commodavi ut et in machina operaretur. Caeterum si ut de plano opus faceret, tu eum imposuisti in machina: aut si machina culpa factum, minus diligenter non ab ipso ligata, vel funium perticularumque vetustate; dico periculum quod culpa contigit rogantis, commodatum (2) ipsum praestare debere. Nam et Mela scripsit, Si servus lapidario commodatus sub machina perierit, teneri fabrum Commodati, qui negligentius machinam colligavit. *l. 5. § 7. ULPIAN. LIB. 28. AD ED.*

2.º Ita denum damna fatalia Commodatario non imputantur, nisi specialiter horum periculum susceperit.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Ea quidem quae vi majore auctorum, detrimento eorum quibus res commodatur imputari non solent. Sed cum is qui a te commodari sibi bovem postulabat, hostilis incurisionis contemplatione periculum anisionis, ac fortunam luturi damni in se suscepisse proponatur; Praeses provinciae, si probaveris eum indemitum tibi promissae, placitum conventionis implere eum compellit. *l. 1. Cod. h. t.*

XX. Idemius quatenus hac actione Commodatarius rem commodatam restituere tenetur.

*Et quidem debet eam reddere non deterioram factam. Luimvero Si reddita quidem sit res Commodata, sed deterior reddita; non videbitur reddita, quae deterior lacta redditor: nisi quod interest praestet. Proprie enim dicitur res non reddita, quae deterior redditur. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 28. AD ED.**

Hoc ita, nisi ex ipso usu ad quem Commodata est, deterior esset.

*Hinc Si commodavero tibi equum, quo uteris usque ad certum locum: si nulla culpa tua interveniente, in ipso itinere deterior equus factus sit; non teneris Commodati. Nam ego in culpa ero qui in tam longum iter commodavi, qui eum laborem sustinere non potuit. *l. 23. POMPON. LIB. 21. AD Q. MUCIUM.**

Et generaliter: Eum qui rem Commodatam accepit, si in eam rem usus est in quanti accepit, nihil praestare; si eam in nulla parte, culpa sua deterioram fecit; verum est. Nam si culpa ejus fecit deterioram, tenebitur. *l. 10. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

*Non tenetur pariter Commodatarius, si res ab alio citra ipsius culpam si deterior facta. Hinc Ad eos qui servandum aliquid conducent, aut utendum accipiunt, damnus injuria ab alio datum non pertinere procul dubio est (3). Qua enim cura aut diligentia consequi possumus ne aliquis damnus nobis injuria det (4)? *l. 19. JULIAN. LIB. 1. DIGEST.**

XXI. Illud quoque in hoc judicio venit quod, Si ut certo loco vel tempore reddatur Commodatum, convenit; officio judicis inest ut rationem loci vel temporis habeat. *l. 5. ULP. LIB. 28. AD ED.*

XXII. In hac actione sicut in ceteris bonae fidei judiciis, similiter in litem jurabitur. Et rei iudicandae tempus, quanti res sit observatur: quamvis in stricti (5), litis contestatae tempus spectetur. *l. 3. § 2. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Notandum est autem quod: Si quis hac actione egerit, et oblatam litem aestimatione suscepit, rem offerentis facit. *d. l. 5. § 1.*

Similiter Pomponius: Is qui Commodatum accepit, si non apparentis rei nomine Commodati condemnatur, cavendum ei est ut repertam dominus ei praestet. *l. 13. IDEM LIB. 11. AD SABIN.*

(1) Id est, qui commodato accepit. Hujus enim culpa est, tibi commisisse rem commodatam.

(2) Eum cui servus eorum datus est.

(3) Nisi tamen a correo debendi datum esset. Supra N. 8.

(4) Vid. l. 41. ff. Locati infra lib. 19.

(5) Supple, *Juris*; et ita ssepe in Nostris.

§ 4. *Pluribus rebus Commodatis, an de singulis separatim agi possit.*

XXIII. Duabus rebus commodatis, recte de altera Commodati agi Posse Vivianus scripsit. Quod ita videri verum si separate sicut, Pomponius scripsit. Nam eum qui carrucham puta vel lecticam commodavit, non recte acturum de singulis partibus. *l. 17. § 4. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

ARTICULUS II.

De Contraria Commodati actione.

XXIV. *Contraria Commodati actio Commodatario adversus Commodatorem competit.*

Ex pluribus causis datur; veluti si Commodatarius prohibetur uti ad eum usum ad quem res commodata est.

Hinc Julianus Denique ait: Si tibi codicem commodavero, et in eo chirographum debitorem tuum cavere feceris; egoque hoc interlevero: si quidem ad hoc tibi commodavero ut caveretur tibi in eo; teneri me tibi Contrario judicio (1): si minus, neque me certiorasti tibi chirographum esse scriptum; etiam teneris mihi, (inquit) Commodati. Imo ait, etiam Furti; quoniam aliter re commodata usus es: quemadmodum qui equo, inquit, vel vestimento aliter quam commodatum est, utitur. Furti tenetur. *l. 5. § 8. § denique. ULP. LIB. 28. AD ED.*

XXV. *Ex pluribus aliis causis hæc actio Contraria datur, quas ita refert Gaius.*

Possunt iustæ causæ intervenire ex quibus cum eo qui commodasset, agi deberet. Veluti de impensis in valetudinem servi factis, quæve post fugam requirendi reducendique ejus causa factæ essent. Nam cibarium impensæ, naturalis scilicet ratione, ad eum pertinent qui utendum accepisset. Sed et id quod de impensis valetudinis aut fugæ diximus, ad majores impensas pertinere debet. Modica enim impendia verius est ut, sicuti cibarium, ad eum pertineant. *l. 18. § 2. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

XXVI. *Item Contrario judicio agit Commodata-*

(1) Eo quod, delendo cautionem, prohibueris me uti codicæ ad eum usum ad quem illum Commodaveras.

(2) Tibi qui mihi eam Commodaveras.

(3) Nec enim furtum rei suæ esse potest.

rius, ejus damni nomine quod sensit ex vitio rei commodatæ; quod Commodator, quum sciret, non prædixit.

Hinc V. G. Item qui sciens vasa vitiosa commodavit, si ibi infusum vinum vel oleum corruptum effusumve est; condemnandus eo nomine est. *l. l. 18. § 3.*

Similiter Si servus quem tibi commodaverim, fructum fecerit; utrum sufficiat Contraria Commodati actio, quemadmodum competit si quid in curationem servi impendisti, an Furti agendum sit, quaeritur? Et Furti quidem noxalem habere qui Commodatum rogavit, procul dubio est: Contraria autem Commodati tunc eum teneri, quum sciens talem esse servum igno-ranti commodavit. *l. 22. PAUL. LIB. 22. AD ED.*

XXVII. *Aliam causam videamus ex qua hæc actio datur.* Rem Commodatam perdidit, et pro ea pretium dedit (2): deinde res in potestate tua venit. Labeo ait, Contrario judicio aut rem mihi præstare te debere, aut quod a me accepisti red-dere. *l. 17. § fin. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Similiter Rem mihi commodasti; eamdem subripuisti: deinde cum Commodati ageres, nec a te scirem esse subreptam, iudex me condemnavit; et solvi. Postea comperi a te esse subreptam. Quæsitum est quæ mihi tecum actio sit? Respondit, Furti quidem non esse (3), sed Commodati Contrarium judicium utile mihi fore. *l. 21. AFRICANUS LIB. 8. QUÆST.*

XXVIII. *Circa plerasque causas quas retulimus, unum notandum est: Quod autem Contrario judicio consequi quisque potest; id etiam recto judicio, quo cum eo agitur, potest salvum habere jure pensationis (4).*

Sed fieri potest ut amplius esset quod invicem aliquem consequi oporteat; aut iudex pensationis rationem non habeat (5); aut ideo de restitenda re cum eo non agatur, quia ea res casu intercidit, aut sine iudice restituta est: dicendam necessariam esse Contrariam actionem. *l. 18. § 4. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

Igitur Contraria Commodati actio etiam sine principali moveri potest, sicut et cæteræ quæ dicuntur Contrariæ. *l. 17. § 1. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

(4) Id est, compensationis.

(5) Per omissionem; nam si repudiasset, exceptio *Rei judicatæ* obstaret.

TITULUS VII.

DE PIGNERATITIA ACTIONE VEL CONTRA.

I. **PROPONITUR** in hoc Titulo tertia contractus qui Re contrahitur species nimirum PIGNUS.

Definiri potest, Contractus quo res in securitatem debiti possidenda ea lege traditur, ut soluto debito ipsa in specie reddatur.

De jure quod creditori nascitur ex hac traditione, fusc agitur infra toto libro 20.

Hic autem Titulus pertinet duntaxat ad actiones personales quae ex hoc contractu descendunt.

Duae sunt, Directa et Contraria de quibus singulis Articulis agemus; circa utraque prius observato, quod non solum ex simplici pignore nascitur, sed etiam ex Antichresi.

Hinc Marcianus: Si pecuniam debitor solverit, potest Pigneratitia actione uti ad recuperandam ANTIXPHEIN (1). Nam cum pignus (2) sit, hoc verbo potest uti. l. 33. LIB. SING. AD FORMULAM HYPOTHECARIAM.

ARTICULUS I.

De Pigneratitia actione Directa.

Actio Pigneratitia Directa, est ea quae ei qui pignus constituit, datur adversus creditorem ut soluto debito rem reddat; vel, si eam distraxit ad exsolutionem debiti, quod ex pretio superest, reddat.

Circa hanc actionem haec quæri possunt: Cui et adversus quem et quando competat; quid ea actione petatur; et an aliqua praescriptione temporis possit excludi.

(1) ANTICHRESIS hic appellat tropice fundum oppignoratam cum pacto Antichrescos; id est, ea lege ut creditor fractus haberet pro usuris.

(2) Etsi enim hoc pactum, extra pignus, proprium negotium constituit; tamen contractui pignoris adjectum, contractum pignoris in aliud negotium non transformat: est pignus sub hac lege constitutum, ad quoque Pigneratitia actionibus locus esse potest.

(3) Ratio dubitandi esse poterat, quod proprie jus pignoris in re aliena non consistat.

Verum haec ratio non valet; quia, ut contractus pignoris interessisse intelligatur, sufficit rem esse traditam hac mente ut esset pignus, quamvis in ea jus pignoris non consistit.

(4) Si creditor seivisset rem non ejus quae pignori dedit; tamen male fidei possessor teneretur domino rei de fructibus quos percepisset. Non possit igitur praedo ab eo con-

§ 1. Cui et adversus quem competat.

II. **Competit** haec actio ei qui rem pignori dedit, adversus eum cui datum est.

Is quoque qui rem alienam pignori dedit, soluta pecunia potest Pigneratitia (3) experiri. l. 9. § 4. ULP. LIB. 28. AD ED.

Hoc adeo verum est ut si praedo rem pignori dederit, competat ei et de fructibus Pigneratitia actio, quamvis ipse fructus suos non faciat; a praedone enim fructus et vindicari extantes possunt, et consumpti condici. Proderit (4) igitur ei quod creditor bona fide possessor fuit. l. 22. § 2. ULP. LIB. 30. AD ED.

III. Si servus pro peculiari nomine pignus acceperit, actio Pigneratitia adversus dominum debitori competit. l. 28. § 1. JULIAN. LIB. 11. DIGEST.

Et vice versa si rem pignori dederit, actio domino ejus competet.

Per liberam autem personam pignoris obligatio nobis non acquiritur; adeo ut nec per procuratorem plerumque (5) vel tutorem acquiratur; et ideo ipsi actione Pigneratitia conveniunt. l. 11. § 6. ULP. LIB. 28. AD ED.

Vice versa: Sed si procurator meus vel tutor rem pignori dederit; ipse agere Pigneratitia poterit. Quod in procuratore ita procedit (6) si ei mandatum fuerit pignori dare. d. l. 11. § fin.

Sed nec mutat, quod constitutum est ab Imperatore nostro POSSE PER LIBERAM PERSONAM POSSESSIONEM ACQUIRI. Nam hoc eo pertinebit, ut possi-

sequi ut eederent in solutum ejus pecuniae pro qua rem ei pignori dedit: nec enim valet solutio ejus quod creditori auferri potest; ut videtur infra lib. 65. Tit. de Solutionib. Quam vero creditor fuit bone fidei, non tenetur domino de fructibus quos consumpsit: cum igitur eum irrevocabiliter quaesiverit, possit eedere in solutum pecuniae pro qua praedo rem pignori dedit. Hoc sensu accipe quod ait Ulpianus, prodesse praedo quod creditor bona fide fuerit: scilicet bona fides euentoris in hoc prodest ut fructus impuenter in debitum, et debito ex his exsoluto possit praedo Pigneratitia agere. Ceterum de his fructibus praedo tenebitur domino: l. 62. ff. de Rec. vendicat. quam vid. supra lib. 6. d. tit. N. 35.

(1) Videtur haec vox plerumque addita a Triboniano. Vid. Not. sup.

(6) Scilicet ut rem pignori dare et obligare possit.

mus pignoris nobis obligati possessionem per procuratorem vel tutorem apprehendere. Ipsam autem obligationem libera persona nobis non [semper (1)] acq. nec. l. 11. § 6. § sed nec mutat. Ulp. LIB. 28. AD ED.

IV. Fidejussor (2) qui pignora vel hypothecas suscepit (3), atque ita pecunias solvit, si Mandati agat vel cum eo agatur; exemplo creditoris etiam culpam aestimari oportet. Ceterum iudicio quod de pignore dato proponitur, conveniri non potest (4). l. 1. ff. de Pignor. et hypoth. PAPIN. LIB. 3. RESPON.

§ 2. Quando haec actio competit.

V. Omnis pecunia exsoluta esse debet, aut eo nomine satisfactum esse, ut nascatur Pignoratitia actio. l. 9. § 3. Ulp. LIB. 28. AD ED.

Ignitor Si in sortem duntaxat, vel (5) in usuras, obstructum est pignus; eo soluto propter quod obligatum est, locum habet Pignoratitia. Sive autem usurae in stipulatione sint deductae, sive non (6); si tamen pignus et in eas obligatum fuit; quandiu quid ex his debetur, Pignoratitia cessabit.

Alia causa est earum quas quis supra licitum modum promisit; nam haec penitus illicitae sunt. l. 11. § 3. Ulp. LIB. 28. AD ED.

VI. Ex Constitutione autem Gordiani non solum pecuniam pro qua res obligata est, solutam esse oportet; sed et quidquid creditori debetur. Ita enim rescribit: Si in possessione fueris constitutus, nisi ea quoque pecunia tibi a debitore reddatur vel offeratur, qua sine pignore debetur; cum restitueres propter exceptionem Doli mali non cogaris (7). Jure enim contentis debitores cum solum pecuniam ejus nominatim ea pignora obligaverunt offerentes auri non oportere, nisi pro illa etiam satisfecerint quam mutuum simpliciter acceperunt. Quod in secundo creditore locum non habet; nec enim necessitas ei imponitur chirographarium etiam debitum priori creditori offerre. l. un. Col. Etiam ob chirogr. § at si.

VII. Solutam autem pecuniam accipiendum; non solum si ipsi cui obligata res est, sed et si alii sit soluta voluntate ejus; vel ei cui heres extitit, vel procuratoris ejus, vel servo pecuniam exigendis propositis. Unde si domum conduxeris, et ejus partem mihi locaveris, egoque locatori tuo pensionem solvero; Pignoratitia adversus te potero

experiri. Nam Julianus scribit, Solvi ei posse. Et, si partem tibi, partem ei solvero; tantundem erit dicendum. sup. d. l. 11. § 5.

VIII. Exsolutum debitum inte'ligitur et quom ex pretio rei pignorate quam distraxit creditor, quod sibi debebat consecutus est; adeoque Pignoratitia competit, ut si quid ex pretio superest, reddatur.

Et quidem hoc casu, inquit Alexander, Pactum vulgare quod proposuistis, ut si intra certum tempus pecunia soluta non fuisset, praedia pignori vel hypothecae data vendere liceret, non admittit debitori adversus creditorem Pignoratitiam actionem. l. 4. (Alias 3.) Cod. h. t.

Si ex pluribus rebus pignoratit, quaedam duntaxat distractae sunt ex quarum pretio creditor omne debitum consecutus sit; ad restitutionem ceterarum Pignoratitia competit.

Observandum tamen quod Si pignori plura mancipia data sint, et quaedam certis pretiis venderit creditor; ut evictionem eorum praestaret, et creditum suum habeat, reliqua mancipia potest retinere: donec ei caveatur, quod evictionis nomine promiserit, indemnem eum futurum. l. 8. § 1. Pompon. LIB. 35. AD SAEIN.

IX. Ex fructibus etiam quos ex re pignolata creditor percepit, debitum exsolutum videri potest. Nam Ex pignore percepti fructus imputantur in debitum: qui, si sufficiunt ad totum debitum, solvitur actio et redditur pignus. Si debitum excedunt, qui supererant redduntur; videlicet mota actione Pignoratitia. l. 1. Cod. h. t. (In Edit. Gothofr. ex Cujac.) SERV. ET ANTON.

Similiter Alexander: Creditor qui praedium pignori nexum detinuit, fructus quos percepit vel percipere debuit, in rationem exonerandi debiti computare necesse habet. Et, si agrum deteriorem constituit, eo quoque nomine Pignoratitia actione (8) obligatur. l. 3. (Alias 2.) Cod. h. t.

Hinc Quod ex operis ancillae vel ex pensionibus domus quam pignori detineri dicis, perceptum est; debiti quantitatem relevabit. l. 2. (Alias 1.) Cod. h. t.

X. Non solum ex fructibus, sed ex omni lucro quod circa rem pignoratam sensit, creditori exsolutum videri potest.

Hinc Si pignore subrepto, Furti egerit creditor; totum quidquid percepit, debito cum imputare

(1) Hoc verbum videtur additum a Triboniano; ut notat Cujacius ad h. l. Ex Constitutione quippe Justiniani [in l. 2. Cod. Per quas person.] in causa mutui quemadmodum singulari Jure personalis actio Mutui per procuratorem acquiritur; ita etiam per procuratorem jus pignoris et Hypothecaria actio quaeritur.

(2) Debitoris qui rem pignori dedit.

(3) Recepta a creditore cui debitum solvit.

(4) Nam si non est cum quo pignoris contractus intercessit, seu cui res pignori data est.

(5) Legumini non in usuras; ut observat Cujacius.

(6) Licet, quum citra stipulationem promissa sunt, civiliter non debeantur: nam sufficit eas natura deberi, ut pro his pignus consistat.

(7) Cujacius ad h. l. ait restringendam eam esse in suo casu, scilicet quum duae sortes dabantur; non vero porrigi ad casum quo una sortis sub pignore, et ejusdem sortis usurae sine pignore darentur; ne alioquin obstaret l. 11. § 3. ff. h. t. modo supra relata.

Sed et pro sorte ita denum retineri posse pignus censet Pacius, si chirographum collectum sit.

(8) Vid. infra N. 10.

Papinianus constituitur: et est verum; etiamsi culpa (1) creditoris furtum factum sit. Multo magis hoc erit dicendum in eo quod ex Conditione (2) constitutum est.

Sed quod ipse Furti actione debitor (3) praestitit creditori vel Conditione, an debito sit imputandum videamus? Et quidem non oportere id ei restitui quod ipse ex Furti actione praestitit, peraeque reatum est et traditum. Et ita Papinianus libro 9 Questionum ait. *l. 22. Ulp. lib. 30. ad Ed.*

Idem Papinianus ait, et si metus causa servum pignoratitium debitori tradiderit quem bona fide acceperat. Nam si egerit *QUOD METUS CAUSA FACTUM EST*, et quadruplum sit consecutus; nihil neque restituitur ex eo quod consecutus est, nec debito imputabit. *d. l. 22. § 1.*

Nam Id quod pœnae (4) nomine a debitore exactum est, lucro debet cedere creditoris. *l. 74. ff. de Solution. Modest. lib. 2. REGULAR.*

Hinc Regula Juris: Quod a quoquo pœnae nomine exactum est; id eidem restituere nemo cogitur. *l. 46. de Reg. Jur. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.*

XI. Vidimus quando solutum creditori dici possit. Jam videndum quando non sit solutum.

Et 1.º Qui reprobos nummos solvit creditori, an habeat Pignoratitiam actionem, quasi soluta pecunia, quaritur? Et constat, neque Pignoratitia eum agere, neque liberari posse; quia reprobata pecunia non liberat solventem: reprobis videlicet nummis reddendis. *l. 24. § 1. Ulpian. lib. 30. ad Ed.*

2.º Item Solutum non videtur, si lis (5) contestata cum debitore sit de ipso debito, vel si fideiussor conventus fuerit. *l. 11. Ulp. lib. 28. ad Ed.*

XII. Interdum etsi soluta sit pecunia, tamen Pignoratitia actio inhibenda est; veluti si creditor pignus suum emerit a debitore. *l. 20. § 3. Paul. lib. 29. ad Ed.*

Consonat quod dicitur in specie sequenti. Titius quum credidisset pecuniam Sempronio, et ob eam pignus accepisset; futurumque esset ut distraheret id creditor, quia pecunia non solveretur; petiit a creditore (6), ut fundum certo pretio emptum haberet (7): et quum impetrasset, epistolam qua se vendidisse fundum creditori significaret, emisit. Quaro an hanc venditionem debitor revocare possit,

offerendo sortem et usuras quae debentur? Marcianus respondit, Secundum ea quae proposita essent, revocare non posse. *l. 34. MARCELL. LIB. SING. RESPON.*

Ceterum non e.e. eo solo rem pignoratitiam debitor creditori vendidisse intelligitur, quod testamento in quo creditor eam enuntiat sibi emptam ut testis subscripserit.

l. G. GAIUS Sciens ob pecuniam mutuum fundum suum *l. Titio* pignori dedit: postea pactum inter eos factum est, ut creditor pignus suum in compensationem pecuniae suae certo tempore possideret. Verum ante expletum tempus creditor, quum suprema sua ordinaret, testamento cavuit ut alter ex filiis suis haberet eum fundum; et addidit, *QUA* DE *LUCIO TITIO* *IMI* (8), quum non emisisset. Hoc testamentum inter ceteros signavit et Gaius Sciens, qui fuit debitor. Quaro an ex hoc quod signavit, praedictum aliquid sibi fecerit? cum nullum instrumentum venditionis proficiat, sed solum pactum ut creditor certi temporis fructus caperet. Herennius Modestinus respondit, Contractui pignoris non obesse, quod debitor testamentum creditoris in quo se emisit pignus expressit, signasse proponitur. *l. 39. Modest. lib. 4. RESPON.*

XIII. Haecenus de casu quo soluta est pecunia. Sed et si per creditorem stetit quominus ei solvatur, recte agitur Pignoratitia. *d. l. 20. § 2.*

Item si fuerit satisfactum creditori, competit haec actio. Satisfactum autem accipimus quemadmodum voluit creditor, licet non sit solutum; sive aliis pignoribus sibi caveat voluit ut ab hoc recedat, sive fideiussoribus, sive reo dato, sive pretio aliquo vel nuda conventionie; nascitur Pignoratitia actio. Et generaliter dicendum erit, quoties recedere voluit creditor a pignore, videri ei satisfactum; si, ut ipse voluit, sibi cavuit: licet in hoc deceptus sit. *l. 9. § 3. ¶ satisfactum. Ulp. lib. 28. ad Ed.*

Enimvero, quum pecunia soluta est aut creditori satisfactum, locus est novissimae huius Juris Regulae Res apud aliquem remanere non debet, cessante causa propter quam ei tradita est. Hinc Africanus hanc regulam exponens, ait: Et hoc evidenter circa actionem Pignoratitiam apparebit. Etenim si quum fundum Cornelianum pignoris causa tibi tradidisses, postea ex conventionie fundum Titianum in hoc tibi tradiderim ut Cornelianum mihi restitueres; minime (puto) dubitandum erit quin

(1) Quum culpa creditoris furtum factum est; maxime eius interest furtum non esse factum, cum eo nomine Pignoratitia teneatur. Igitur maxime hoc casu ipsi competit actio Furti: ea enim ei omni ejus interest competit; ut videb. infra lib. 47. Tit. de Furtis. Tamen quamvis ei actio Furti competat; quod ex ea causa consequutus erit, debet debito imputare.

(2) Conditione Inerti quae huic datur; ut vid. supra Tit. de Conduct. furt. N. 5.

(3) Quum debitor ipse rem creditori surripuit. Nam cum possessio rei sit creditoris, hujus possessionis furtum facere creditori intelligitur, et eo nomine Furti ei tenetur.

(4) Aliud ergo statuendum est circa id quod Conditione factura Inerti creditor a debitore esset consequutus; cum in hac non visetur pecunia.

(5) Id est, E.e. eo solo quo lis, etc. Litis enim contestatio magis accedit veteri obligationi quam eam tollit; ut videb. infra lib. 46. Tit. de Novation.

(6) Sempronius debitor.

(7) Creditor Titius. ¶

(8) Legendum GAIUS SIBO, ut recte monet Hottomannus, et ipsa ratio contextus expostulat.

statim agere Pignoratitia ad recipiendum Cornelianum recte possim. l. 50. § 1. ff. de Jure dot. AFRIC. LIB. 8. QUÆST.

XIV. Interim nulla solutione aut satisfactione facta, Pignoratitia agi potest.

Am Si quasi daturus tibi pecuniam pignus accipere, nec dedero; Pignoratitia actione tenebor, et nulla solutione facta. Idemque et si acceptolata sit pecunia, vel conditio defecerit ob quam pignus contractum est; vel si pactum cui standum est, de pecunia non petuda factum est. l. 11. § 2. ULP. LIB. 28. AD ED.

Item quum ancilla pignorata est creditori; Si prostitut ancillam vel aliud improbatum facere coegit, illico pignus ancillæ solvitur. l. 24. § 3. § quare. ULP. LIB. 30. AD ED.

Aliam refert speciem Scævola in qua ob dolum creditoris hac actione ante solutam pecuniam agitur. *Debitor* Locum purum (1) pignori creditori obligavit, eique instrumentum emptionis tradidit; et quum eum locum inaedificare vellet, mota sibi controversia a vicino de latitudine (quod alias probare non poterat) petiit a creditore ut instrumentum a se traditum auctoritatis exhiberet. Quod non exhibente, minorem locum inaedificavit; atque ita damnum passus est. Quæsitum est. An, si creditor pecuniam petat vel pignus vindicet, Doli exceptione posita, iudex hujus damni rationem habere debeat? Respondit, Si operam non dedisset ut instrumenti facultate subducta debitor caperetur, posse debitorem, pecunia soluta, Pignoratitia agere; opera autem in eo data, tunc et ante pecuniam solutam in id quod interest cum creditore agi (2). l. 43. SCÆV. LIB. 5. DIGEST.

XV. Illud superest observandum; quod regulariter Qui ante solutionem egit Pignoratitia, licet non recte egit, tamen si offerat in iudicio pecuniam, debet rem pignoratam, et quod sua interest. consequi. l. 9. § fin. ULP. LIB. 28. AD ED.

Quod si non solvere, sed alia ratione satisfacere paratus est; forte si expromissorem dare vult; nihil ei prodest. l. 10. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROV.

§ 3. *Quid veniat in hac actione prestandum.*

Quando actio Pignoratitia exercetur, vel res jure pignoris jam distracta est, vel non.

Præter casus :

Quid quum res nondum distracta est?

XVI. Si quidem res distracta non est; hoc casu

(1) Id est, ædificio vacuum.

(2) Pignoratitia actione scilicet, in qua, ut in cæteris bonæ fidei judiciis, dolus præstat.

(3) In hoc quidem pignus convenit cum commodato: quod creditor atque commodatarius non tantum dolum præstat, sed etiam culpam; et quod æque ac commodatarius rei custodiende invigilare tenetur. Cæterum in hoc differunt quod culpa alter æstimatur in commodato, aliter in pignore. Vel levissima enim negligentia culpa imputatur in commodato; sicus in pignore. Unde etiam, quævis in utroque contractu custodia præstanda sit, tamen magis

Soluta pecunia creditor possessionem pignoris quæ corporalis apud eum fuit, restituere debet: nec quidquam amplius præstare cogitur. l. 40. § 2. PAPIN. LIB. 3. RESPON.

Nec solum quum creditor rem penes se habet, ad hujus restitutionem tenetur; sed et cum dolo suo aut culpa eam habere desiit.

Enimvero Venit in hac actione et dolus et culpa, ut in commodato (3); venit et custodia; vis major non venit. l. 13. § 1. ULP. LIB. 38. AD ED.

XVII. Igitur Sicut vim majorem pignorum creditor præstare non habet necesse; ita dolum et culpam, sed et custodiam exhibere cogitur. l. 19. Cod. de Pign. et hypoth. DIOCLET. ET MAXIM.

Hinc Paulus: Qui ratario (4) crediderat, cum ad diem pecunia non solveretur, ratem in lumine sua auctoritate detinuit; postea flumen crevit et ratem abstulit. Si invito ratario retinisset, ejus periculo (5) ratem fuisse, respondit: Sed si debitor sua voluntate concessisset ut retineret (6); culpam duntaxat ei præstandam, non vim majorem. l. 30. LIB. 5. ALFENI-VARI DIGEST.

Ea igitur quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solt, a creditore exiguntur. l. 14. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Consonat quod rescribit Alexander: Si creditor siue vitio suo argentum pignori datum perdidit, restituere id non cogitur. Sed si culpa reus deprehenditur, vel non probat manifestis rationibus se perdidisse; quanti debitoris interest, condemnari debet. l. 5. (Alias 4.) Cod. h. t.

Idem alius rescribit: Que fortuitis casibus accidunt cum provideri non potuerint (in quibus etiam aggressura latronum est) nullo bonæ fidei iudicio præstantur. Et ideo creditor pignora que hujusmodi casu interierint, præstare non compellitur, nec a petitione debiti summovetur, nisi inter contrahentes placuerit ut amissio pignorum liberet debitorem. l. 6. (Alias 5.) Cod. h. t.

Similiter Philippi rescribunt: Si nulla culpa seu segnitia creditori imputari potest, pignorum amissionum dispendium ad periculum ejus minime pertinet.

Sane si simulata amissione etiamnum eadem pignora (ut asseveras) a parte diversa possidentur; adversus eum experiri potes. l. 8. (Alias 7.) Cod. h. t.

Similiter Diocletianus et Maximianus: Pignus in bonis debitoris permanere, ideoque ipsi perire, in dubium non venit. Cum igitur asseveras in hois

exacta in commodato quam in pignore requiritur. Ita hæc lex conciliatur cum l. 5. § 2. ff. Commodat. Non igitur videtur in necessaria emendatio D. Noodt qui ita legit: Venit in hac actione et dolus et culpa; at in commodato venit et custodia, vis major non venit.

(4) Id est, exercitarius navis.

(5) Hoc enim casu, qui ratem retinisset, non esset creditor pignoratitius, sed fur cuius periculo est res furta.

(6) Quo casu pignus constitutum intelligitur.

pignora deposita; consequens est, secundum Jus perpetuum, pignoribus debitori preuentibus (si tamen in horreis quibus et alii solebant publice uti, res depositae sint) personalem actionem debiti reuocandi causa integram te habere. l. 9. (Alius 8.) Cod. h. t.

Idem alibi rescribitur: Seruo qui fuerat pignori obligatus, delinquo; debiti permauet petitiointegra. l. 25. Cod. de Pign. et hypoth.

XVIII. *Idemus hac actione rem pignoratam reddendam esse, nisi citra culpam creditoris penes ipsum esse desierit.*

Præterea Creditor quum pignus reddit, De dolo debet debitori reprimere. Et, si prædium fuerit pignoratam, et de iure eius reprimendum est; ne forte seruitutes cessante uti creditore amisse sint. l. 15. ULP. LIB. 28. AD ED.

Veni etiam in hac actione id quanti interest debitoris, rem pignoratam culpa creditoris deteriorem esse factam.

Hinc Ulpianus: In Pigneratitio iudicio venit et si res pignori datas male tractauit creditor, vel seruos debilitauit.

Plane si pro maleficiis suis coercuit, vel vinxit, vel obtulit Praefecturae vel Praesidi; dicendum est Pigneratitia creditorem non teneri. l. 24. § 3. ULP. LIB. 30. AD ED.

Aliam speciem refert Scævola in qua damnum rei pignorate videtur citra culpam creditoris datum, adeoque ad eum non pertinet. Ita ille:

Titius [cum] pec niam mutuan accepit a Gaio Scio sub pignore culleorum (1). Istos culleos quum Scius in horreo haberet, missus ex officio annonæ Centurio culleos ad annonam sustulit: ac postea instantia Gaii Scii creditoris recuperati sunt. Quæro, intertrituram quæ ex operis facta est, utrum Titius debitor, an Scius creditor agnoscere debeat? Respondit, Secundum ea quæ proponerentur, ob id quod eo nomine intertrimenti accidisset, non teneri. l. 43. § 1. SCEV. LIB. 5. DIGEST.

XIX. *Veni etiam in hac actione ut creditor, si ultra quod sibi debetur ex fructibus aut etiam ex quocis lucro circa rem pignoratam perceperit, superfluum reddat.*

F. G. Finge eum, cum res ipsi subrepta fuisset, Furti egisse: Sed et Pigneratitia actione id quod

debitum excedit, debitori præstat. l. 15. § fin. ff. de Furt. PAUL. LIB. 5. AD SABIEN.

Scilicet si extraneus surrepuerat, Quod Si debitor pignus subripuit; quod ac tione Furti soluit, nullo modo recipit (2). l. 79. [Alius 81.] d. tit. PAUL. LIB. 9. QUÆST.

Secundus casus:

Quid quum res iure pignoris distracta est?

XX. *Et casu quo creditor rem iure pignoris distraxit, illud in hac actione venit: nimirum Creditor iudicio quod de pignore dato proponitur, ut superfluum pretii cum usuris restituat, Jure cogitur. Nec audiendus erit si velit emptorem delegare; cum in venditione quæ fit ex (3) facto, suum creditor negotium gerat (4). l. 42. PAPIN. LIB. 3. RESPON.*

Hoc obtinet et quum fiscus distraxit. Nam Si plus seruatum est ex bonis debitoris a fisco distractis, iure ac merito restitui postulatur. l. 45. § 12. ff. de Jure fisci. PAUL. LIB. 5. SENTENT.

Quamvis autem debitor possit cogere creditorem ut ipsi superfluum pretii restituat; non tamen ad hanc solutionem confestim eum urgere debet; sed tenetur expectare donec creditor illud exegerit ab emptore; nisi malit debitor sibi delegari actiones.

Hinc Ulpianus: Si vendiderit quidem creditor pignus pluris quam debitum erat, non tamen autem pretium ab emptore exegerit; an Pigneratitio iudicio conveniri possit ad superfluum reddendum; an vero vel expectare debeat quoad emptor solvat, vel suscipere actiones adversus emptorem? Et arbitrator non esse urgendum ad solutionem creditorem: sed aut expectare debere debitorem; aut, si non expectat, mandandas ei (5) actiones adversus emptorem periculo tamen venditoris (6). Quod si accepit jam pecuniam, superfluum reddit. l. 24. § 2. ULP. LIB. 30. AD ED.

XXI. *Non etiam indistincte accipiendum est quod diximus, usuras superflui creditorem debere: certis enim duntaxat casibus eas debet. Nimirum Si creditor pluris fundum pignoratam vendiderit; si id feneret, usuram ejus pecuniæ prestare debet ei qui dederit pignus. Sed et si ipse usus sit ea pecunia, usuram prestari oportet. Quo si eam depositam habuerit, usuras non debet. l. 6. § fin. POMPO. LIB. 35. AD SABIEN.*

que enim ut procurator debitoris, sed suum negotium gerens, pignus vendit.

(5) Atqui supra dictum est [l. 42.] non auliri creditorem si velit delegare, emptorem? Ita quidem; quia, qui delegat, liberatur: hic autem, cum suo periculo mandat actiones, non liberatur. Præterea non dicitur simpliciter, creditorem posse debitori delegare suas actiones adversus emptorem; sed hoc ita p. sse, si debitor nolit expectare donec creditor ab emptore exegerit.

(6) Scilicet si culpa sua creditor cessavit exigere: alias periculum spectat debitorem; infra lib. 20. Tit. de Distract. pignor. Sect. 2. § 3.

(1) Culleus est iter ex corio factus. Alii erant frumentarii, et de his hœc lex agit; alii viarii; alii ad alias merces parati.

(2) Vid. supra N. 11.

(3) Coniacius legendum censet ex pacto, id est, jure conventionis: quod probat D. Noodt, qui duo alia exempla refert in quibus verba ex facto irreperant pro ex pacto; scilicet in l. 6. Cod. de Subst. et in l. 22. Cod. de Negot. gest.

(4) Ratio allata talis est. Objici possunt, eum qui alterius mandato rem distrahit, non ad aliud tenet dominio quom ut ei delegat emptorem. Respondet, creditorem qui jure pignoris rem vendit, non bene comparari procuratori: ne-

Nota tamen et in hoc ultimo casu: Si autem tardius superflua restituit creditor id quod apud eum depositum est; ex mora (1) etiam usuras debentem hoc nomine prestare cogendus est. l. 7. PAUL. LIB. 2. SENT.

XXI. *Illud denique hac actione peti potest ut, si quam ex pactis in distracione pignoris appositis creditor actionem habeat, eam mutare debitori teneatur.*

Hinc Si quem venderet creditor pignus, convenit inter ipsum et emptorem, ut, si solverit debitor pecuniam pretii emptori, liceret ei recipere rem suam: scripsit Julianus (et est rescriptum), Ob hanc conventionem Pigneratitibus actionibus teneri creditorem, ut debitori mandet Ex vendito actionem adversus emptorem. Sed et ipse debitor aut vindicare (2) rem poterit, aut In factum actione (3) adversus emptorem agere. l. 13. ULP. LIB. 38. AD ED.

Consonat quod scribit Marcianus: Si creditor pignus vel hypothecam venderit, hoc pacto ut liceat sibi reddere pecuniam et pignus recuperare: an, si paratus sit debitor reddere pecuniam; consequi id possit? Et Julianus libro 11 Digestorum scribit, Recte quidem distractum esse pignus: certum agi posse cum creditore ut, si quas actiones habeat, eas cedat debitori. Sed quod Julianus scribit in pignore, idem et circa hypothecam est. l. 7. ff. de Distract. pign. LIB. SING. AD FORMULAM HYPOTHECARIAM.

§ 4. *An hac actio aliqua temporis praescriptione possit excludi.*

XXIII. Nec creditores nec qui his successerunt, adversus debitores pignori quondam res nexas petentes, reddita jure debiti quantitate, vel his non accipientibus oblata et consignata et deposita, longi temporis praescriptione muniri possunt. Unde intelligis quod, si originem rei probare potes, adversario tenente vindicare dominium debes. Ut autem et creditor pignoris defensione se tueri possit, extorquetur ei necessitas probandi debiti: vel si tu teneas, per vindicationem pignoris hoc idem inducitur; et tibi non erit difficultis, vel solutione vel oblatione atque solemnii depositione, pignoris liberatione. l. 10. (Alias 9.) Cod. h. t. DIOD. ET MAXIM.

Idem rescribitur: Quominus fructuum quos creditor ex rebus obligatis accepit habita ratione, ac residuo debito soluto, vel (si per creditorem factum fuerit quominus solveretur) oblato et consignato et deposito, pignora quae in eadem causa durant,

restituatur debitori; nullo spatio longi temporis detentur. l. 12. (Alias 11.) Cod. h. t.

ARTICULUS II.

De Pigneratitia actione Contraria, et ex quibus causis competat.

Haec actio creditori adversus eum qui pignus constituit, competit; ut ipsi praestetur quidquid ipsi praestari aequum est.

Hinc ex pluribus causis competit; inter quas haec prima est, et quidem frequentissima.

Prima causa.

XXIV. Si necessaria impensas fecerim in servum aut in fundum quem pignoris causa acceperim; non tantum retentionem sed etiam Contrariam Pigneratitiam actionem habeo. Finge enim medicus, cum aegrotaret servus, dedisse me pecuniam; et cum decessisse: item in aliam falsis-ve vel relictae, et postea deustam esse; nec habere quod possim retinere. l. 8. PAPIN. LIB. 35. AD SABIN.

An autem impensa utilis quidem, sed non necessaria, hac actione repetentur?

Ea de re ita Ulpianus: Si servos pigneratos artificis instruxit creditor: si quidem jam imbutos, vel voluntate debitoris, erit actio Contraria. Si vero nihil horum intercesserit; si quidem artificis necessarii, erit actio Contraria: non tamen, sic ut cogatur servis carere pro quantitate sumptuum debitor. Sicut enim negligere creditorem dolus et culpa quam praestat, non patitur; ita nec talem obicere rem pignoratam, ut gravis sit debitori ad recuperandum. Puta saltum grandem pignori datum ab homine qui vix luere potest, nedum excolere: tu acceptum pignori excoluisti, sic ut magni pretii faceres. Alioquin non est aequum aut quæere me alios creditores, aut cogi distrabere quod velim receptum, aut tibi penuria coactum derelinquere. Medie igitur hæc a iudice erant dispicienda: ut neque delicatus debitor, neque onerosus creditor audiatur. l. 25. ULP. LIB. 31. AD ED.

Secunda causa.

XXV. *Aliam causam ex qua hæc actio datur, refert Ulpianus*: Si post distractum pignus debitor, qui precario rogavit vel conduxit pignus, possessionem non restituit; Contrario iudicio tenetur. l. 22. § 3. ULP. LIB. 30. AD ED.

Idem est et si debitor illud surripuerit. Hinc Si quasi recepturus a debitore tuo quominus pecuniam, reddidisti ei pignus, isque per fenestram id misit (4) excepturo eo quem de industria ad id posuerat; Labeo ait, Te Furti (5) agere cum debi-

(1) Et hoc commune omnibus bonæ fidei iudiciis; ut videb. Tit. de Usur. infra l. 22.

(2) Puto hic esse vestigium juris veteris, quo dominium nominis Civilibus modis transire poterat. Igitur licet res lege pignoris vendita et tradita fuisset; debitor manebat ex Jure Quiritium dominus, et ei vindicatio competebat. Posterat quidem regulariter ei opponi exceptio Rei venditæ et traditæ: verum in hac specie poterat pecuniam offrens

hanc exceptionem excludere per replicationem Pacti in venditione appositi.

(3) Quæ loco Directæ ipsi a creditore mandandæ dabitur, celeritate conjungendarum actionum.

(4) Id est, demisit pecuniam.

(5) Tibi enim invito possessionem pignoris abstulit, quod non aliter volebas et reddere quam si tibi solveret.

tore posse, et Ad exhibendum. Et si agente te Contraria Pigneratitia, excipiat debitor De pignore sibi reddito; replicatur De dolo et fraude per quam nec redditur, sed per fallaciam ablatum id intelligitur. l. 3. POMPON. LIB. 18. AD Sabin.

Tertia causa.

XXVI. III.^{am} *Causam refert idem Ulpianus ex qua hæc actio datur.* Si creditor quum venderet pignus, duplam promisit (tam usu (1) hoc eveniret); et conventus ob evictionem erat et condemnatus: an haberet regressum Pigneratitiæ Contrariæ actionis? Et potest dici, esse regressum; si modo sine dolo et culpa sic vendidit, et ut patrumfamilias diligens id gessit. Si vero nullum emolumentum talis venditio attulit, sed tanti venderet quanto vendere potuit etiamsi hæc non promisit; regressum non habere (l. 22. §. fin. ULP. LIB. 30. AD Ed.). Nec enim amplius a debitore quam debiti summa est, consequi poterit. l. 23. TRIPON. LIB. 8. DISPUT.

Sætem autem hoc casu quo creditor duplam promisit, tenendum est quod statim subjicitur: Sed si stipulatio usurarium fuerat, et post quinquennium forte quam pretium ex re obligata consecutus est, victus eam (2) emptori restituit; etiam mediæ temporis usuras a debitore petere potest: quia nihil ei solutum esse ut auferri non possit, palam factum est (3). Sed si simplicium (4) præstitit; Doli exceptione repellendus erit ab usurarum petitione, quia habuit usum pecuniæ pretii quod ab emptore acceptat. d. l. 23.

Quarta causa.

XXVII. IV.^{am} *Causam ex qua actio datur, refert adhuc Ulpianus.* Si quis in pignore pro auro æs subiecisset creditori, qualiter teneatur quæsitum est? In qua specie rectissime Sabinus scribit: Si quidem dato (5) auro æs subiecisset, Furti teneri (6). Quod si in dando (7) æs subiecisset, turpiter fecisse, non furem esse. Sed hic puto Pigneratitium iudicium locum habere. Et ita Pomponius scribit. Sed extra ordinem, Stellionatus nomine plectetur; ut est sæpissime rescriptum. l. 36. ULP. LIB. 11. AD Ed.

Sed et si quis rem alienam mihi pignori dederit, sciens prudenter; vel si quis alii obligatam mihi obligavit, nec me de hoc certioraverit; eodem criminis plectetur. d. l. 36. §. 1.

Et similiter Contrariæ actioni Pigneratitiæ locus erit. Ita enim Ulpianus: Si rem alienam mihi debitor pignori dedit, aut malitiose in pignore ver-

satus sit; dicendum est, locum habere Contrarium iudicium. l. 9. ULP. LIB. 28. AD Ed.

Sed si ignorans fuerit; hæc actione tenetur; at non tenetur crimine Stellionatus.

Ita enim Paulus: Contrarium Pigneratitiam creditori actionem competere certum est. Proinde si rem alienam vel ad pigneratium vel in publicum obligatam dedit, tenetur quamvis et Stellionatus crimine committat. Sed utrum ita denumma si scit, an et si ignoravit? Et quantum ad crimine pertinet, excusatur ignoravit: quantum ad Contrarium iudicium, ignorantia eum non excusatur: ut Marcellus libro 6 Digestorum scribit. Sed si sciens creditor accipiat vel alienum, vel obligatum, vel morbosum; Contrarium ei non competit (8). l. 16. §. 1. PAUL. LIB. 29. AD EDICT.

Suffragatur Marcius: Cum debitore qui alienam rem pignori dedit, potest creditor Contraria Pigneratitia agere; etsi solvendo debitor sit. l. 32. LIB. 4. REGUL.

XXVIII. *Eo tamen casu quo pignori datur res jam alteri obligata, cessat contraria Pigneratitia actio, si res utrique creditori sufficiat.*

Hoc est quod addit Ulpianus: Plane si ea res ampla est, et ad modicum æris fuerit pignoratia; dici debet cessare non solum Stellionatus crimine, sed etiam Pigneratitiam et De dolo actionem: quasi in nullo captus sit, qui pignori secundo loco accipit. sup. d. l. 36. §. 1. §. fin.

Quinta causa.

XXIX. V.^a *Causa ex qua Contraria Pigneratitia datur, est quum debitor rem vitiosam pignori dederit; ex qua creditor damnum sentit.*

Distinguendum autem, an debitor vitium ignoraverit necne.

Hoc docet Africanus. Ita ille: Si servus pignori datus creditori furtum faciat, liberum est debitori servum pro noxæ deditioe relinquere. Quod si sciens furem mihi pignori dederit; etsi paratus fuerit pro noxæ dedito apud me relinquere, nihilominus habiturum me pigneratitiam actionem ut indemnem me præstet. Eadem servanda esse Julianus ait, etiam quum depositus vel commodatus servus furtum facit. l. 31. AFRIC. LIB. 8. QUÆST.

Et alibi idem Africanus, His etiam illud consequens esse ait; ut, et si is servus quem mihi pignori dedit ris furtum mihi fecerit, ageudo Contraria Pigneratitia consequar uti similiter aut damnum decidas, aut pro noxæ deditioe hominem relinquas. l. 61. (Alias 63.) §. 1. de Furtis 1810.

(1) Creditor qui vendit pignus, regulariter non re-promittit nec tenetur de Evictione, nisi hoc convenierit: ut videb. infra l. 20. Tit. de Distract. pignor.

(2) Duplam.

(3) Ea denum solutio liberationem parit, quæ pecuniæ solutam sic facit accipientis ut eam nunquam reddere tenetur: ut videb. infra lib. 46. Tit. de Solut.

(4) Dantaxat.

(5) Postquam aurum tradidisset, et jam in auro constitisset pignus.

(6) Furtum enim possessionis committit debitor, qui rem pignori datum surripit.

(7) Id est, quod si, quam nihil adhuc traditum esset, sed quum de auro dando convenisset, æs errantem creditori pro auro tradidisset.

(8) Quia deceptus non est, qui sciebat,

Idem dicendum de eo quem convenisset in causa redditionis esse (1); uti, quemadmodum accessiones et fructus emptor restituere cogitur, ita et contrario venditor quoque decidere, vel pro noxae deditioe hominem relinquere (2) cogatur, nisi quod in his amplius sit (3). *d. l. 6. § 2.*

(1) Et emptori damnum dedit.

(2) Emptori.

(3) Id est, ut recte interpretatur Cujacius; nisi quid in his speciebus amplius sit quod efficiat ut debitor venditorve,

Quod si sciens quis ignoranti furem pignori dederit omnimodo (4) damnum praestare cogendus est; id enim bonae fidei convenire. *d. l. 6. § 3.*

Sed in actione Empti praecipue spectandum esse qualem servum venditor repromiserit. *d. l. 6. § 4.*

omnimodo et sine facultate noxae deditiois damnum decidere teneatur: puta si, ut subjicit, dolus intervenerit debitoris qui sciens ignoranti furem pignori dedit.

(4) Id est, sine facultate noxae dediti.

APPENDIX.

De Contractu Fiduciae.

I. *Contractui Pignoris finitimus erat contractus Fiduciae. Est autem FIDUCIA quum res creditori mancipatur aut in Jure ceditur, ea lege ut soluta pecunia remancipetur.*

Magna hujus contractus erat utilitas ante inventas actiones Servianam et quasi Servianam; cum creditor cui non contracta hac Fiducia pignus traditum esset, si res penes ipsum non esset, nullam actionem ad eam persequendam haberet.

Differt Fiducia a pignore in eo quod pignus *in Jure* Gemina traditione, Fiducia per mancipationem aut in Jure cessionem contrahatur: item in Pignore dominium Pignoris non transferatur in creditorem, sed sola possessio et jus illud distrahendi; contra Fiduciae dominium in creditorem transferatur.

II. *1^{um} Corrollarium. Hinc servus Fiduciarius quicquid acquirit, creditori cui mancipatus est acquirit.*

Verum Quidquid creditor per Fiduciarium servum quaesivit, sortem debiti minuit. PAUL. SENT. *lib. 2. tit. 13. § 2.*

II. *2^{um} Corrollarium. Hinc etiam Debitor creditori Fiduciam vendere non potest (1).*

Sed alius, si velit, vendere potest (2); ita ut ex pretio ejusdem, pecuniam offerat creditori, atque ita remancipatam sibi rem emptori praestet. *d. tit. § 3.*

III. *In hoc contractu non secus ac in contractu pignoris: Si inter creditorem et debitorem convenierit ut Fiduciam sibi vendere non liceat; non solum debitor creditor denuntiare ei solen-*

niter ter potest, et distrahere; nec enim ex tali conventionne, Fiduciae actio nasci potest. *d. tit. § 5.*

IV. *Ex contractu Fiduciae non secus atque ex pignoris contractu duae actiones nascuntur, directa ac contraria.*

Directa Fiduciae actio in id competit ut soluta pecunia res remancipetur; aut si a creditore jam distracta fuisset, si quid ex pretio superest, reddatur.

Hinc Paulus: Debitor distractis Fiduciis a creditore, de superfluo adversus eum habet actionem. *d. tit. § 1.*

Hac actio adversus heredes creditoris competit. Ino et Si creditor rem Fiduciae datam, uni ex heredibus vel extraneo legaverit; adversus omnes heredes actio Fiduciae competit. *d. tit. § 6.*

Actio Fiduciaria Contraria ex iisdem causis competit ac Pignoralitia Contraria. Puta, Si creditor rem Fiduciarium meliorem fecerit; ob ea recuperanda quae impendit, jecio FIDUCIAE debitorem habebit obnoxium. *d. tit. § 7.*

V. *In Fiduciis ea lex saepe dicebatur ut non soluta intra certum diem pecunia, res pleno et irrevocabili jure creditori committeretur: quae Lex commissoria dicitur.*

Hanc pignorum commissoriam legem inhibuit Constantinus (3): Quoniam, inquit, inter alias captiones; praecipue commissoria pignorum legis crescit asperitas, placet infirmari eam, et in posterum omnem (4) ejus memoriam aboleri. *l. fin. Cod. de Pactis pignora.*

(1) Cum enim res facta sit creditoris per contractam Fiduciam, non potest creditor emere rem quae jam sua est.

(2) Nam aliena res vendi potest.

(3) Sunt qui existimant hanc Commissoriam legem fuisse etiam vetitam Jure Pandectarum; et postea cum invalidus-

set rursus, hic a Constantino prohiberi. Quae sententia merito displicet Jac. Gothofredo, utpote nullo certo fundamento mixta.

(4) Hinc liquet nullo casu hoc pactum admitti, et perperam a Doctoribus exceptiones huic legi excogitatas.

LIBER DECIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE EXERCITORIA ACTIONE.

SUPERIORE Titulo actum est de contractu Pignoris. Cum autem natura pignoris sit ut alicui obligationi accedat, hinc ansam arripuerunt Pandectarum ordinatores tractationi de Pignoris contractu subijcere tractationem de quibusdam obligationum formis que alteri principali obligationi accedunt.

I. Talis est obligatio Exercitoris navis; que obligationi magistri ab ipso prepositi accedit, et quidem ex illa nascitur. Enimvero quamvis regulariter nemo ex alieno contractu obligetur; tamen Jure singulari Prætor constituit, ut ex contractu magistri navis eadem obligatio, qua magister navis teneretur, etiam Exercitorem teneret; data in hunc Exercitorem actione que EXERCITORIA vocatur.

Exercitorem autem cum dicimus, ad quem obventiones et redditus omnes perveniunt: sive is dominus navis sit; sive a domino navem per aversionem (1) conduxit, vel ad tempus, vel in perpetuum. *l. 1. § 15. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Magistrum vero navis accipere debemus, cui totius navis cura mandata est. *d. l. 1. § 1.*

Navem accipere debemus, sive marinam, sive fluviatilem; sive in aliquo stagno naviget, sive schædia (2) sit. *d. l. 1. § 5.*

II. Utilitatem hujus Edicti patere, nemo est qui ignoret. Nam cum interdum ignari cujus sint conditionis vel quales, cum magistris propter navigandi necessitatem contrahamus; æquum fuit, eum qui magistrum navi imposuit, teneri: ut tenetur qui institorem tabernæ, vel negotii præponit: cum sit major necessitas contrahendi cum magistro quam institore. Quippe res patitur ut de conditione quis institoris dispiciat, et sic contrahat: in navis magistro non ita; nam interdum locus, tempus, non patitur plenum deliberandi consilium. *d. l. 1.*

De actione quæ adversus Institorem datur, infra Tit. 3. hic de Exercitoria.

Circa actionem Exercitoriam videbimus 1.º Ex cujus personæ contractu datur; 2.º Ex qua causa; 3.º Cui et adversus quem, et quandùm datur.

Agemus 4.º De electione quam habent qui cum magistro contraxerint, Exercitorem an magistrum

convenire; 5.º Denique quatenus an Exercitor, quemadmodum ex contractu magistri convenire, ita etiam agere possit.

ARTICULUS I.

Ex cujus personæ contractu datur actio Exercitoria.

III. Hæc actio datur ex contractu magistri navis.

Magistrum autem accipimus non solum eum qui Exercitor præposuit, sed et eum quem magister, et hoc consultus Julianus in ignorante Exercitore respondit. Cæterum si scit, et passus est eum in nave magisterio fungi; ipse eum imponisse videtur: quæ sententia mihi videtur probabilis. Omnia enim facta magistri debet prestare, qui eum præposuit: alioquin contrahentes decipientur. Et facilius hoc in magistro quam institore admittendum, propter utilitatem.

Quid tamen si sic magistrum præposuit, ne alium ei liceret præponere? An adhuc Juliani sententiam admittamus, videndum est? Finge enim et nominatim eum prohibuisse ne Titio magistro utaris. Dicendum tamen erit, eo usque procedendam utilitatem navigationum. *d. l. 1. § 5.*

IV. Si plures sint magistri, non divisis officiis; quodcumque eum uno gestum erit, obligabit Exercitorem: si divisis, ut alter locando, alter exigendo; pro cuiusque officio obligabitur Exercitor. *d. l. 1. § 13.*

Sed et si sic præposuit, ut plerumque faciunt, ne alter sine altero quid gerat; qui contraxit cum uno, sibi imputabit. *l. 1. § 14. ULP. LIB. 28. AD ED.*

V. Cujus autem conditionis sit magister iste, nihil interest; utrum liber, an servus; et utrum Exercitoris an alienus. Sed nec cuius ætatis sit, intererit; sibi imputaturo, qui præposuit. *d. l. 1. § 4.*

Sed et Si eum qui in mea potestate sit, magistrum navis habeas: mihi quoque in te competit actio, si quid cum eo contraxero. Item est, si

(1) *Aversione navis conducta videtur esse, que simpliciter tota universe conducta est, non ad certum contrum numerum. Wissembach. hie.*

(2) *SCHÆDIA genus navigii incompletum, in tribus lateribus tantum necesse factum. Festus in verbo SCHÆDIA.*

communis servus nolis erit. l. 5. PAUL. LIB. 28. AD EDICT.

Obiter nota: Ex locato tamen mecum ages (1), quod operas servi mei conduxeris; quia, etsi cum alio contraxisset, ageres mecum ut actiones quas eo nomine habui tibi prestarem; quemadmodum cum libero, si quidem conduxisses, experirens (2); quod si gratuita operæ fuerint, Mandati ages. d. l. 5.

VI. *Vidimus ex contractu magistri navis cuiuscumque conditionis fuerit, hæc actionem in Exercitorem dari.*

Sed si cum quolibet nautarum sit contractum, non datur actio in Exercitorem: quanquam ex delicto cuiusvis eorum qui navis naviganda causa in nave sint, detur actio (3) in Exercitorem. Alia enim est contrahendi causa, alia delinquendi. Si quidem qui magistrum præponit, contrahi cum eo permittit: qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit; sed culpa et dolo carere eos curare debet. d. l. 1. § 2.

ARTICULUS II.

Ex qua causa hæc actio ex contractu magistri in Exercitorem detur.

VII. Non autem ex omni causa Prætor dat in Exercitorem actionem, sed ejus rei nomine cui sibi præpositus fuerit; id est, in eam rem præpositus sit: ut puta, si ad onus vehendum locatum sit; aut aliquas res emerit utiles naviganti; vel si quid reficiendæ navis causa contractum, vel impensum est; vel si quid nautæ, operarum nomine, petent. l. 1. § 7. ULP. LIB. 28. AD EDICT.

Enimvero Magistri imponuntur locandis navibus, vel ad merces, vel vectoribus conducendis, armamentisve emendis. Sed etiamsi mercibus emendis vel vendendis fuerit præpositus; etiam hoc nomine obligat Exercitorem. d. l. 1. § 3.

Ignitur præpositio certam legem dat contrahentibus. Quare si eum præpositus navis ad hoc solum ut vecturas exigat, non ut locet (quod forte ipse locaverat); non tenebitur Exercitor, si magister locaverit: vel si ad locandum tautum, non ad exigendum; idem erit dicendum: aut si ad hoc ut vectoribus locet, non ut mercibus navem præstet; vel contra; modum egressus non obligabit Exercitorem. Sed et si ut certis mercibus eam locet præpositus est, puta legumini, cannabæ; ille marmoribus, vel alii materis locavit: dicendum erit non teneri. Quædam enim naves onerariæ, quædam (ut ipsi dicunt) ΕΠΙΒΑΤΗΟΙ (id est, vectorum

conductrices) sunt. Et plerosque manare scio, ne vectores recipiant; et sic, ut certa regione et certo mari negotientur: ut ecce, sunt naves quæ Brundisium a Cassiopa vel a Dyrrachio vectores trajiciunt, ad onera inhabiles. Item quædam fluvii capaces, ad mare non sufficientes. d. l. 1. § 12.

VIII. Quid si mutuum pecuniam sumpserit? An ejus rei nomine videatur gestum? Et Pegasus existimat, si ad usum ejus rei in quam præpositus est, fuerit mutuatus; dandam actionem: quàm sententiam puto veram. Quid enim si ad armandam instruendamque navem, vel nautas exhibendis mutuatus est. d. l. 1. § 8. ULP. LIB. 28. AD ED.

Sed et si ab alio mutuatus liberavit eum qui in navis refectorem crediderat; puto etiam huic dandam actionem, quasi in navem crediderit. d. l. 1. § 11.

Unde quærit Ofilius: Si ad reficiendam navem mutuatus, nummos in suos usus converterit; an in Exercitorem detur actio? Et ait, Si hæc lege accepit quasi in navem impensurus, mox mutavit voluntatem; teneri Exercitorem imputatum sibi curatorem præposuerit. Quod si ab initio constitutum cepit fraudandi creditoris, et hoc specialiter non expresserit quod ad navis causam accipit; contra esse. Quam distinctionem probat Pædus. d. l. 1. § 9.

Sed et si specialiter caverit se ad navis causam mutuatus, puta, ad hujus refectorem; ita demum Exercitoria dabitur, si probabile videri possit quod ad hanc causam mutaretur: ut fuisse docet Africanus. Ita ille:

Lucius Titius Stichum magistrum navi præposuit. Is pecuniam mutuatus, cavit se in refectorem navis eam accepisse. Quæsitum est an non aliter Titius Exercitoria teneretur, quam si creditor probaret pecuniam in refectorem navis esse consumptam? Respondit, Creditorem utiliter acturum, si, quam pecuniam crederetur, navis in ea causa fuisset ut refici deberet: etenim, ut non oportet creditorem ad hoc astrigi ut ipse reficiendæ navis curam suscipiat, et negotium domini gerat (quod certe futurum sit, si necesse habeat probare pecuniam in refectorem erogatam esse) ita illud exigendum ut sciat in hoc se credere cui rei magister quis sit præpositus. Quod certe aliter fieri non potest, quam si illud quod scierit necessarium refectorem pecuniam esse. Quare etsi in ea causa fuerit navis ut refici deberet, multo tamen major pecunia credita fuerit quam ad eam rem esset necessaria; non delere in solidum adversus dominum navis actionem dari. l. 7. LIB. 8. QUÆST.

(1) Finge me servo meo ejus operas tibi locavi ut magister tue navis esset, vendidisse res navis tue utiles. Habebo adversus te actionem *Venitit Exercitoriam*: tu vero vicissim ages adversus me actione *Ex locato conducto*, ut præstarem que ex hoc captionis venditionis contractu præstare debeo. Nota si non a me, sed ab extraneo, servus meus hæc emisset; mihi quidem jure dominice potestatis actionem quaerisset: sed hæc actionem ego tibi actione *Ex locato*

conducto teneri credere. Cum vero mecum contraxerit, nulla potuit actio et adversus me nasci: verum *Ex locato conducto* tibi tenor; ut eadem tibi præstant que præstare teneretur extraneo qui cum hoc servo contraxisset.

(2) Ut actionis quæ ex suo contractu adversus vectores et mercatores sibi quaesivisset, tibi cederet.

(3) De qua vid. Tit. *Fiurt advers. naut.* infra lib. 47.

Non tamen concludendum est in hanc demum summam actionem dari, quae necessaria fuit ad restituendam navem aut mercem emendas. Enimvero Sed et si in pretiis rerum emptarum lesellit magister (1); Exercitoris erit damnum, non creditoris. sup. d. l. 1. § 10.

Interdum etiam illud aestimandum, an in eo loco pecunia credita sit in quo id propter quod credebatur comparari poterit. Quod cum, inquit, si ad velum emendum in ejusmodi insula pecunia quis crediderit, in qua omnino velum comparari non potest? Et in summa aliquam diligentiam in ea re creditorem debere praestare. sup. d. l. 7. § 1.

ARTICULUS III.

Cui et adversus quem haec actio datur, et quantum daret.

IX. Haec actio datur ei qui cum magistro navis contraxit. Non solum autem si quilibet extraneus; sed et si unus ex his Exercitoribus cum magistro navis contraxerit, agere cum aliis Exercitoribus poterit. l. 5. § 2. PAUL. LIB. 28. AD ED.

X. Adversus Exercitorem haec actio datur.

Et quidem si plures navem exerceant, cum quolibet eorum in solidum (2) agi potest. l. 1. § fin. ULP. LIB. 28. AD ED.

Ne in plures adversarios distringatur qui cum uno contraxerit. l. 2. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVINCE.

Nec quidquam facere; quotam quisque portionem in nave habeat: eumque qui praesiterit, Societatis iudicio a ceteris consecuturum. l. 3. PAUL. LIB. 29. AD EDICT.

Nota: Si tamen plures per se navem exerceant, pro portionibus executionis conveniuntur; neque cum invicem sui magistri videntur. l. 4. ULP. LIB. 29. AD ED.

Sed si plures exerceant, unum autem de numero suo magistrum fecerit: huius nomine in solidum poterunt conveniri. d. l. 4. § 1.

XI. Ut autem ex contractu magistri adversus Exercitorem haec actio datur; Parvi relert, qui exercet, masculus sit an mulier (3); paterfamilias, an filiusfamilias vel servus. Pupillus autem si navem exerceat, exigemus tutoris auctoritatem (4). l. 1. § 16. ULP. LIB. 28. AD ED.

Similiter Diocletianus et Maximianus: Etsi a muliere magister navi praepositus fuerit, et contractibus ejus ea Exercitoria actione ad similitu-

dinem Institoriae tenetur. l. 4. Cod. de Instit. et Exercit. act.

XII. Si is qui navem exercuerit in aliena potestate erit, ejusque voluntate navem exercuerit: quod cum magistro ejus gestum erit, in cum in cuius potestate is erit qui navem exercuerit, iudicium datur. l. 1. § 19. ULP. LIB. 28. AD ED.

Et quidem in solidum. Ita enim Paulus:

Filiusfamilias si voluntate patris navem exerceat; patrem in solidum ob ea quae salva receperit, obligat. PAUL. SENTENT. LIB. 2. UT. 6. § 1.

Ideo autem ex voluntate in solidum tenentur, qui habent in potestate Exercitorem; quia ad summam Reipublicae navium exercitio pertinet. At institorum non idem usus est: expropter in tributum (5) duntaxat vocantur qui contraxerunt cum eo qui in merce pecuniari, sciente domino, negotiatur. d. l. 1. § 20. § *ideo autem.*

In potestate autem accipimus, utriusque sexus vel filios vel filias vel servos vel servas. d. l. 1. § 21.

XIII. Quanquam autem, si cum magistro ejus gestum sit, duntaxat polliceatur Praetor actionem; tamen (ut Julianus quoque scribit) etiamsi cum ipso Exercitore sit contractum, pater dominius in solidum tenebitur. d. l. 1. § 23.

Observandum etiam quod, Si servus sit qui navem exercit voluntate domini, et alienatus fuerit; nihilominus is qui cum alienavit, tenebitur. Proinde etsi decesserit servus, tenebitur. Nam et magistro defuncto, tenebitur. l. 4. § 3. ULP. LIB. 29. AD EDICT.

Sed si servus plurium, navem exerceat voluntate eorum; idem placuit, quod in pluribus Exercitoribus. Plane si unius ex omnibus voluntate exereat, in solidum ille tenebitur. Et ideo puto, et in superiore casu in solidum omnes teneri. d. l. 4. § 2.

Suffragatur Paulus: Si communis servus voluntate dominorum exerceat navem, in singulos dari debet in solidum actio. l. 6. § 1. LIB. 6. BEVIIVM.

XIV. Licet autem datur actio in eum cuius in potestate est qui navem exerceat; tamen ita demum datur (6) si voluntate ejus exerceat. l. 1. § 20. ULP. LIB. 28. AD ED.

Sed si sciente duntaxat, non etiam volente, cum magistro contractum sit; utrum quasi in volentem damus actionem in solidum, an vero exemplo Tributoriae dabimus? IN RE igitur DUBIA, MELIUS EST VERBIS EDICTI SERVIRE (7); et neque scientiam

(1) Intellige deceptionem in modico.

(2) Haec actione Exercitoria. Secus in actione quae ex delictis nascitur in eos datur: ut videb. infra lib. 47. Tit. Forti advers. naut.

(3) Nec obstat Velleianum: nam in rem suam suspiciti obligationem magistri navis.

(4) Scilicet ut tutore auctore navem exerceat, et tutore auctore huius magistrum praeposit.

(5) A contribution: actione Tributoria, de qua infra Tit. 4.

(6) In solidum.

(7) Forte erat scriptum in Edicto: SI VOLUNTATE PATRIS DOMINIQUE EXERCEAT.

solum et nudam patris dominive in navibus onerare; neque in peculiaribus mercibus voluntatem extendere ad solidi obligationem. Et ita videtur et Pomponius significare: Si sit in aliena potestate, si quidem voluntate gerat, in solidum cum obligari; si minus, in peculium. *d. §. 20. § sed si sciente.*

Ita et Paulus: Si servus non voluntate domini navem exercuerit: si sciente eo, quasi Tributaria; si ignorante, De peculio actio dabitur. *sup. d. l. 6.*

XV. Si tamen servus peculiaris volente filiofamilias in cujus peculio erat, vel servo vicarius ejus, navem exercuit: pater dominusve qui voluntatem non accommodavit, duntaxat De peculio tenebitur; sed filius ipse in solidum.

Plane si voluntate domini vel patris exerceant, in solidum tenebuntur. Et præterea et filius, si et ipse voluntatem accommodavit, in solidum erit obligatus. *sup. d. l. 1. § 22.*

*XVI. Circa actionem Exercitoriam et similes, observandum superest; quod hæ actiones perpetuæ, et heredibus et in heredes dantur. Præterea etsi servus qui voluntate domini exercuit, decessit; etiam post annum datur hæc actio: quamvis De peculio ultra annum non datur. *l. 4. § 4. Ulp. LIB. 29. AD ED.**

ARTICULUS IV.

De electione quam habent qui cum magistro contraxerunt, cum Exercitore agere an cum magistro.

*XVII. Est autem nobis electio, utrum Exercitorem an magistrum convenire velimus. *l. 1. § 17. Ulp. LIB. 28. AD ED.**

(1) Non obstat, Exercitorem esse meum servum cum quo nulla mihi actio esse potest. Nec ideo minus cum ejus magistro agere possum.

(2) Scilicet ut magister ipsi suas cedat actiones.

(3) Præfectus annonæ Jus dicebat Romæ in causis quæ ad negotiationem annonæ pertinebant; ut liquet ex l. fin. ff. *Quod cum eo qui in alien.*

Et si exercitor is sit cum quo agere non possim; non ideo minus cum magistro cum quo contraxi, agere poterò.

*V. G. Item si servus meus navem exercebit, et cum magistro ejus contraxero; nihil obstat (1) quominus adversus magistrum experiar, actione quæ mihi vel Jure civili vel Honorario. Nam et cuius alii non obstat hoc Edictum, quominus cum magistro agere possit. Hoc enim Edicto non transfertur actio, sed adjicitur. *l. 5. § 1. PAUL. LIB. 29. AD ED.**

Ceterum Hæc actio ex persona magistri in Exercitorem dabitur.

Et ideo si cum utro eorum actum est, cum altero agi non potest. Sed si quid sit solum: si quidem a magistro, ipso Jure minuitur obligatio: sed etsi ab Exercitore; sive suo nomine, id est, propter Honorarium obligationem, sive magistri nomine solverit; minuitur obligatio: quoniam et alius pro me solvendo, me liberat. *sup. d. l. 1. § 24.*

ARTICULUS V.

An Exercitor, ut ex contractu magistri conveniri, ita etiam agere possit.

XVIII. Dat quidem Prætor ex contractu magistri navis actionem adversus Exercitorem. Sed ex contrario, exercenti navem adversus eos qui cum magistro contraxerunt, actionem non pollicetur; quia non eodem auxilio indigebat: sed aut Ex locato cum magistro, si mercede operam ei exhibet; aut si gratuitam, Mandati agere potest (2).

Solent plane Præfecti (3) propter ministerium annonæ, item in provinciis Præsides provinciarum, extra ordinem eos (4) juvare ex contractu magistrorum. *d. l. 1. § 18.*

(4) Exeritores navium ad annonam inservientium. Cæteris autem Exercitoribus non datur actio adversus eos qui cum magistro contraxerunt; nisi forte eo casu quo aliter rem suam servare non possent. Vid. infra Tit. de Instit. act. N. 4. cum Nota (2).

TITULUS II.

DE LEGE RHODIA DE JACTU.

Institutus in superiore Titulo de Nautis sermo, impulit Pandectarum ordinatoris subdere, in hoc Titulo LEGES RHODIAS de rebus nauticis.

I. Quanto in præcio Rhodiorum Leges circa res

marinæ fuerint, patet ex eo quod refert Marcianus. Ita ille: ΑΞΙΩΣΙΣ, etc. (Id est) DEPRE-CATIO Eudemum Nicomediensis ad Antoninum Imperatorem: a DOMINE IMPERATOR ANTONINE;

» NAUFRAGIUM IN ITALIA (1) FACIENTES, DIRIPI
 » SUMUS A PUBLICANIS (2) CYCLADIS INSULAS HA-
 » BITANTIBUS ». Respondit Antoninus Eudamoni:
 » EGO QUIDEM MUNDI DOMINUS; LIX ALIEM M-
 » RIS (3). Lege id Rhodia, quæ de rebus nauticis
 » præscripta est, iudicetur; quatenus nulla ei nos-
 » trorum Legum adveisatur ». Hoc idem Divus
 » quoque Augustus iudicavit (4). l. 9. VOLVSIUS-
 » MELLIANUS LX LIGE RHODIA.

Lege Rhodia cavetur, ut si levanda navis gratia
 Jactus mercium factus est; omnium contributione
 sarcietur quod pro omnibus datum est. l. 1. PAUL.
 LIB. 2. SENTENT.

Circa hanc contributionem videbimus 1.^o Quæ
 jactura huic contributioni locum det; 2.^o Qui, et
 propter quas merces contribuere teneantur; quo-
 modo huic contributio fiat, et quæ ea de re com-
 petat actio; simul et qua actione succurratur in
 casu quo post contributionem recuperate sunt mer-
 ces quarum jactura facta erat. Denique subjunge-
 mus aliquot singulares species quæ ad rem nauticam
 pertinent.

ARTICULUS I.

Quæ jactura locum det contributioni.

II. Ea duntaxat jactura contributioni locum dat,
 quæ facta est depellendi communis periculi gratia:
 ut in specie sequenti.

Navis onusta levanda causa, quia intrare flumen
 vel portum non poterat cum onere, si quedam
 merces in scapham tractæ sunt; ne aut extra
 flumen periclitetur, aut in ipso ostio, vel portu;
 eaque scapha submersa est; ratio haberi debet
 inter eos qui in nave merces salvas habent cum
 his qui in scapha perdidierunt, proinde (5) tan-
 quam si jactura facta esset. Idque Sabinus quoque
 libro 2 Responsorum probat. Contra si scapha cum
 parte mercium salva est, navis perit; ratio haberi
 non debet eorum qui in nave perdidierunt: quia
 Jactus in tributum (6) nave salva venit. l. 4. CAL-
 LISTR. LIB. 2. QUEST.

Similiter, Si navis a piratis redempta sit (7);
 Servius, Oilius, Labeo, omnes conferre debere
 aiunt (8). Quod vero prædones abstulerint, cum
 perdere ejus fuerit (9): nec conferendum si qui

suas merces redemerit. l. 2. § 3. PAUL. LIB. 31.
 AD ED.

III. Cum jactura quæ non facta est communis
 periculi depellendi causa, a cæteris sarciri non
 debeat; hinc Servorum quoque qui in mare per-
 ruerunt, non magis æstimatio facienda est quam si
 qui agri in nave decesserint, aut aliqui sese præ-
 cipitaverint. d. l. 2. § 5.

Hinc et Amisæ navis damnum, collationis con-
 sortio non sarcitur per eos qui merces suas nau-
 fragio liberaverunt. Nam hujus æquitatem tunc
 admitti placuit, quum Jactus remediò cæteris in
 communi periculo salva navi consultum est. l. 5.
 HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.

Similiter Paulus, Quum depressa navis aut de-
 jecta esset; quod quisque ex ea suum servasset,
 sibi servare respondit, tanquam ex incendio. l. 7.
 PAUL. LIB. 3. EPITOM. ALFEN. DIGEST.

Hinc etiam in sequenti specie Julianus: Navis
 adversa tempestate depressa, ictu fulminis dentis
 armamentis et arbore et antenna, Hippocnem de-
 lata est; ibique tumultuariis armamentis ad præsens
 comparatis, Hostiam navigavit, et onus integrum
 petulit. Quæsitum est, an hi quorum onus fuit,
 nautæ (10) pro damno conferre debeant? Respon-
 dit, Non debere. Hic enim sumptus instruendæ
 magis navis, quam conservandarum mercium gra-
 tia factus est. l. 6. LIB. 86. DIGEST.

Igitur Si conservatis mercibus deterior facta sit
 navis, aut si quid exarmaverit; nulla faciendâ est
 collatio: quia [non (11)] dissimilis earum rerum
 causa sit quæ navis gratia parantur, et earum pro
 quibus mercedem aliquis accepit. Nam et si faber
 incidem aut malleum fregerit, non imputaretur ei
 qui locaverit opus.

Sed si voluntate vectorum [vel (12)] propter
 aliquem metum in detrimentum factum sit, hoc
 ipsum sarciri oportet. sup. d. l. 2. § 1.

Similiter Papinianus: Quum arbor aut aliud
 navis instrumentum removendi communis periculi
 causa dejectum est, contributio debetur. l. 3. LIB. 19.
 RESPON.

Item Hermogenianus: Arbore casa ut navis cum
 mercibus liberari possit, æquitas contributionis ha-
 bebît locum. sup. d. l. 5.

(1) Longissime distat Italia ab insulis Cycladibus, qua-
 propter valde probabilis emendatio Jac. Gothofredi qui
 pro Italia legit Icaria.

(2) Jac. Gothofredus aliter vertit, nimirum a Publicis
 [servis] eorum qui Cycladas insulas habitant.

(3) Sensus est: Ut ego mundi dominus sum, ita est Lex
 quæ mari imperat; et Lex illa, est Lex Rhodia: terra meis,
 mare Rhodius Legibus regitur.

(4) Leges Rhodias etiam confirmaverunt Imperatores
 Claudius, Nero, Vespasianus, Trajanus; item Pertinax et
 Severus; ut liquet ex fragmento quod refert Jac. Gothofr.
 in Dissert. de Domin. mar. cap. 8.

(5) Pro perinde: et ita sæpissime; imo elegantius, ut
 quidem voluit.

(6) Id est, quia demum tributo locus est, quum navis

salva facta est per jacturam aliquarum mercium. Hic vero
 salva facta non est; cum perisse supponatur. Scapha
 autem quæ salva facta est, non debet jacturæ navis suam
 salutem.

(7) Datis scilicet quibusdam mercibus.

(8) Merces enim quæ piratis datæ sunt, communis pe-
 riculi depellendi causa datæ sunt.

(9) Nec enim dedit depellendi communis periculi gratia.

(10) Id est, magistro navis.

(11) Hæc negatio supplicanda; ut ratio contextus expo-
 nitur; vel legendum similis pro dissimilis; ut observat
 Cujacius XXIV. 35.

(12) Hanc particulam vel expungendam recte censet
 Cujacius d. loco Observ.

ARTICULUS II.

Qui, et propter quas res conferre debeant; quomodo contributio fiat, et qua actione.

§ 1. *Generaliter proponitur et solvuntur omnes hae questiones.*

IV. Quum in eadem nave varia mercium genera complures mercatores cogessent; praeteraque multi vectores (1) servi liberique in ea navigarent; tempestate gravi orta, necessario jactura facta erat. Quaesita deinde sunt haec:

1. An omnes jacturam praestare oporteat; et si qui (2) tales mercis in imposuissent quibus navis non oneraretur, velut gemmas, margaritas?

II. Et qua portio praestanda est?

III. Et an etiam pro liberis capitibus dari oporteat?

IV. Et qua actione ea res expediri possit?

Plurimum omnes, quorum interfuisset jacturam fieri, conferre oportere: quia id tributum ob servatas res delerent. Itaque dominum etiam navis pro portione obligatum esse.

Jactura summam pro rerum pretio distribuere oportet. Corporum liberorum aestimationem nullam fieri posse.

Ex conducto dominos rerum amissarum cum navita est, cum magistro acturos. L. 2. § 2. PAUL. LIB. 31. AD ED.

His questionibus generaliter perpensis; quaedam specialiter notanda veniunt circa res propter quas fit contributio, modum contributionis, et actionem quae ad eam faciendam competit.

§ 2. *De rebus propter quas fieri debet contributio.*

V. Item agitur, an etiam vestimentorum cujusque et anulorum aestimationem fieri oporteat? et omnium visum est.

Nisi si qua consumendi causa imposita forent; quo in numero essent cibaria: eo magis quod si quando ea deficerent in navigatione, quod quisque haberet in commune conferret (3). d. § 2. *Idem.*

VI. *An autem etiam illae res huic contributioni obnoxiae sunt, quae servatae sunt quidem sed deteriores factae? Haec de re ita Callistratus. Quum autem jactus de nave factus est, et alicujus res quae*

in nave remanserunt deteriores factae sunt; videndum an conferre cogendus sit? qui non debet duplici damno onerari; et collationis, et quod res deteriores factae sunt. Sed de idendum est, hunc conferre debere pretio praestante eorum. Itaque V. G. si vicenum merces duorum fuerint, et altius aspergine (4) decem esse coeperint; ille cuius res integra sunt, pro viginti conferat; hic pro decem. Potest tamen dici etiam illa sententia, distinguentibus nobis deteriores ex qua causa factae sunt: id est, utrum propter Jacta nudatis (5) rebus damnum secutum est; an vero alia ex causa veluti quod alicubi jacebant merces in angulo aliquo, et unda penetravit: tunc enim conferre debet. An ex prioris causa collationis onus pati non debet, quia Jactus etiam hunc lesit? adhuc numquid (6), etsi aspergine propter Jactum res deteriores factae sunt? Sed distinctio subtilior adhibenda est, quid plus sit in damno an in collatione. Si V. G. haec res viginti fuerint; et collatio quidem facit decem, damnum autem duo: deducto hoc quod damnum passus est, reliquum conferre debet.

Quid ergo si plus in damno erit, quam in collatione? Ut puta, decem aureis res deteriores factae sunt; duo autem collationis sunt. Indubitate utrumque onus pati non debet. Sed hic videamus, num et ipsi conferri oporteat? Quid enim interest, jactatas res nec amiserim, an nudatas (7) deteriores habere coeperim? Nam sicut ei qui perdidit, subvenitur; ita et ei subveniri oportet, qui deteriores propter Jactum res habere coeperit. Haec ita Papius-Fronto respondit. L. 4. § 2. CALLISTRAT. LIB. 2. QU. EST.

VII. *Illud adhuc observandum est; quod res quae aliarum Jactu servatae sunt, non ideo minus huic contributioni obnoxiae sunt, quod postea navis alio loco perit; si merces illae prius servatae, ex mari in illo postea decidant extractae sunt.*

Hoc docet item Callistratus: Sed si navis quae in tempestate Jactu mercium unius mercatoris levata est, in alio loco submersa est; et aliorum mercatorum merces per urinatores extractae sunt data mercede: rationem haberi debere ejus, cujus merces in navigatione levandae navis causa jactae sunt, ab his qui postea suas per urinatores servaverunt, Sabinus aequè respondit. d. L. 4. § 1.

Obiter nota: Eorum (8) vero qui ita servaverunt, invicem rationem haberi non debere ab eo qui in navigatione Jactum fecit; si quaedam ex his mercibus per urinatores extractae (9) sunt. Eorum

(1) Vectores dicuntur, qui navi vehendos se locaverunt: de Passagers.

(2) Id est, et an etiam eos si qui forent qui, etc.

(3) Cibos obsidio portitur: inopiam pariter navigantium frequenter unus alienis paverunt Quintil. Declam. 5.

(4) Vitium ex unda contractum, asperginem vocat.

(5) Alias, et melius, inundatas.

(6) Id est, contra, numquid pati debet quavis, etc.

(7) Alias inundatas.

(8) Sensus est: Vice versa, qui in navigatione Jactum fecit, et postea suas merces per urinatores recuperavit, non debet sarcire damnum eorum qui servaverunt suas merces per Jactum, et postea naufragio eas amiserunt. Ea enim dum jactura sarcitur, quae facta est navis servandae causa; ut vid. supra. Sed non potest jactura earum mercium videri facta esse navis servandae gratia quae perit.

(9) Ex Nota praeced. liquet rectam esse lectionem; et perperam ab Ant. Febro emendari, extractae non sunt.

enim merces non possunt videri servanda navis causa jacta esse, quae perit. *d. l. § 1.*

§ 3. De modo contributionis.

VIII. Circa jacturam summam quam pro rerum pretio distribui oportere videmus, id novit Ulpianus: Portio autem pro aestimatione rerum quae salvae sunt et earum quae amissae sunt, praestari solet. Nec ad rem pertinet, si haec quae amissae sunt, plus venire poterant: quoniam detrumentum, non lucrum sit praestatio. Sed in his rebus quarum nomine conferendum est, aestimatio debet haberi: non quanti emptae sint; sed quanti venire possint. *l. 2. § 4. ULPIAN. LIB. 31. AD ED.*

§ 4. De actione quae ad contributionem compellit; et de casu quo merces recuperatae sunt.

IX. Si laborante nave Jactus factus est; amissarum mercium domini, si merces vehendas locaverant, Ex locato cum magistro (1) navis agere debent: si deinde cum reliquis quorum merces salvae sunt, Ex conducto, ut detrimentum pro portione communicetur, agere potest. Servius quidem respondit, Ex locato agere cum magistro navis debere, ut caeterorum vectorum merces retineat donec portioem damni praestet. Imo et (2) non retineat merces magister (3), ultra Ex locato habiturus est actionem cum vectoribus. Quid enim si vectores sint, qui nullas sarcinas habeant (4) plane commodius est si sint, retinere eas. At si non, et totam navem conduxerit, Ex conducto (5) agat: sicut vectores, qui loca in nave conduxerunt. Aequissimum enim est commune detrimentum fieri eorum qui propter amissas res aliorum, consecuti sunt ut merces suas salvas haberint. *l. 2. ULP. LIB. 34. AD ED.*

Hac actione magister navis in id duntaxat tenetur ut ipse cum vectoribus agere teneatur, aut actiones suas cedere. Caeterum si quis ex vectoribus solvendo non sit; hoc detrimentum magistri navis non erit: nec enim fortunam cujusque nauta excutere debet. *l. 2. § 6. ULP. LIB. 34. AD ED.*

X. Si res quae jactae sunt, apparuerint; exone-

(1) Nam cum dominis mercium quae salvae factae sunt, nullam habent actionem; si quidem cum illis non contraxerunt.

(2) Ita in lectione Vulgatae et Hildandri. Non placet lectio Florentinae quae est sine negatione; quamvis eam defendat Cujacius Observ. III. 2.

(3) Dyrsema ultro interpretatur per amplius insuper, hoc sensu ut non solum jus retinendi merces, sed insuper.

(4) Pata, si nihil aliud haberent quam gemmas et margaritas, etc. Cum eas penes se haberent, retineri non poterant: aequum tamen est ut ratione earum contribuant, cum salvae factae sint per Jactum.

(5) Cujacius censet legendum: At si non totam navem conduxerint, Ex conducto agent. Sensus est: at ita denum domini amissarum mercium opus habebunt agere Et con-

ratur collatio. Quod si jam contributio facta sit: tunc hi qui solverunt, agent Ex locato cum magistrato; ut si Ex conducto experietur, et, quod exegerit, reddat. *d. l. 2. § 7.*

ARTICULUS III.

Referuntur quaedam singulares species ad rem nauticam pertinentes.

XI. Species prima. Si magister navis sine gubernatore in flumen navem immiserit; et tempestate orta temperare non poterit, et navem perdidit; vectores habebunt adversus eum Ex locato actionem. *l. 13. § 2. ff. Locati. ULP. LIB. 32. AD EDICT.*

XII. Secunda. Si nauticularius onus Minturnae vehendum conduxerit; et, cum flumen Minturnense navis ea subire non posset, in aliam navem merces transtulerit; eaque navis in ostio fluminis perierit; tenetur primus nauticularius. Labeo, si culpa caret, non teneri ait; caeterum si vel invito domino fecit, vel quo non debuit tempore, aut si minus idonee navi imposuit; tunc Ex locato agendum. *d. l. 13. § 1.*

Eandem Labeonis sententiam refert, et de ea fusiussimè Paulus. Dicebat Labeo: Si ea conditione navem conduxisti ut ea merces tuae portarentur; eaque merces nulla nauta necessitate coactus, in navem deterioriorem, quam id sciret te fieri, nolle, transtulit; et merces tuae cum ea nave perierunt in qua novissime vectae sunt; habes Ex conducto-locato cum priore nauta actionem. Paulus: Imo contra; si modo ea navigatione utraque navis perit cum id sine dolo et culpa nautarum factum esset. *l. 10. § 1. LABEO LIB. 1. PITHANON A PAULO EPITOMARUM.*

Idem Juris erit, si prior nauta publice retentus navigare cum tuis mercibus prohibitus fuerit.

Idem Juris erit quum ea conditione a te conduxisset (6) ut certam penam tibi praestaret, nisi ante constitutum diem merces tuas eo loci exposuisset in quem vehendas eas merces locasset (7); nec per eum staret quominus remissa, sibi ea penam spectaret (8).

ducto adversus magistrum navis ut ipse agat adversus eos quorum merces salvae factae sunt, si non totam navem conduxerunt. Nam si ipsi domini amissarum mercium totam navem conduxissent, et ipsi amississimae merces aliorum; cum illis ipsi contraxissent, adeoque ipsi recta via adversus eos agerent.

(6) In hac lege verbum conduxisset ad notum pertinet; et infra verbum locasset, ad dominum mercium qui eas vehendas locavit.

(7) Locasset: Cujac.

(8) Cujacius legit remissam sibi cum penam spectaret; hoc sensu; nec per eum staret quominus munere vehendi foretetur, adeoque se ea penam exsolutum spectaret. Observat. III. 2.

Idem Juris in eodem genere cogitationis (1) observabimus, si probatum fuerit nautau (2) morbo impeditum navigare non potuisse.

Idem dicemus si navis ejus (3) vitium fecerit sine dolo malo et culpa ejus. *d. l. 10. § 2.*

XIII. *Tertia Species est* : Si conduxisti nam amphorarum duo millium et ibi amphoras portasti; pro duobus millibus amphorarum pretium debes. Paulus Imo si aversione navis conducta est, pro duobus millibus debetur merces; si pro numero impositarum amphorarum merces constituta est, contra se habet. Nam pro tot amphoris pretium debes quot portasti. *d. l. 10. § 3.*

XIV. *Quarta Species*. Si vehenda mancipia

conduxisti; pro eo mancipio quod in nave mortuum est, vectura tibi non debetur. Paulus : Imo quaeritur quid actum est; utrum ut pro his qui impositi, an pro his qui deportati essent; merces daretur. Quod si hoc apparere non potuerit; satis erit pro nauta, si probaverit impositum esse mancipium. *d. l. 10.*

XV. *Quinta Species addi potest* : Si quis mulierem vehendam navi conduxisset, deinde in nave infans natus fuisset, probandum est pro infante nihil deberi : cum neque vectura ejus magna sit, neque his omnibus utatur quae ad navigantium usum parantur. *l. 19. § 7. ff. Locati. ULP. LIB. 32. AD ED.*

(1) Alias *cognitionis*. Quam lectionem praefert Cujacius d. loco Obscrv.

(2) Priorem nautam scilicet.

(3) Navis prior.

TITULUS III.

DE INSTITORIA ACTIONE.

PAUCA de Rhodiis Legibus digressi Pandectarum ordinatores, redeunt ad tractationem de actionibus quae ex alieno contractu adversus aliquem dantur, quam statim ab initio hujus libri inchoaverant; aguntque in hoc Titulo de secunda harum actionum specie quae INSTITORIA dicitur, et ex contractu Institoris adversus exercitorem tabernae qui eum praeposuit, datur.

Ut quae ad hanc materiam pertinent, methodice tractentur; 1.^o Quaedam summam praemittimus circa actus Institorum; 2.^o Dispicimus quis Institor videatur necne, ut ex ejus contractu haec actio detur; 3.^o Videbimus ex quibus causis detur; 4.^o Cui et adversus quem; et, quom plures praeposuerint, an in solidum teneantur; 5.^o Quando extinguatur haec actio; 6.^o Articulum subjungemus de Utili Institoria.

ARTICULUS I.

Quaedam summam praemittuntur circa actus Institorum.

I. Aequum Praetori visum est, sicut commoda sentimus ex actu Institorum, ita etiam obligari nos ex contractibus ipsorum et conveniri. *l. 1. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Igitur ex actu Institorum et adversus ipsos eos in quorum potestate sunt, actio nascitur; et adversus illos qui eos praeposuerunt, actio ex hoc Edicto datur.

(1) *Puta, De peculo.*

(2) Id est, agi generali conditione *Certi*, si certa res fuit

Hinc Si servum Titii Institorem habueris; vel tecum ex hoc Edicto, vel cum Titio ex inferioribus Edictis (1) agere potero.

Sed si tu cum eo contrahi vetuisti, cum Titio duntaxat agi poterit. *l. 17. § 1. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

II. *Interdum tamen ex actu suo ipse Institor non obligatur: scilicet si magis protestatus est fidem mensae cui erat praepositus, quam ipse suo nomine contraxit; ut in specie sequenti.*

Lucius Titius mensae nummulariae quam exercebat, habuit libertum praepositum. Is Gaio Seio cavit in haec verba : « OCTAVIUS Terminalis, rem » agens Octavii Felicis, Domitio Felici salutem. » HABES penes mensam patroni mei denarios mille, » quos denarios vobis numerare debebo pridie Kalendas Maias ». Quaesitum est; Lucio Titio defuncto sine herede, bonis ejus venditis, an ex epistola jure conveniri Terminalis possit? Respondit, Nec jure his verbis obligatum, nec aequitatem convenienti cum superesse: cum id Institoris officio ad fidem mense protestandam scripsisset. *l. 20. SCAEVOLA LIB. 5. DIGEST.*

III. *Quon Institor contraxit, non solum Institoria ex illo contractu actio adversus eum qui praeposuit datur; sed et Ex hac causa etiam condici (2) posse verum est. sup. d. l. 17. §. fin.*

Et alibi: Si Institorem servum dominus habuerit; posse dici Julianus, ait, etiam condici ei posse: quasi jussu ejus contrahatur a quo praepositus sit. *l. 29. ff. de Reb. credit. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

in obligationem deducta: ergo, inquit Cujacius, adversus eum qui praeposuit Institorem duae patent actiones.

IV. *Igitur ex contractu Institoris, ei qui cum illo contractit, Proxior dat actionem adversus eum qui Institorem præposuit.*

Sed non idem facit circa eum qui Institorem præposuit, ut experiri possit. Sed si quidem servum proprium Institorem habuit potest esse securus acquisitis sibi actionibus: si autem vel alienum servum vel etiam hominem liberum, actione deficietur; ipsum tamen Institorem vel dominum ejus convenire poterit, vel Mandati vel Negotiorum gestorum (1).

Marcellus autem ait, Debere dari actionem ei qui Institorem præposuit, in eos qui cum eo contracterint (*sup. d. l. 1. §. fin.*), eo nomine quo Institor contractit; si modo aliter rem suam servare non potest (2). *L. 2. GAUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

ARTICULUS II.

Quis Institor intelligatur necne, ut ex hujus contractu actio Institoria detur.

V. Institor appellatus est ex eo quod negotio gendo instet. *L. 3. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Et quidem Institor est qui tabernæ locove ad emendum vendendumve præponitur; quique sine loco ad eundem actum præponitur. L. 18. PAUL. LIB. SING. DE VARIIS LECTIOIBUS.

Nec multum facit, tabernæ sit præpositus an cuilibet alii negotiationi. *sup. d. l. 3. §. fin.*

Cum interdum etiam ad homines honestos afferant merces, et ibi vendant. Nec mutat causam actionis, locus vendendi emendive; cum utroque modo verum sit, Institorem emisse aut vendidisse. *L. 4. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Cuicumque igitur negotio præpositus sit, Institor recte appellabitur. *L. 5. ULP. LIB. 28. AD ED.*

VI. *Varias prosequitur Ulpianus Institorum species, ex quarum omnium contractu actio Institoria datur.*

Nam et Servius libro 1 ad Brutum ait: Si quid cum insulario (3) gestum sit, vel eo quem quis ædificio præposuit vel frumento coemendo; in solidum eum teneri. *d. l. 5. §. 1.*

Labeo quoque scripsit, Si quis pecuniis fene-randis, agris colendis, mercaturis, redempturisque faciendis præposuerit, in solidum eum teneri. *d. l. 5. §. 2.*

Sed et si in mensa habuit quis servum præpositum, nomine ejus tenebatur. *d. l. 5. §. 3.*

Sed etiam eos INSTITORES dicendos placuit, quibus vestiarii vel Interarii dant vestem circumferendam et distrahendam; quos vulgo CIRCITORES appellamus. *d. l. 5. §. 4.*

Sed et mulieres quis proprie INSTITORES appellet. *d. l. 5. §. 5.*

Item fullonum et sarcinatorum præpositus, stabularii quoque loco Institorum habendi sunt. *d. l. 5. §. 6.*

Sed et si tabernarii servum suum peregre mitteret ad merces comparandas et sibi mittendas; loco Institoris habendum Labeo scripsit. *d. l. 5. §. 7. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Idem Labeo ait: Si quis pistor servum suum solutus luit in certum locum mittere ad panem vendendum; deinde is pecunia accepta præsentit, ut per dies singulos eis panem præstaret, conturbaverit (4); dubitari non oportet quin, si permisit ei ita dari summam, tenei debeat. *d. l. 5. §. 9.*

VII. *Ex diversis istis speciebus liquet quod jam ante diximus, Institores intelligi etiam eos qui certo loco non præpositi sunt; quum negotiatoris voluntas habendi eos pro Institoribus aliunde apparet.*

Illi autem qui certo loco præpositi sunt, adeo Institores præsumuntur; ut, nisi manifesta proscriptio contrahere prohibeantur, Institores habeantur; et ex eorum contractu Institoria actio in negotiatorem detur.

Hinc Ulpianus: De quo palam proscriptum fuerit NE CUM EO CONTRAHATUR, is præpositi loco non habetur. Non enim permittendum erit cum Institore contrahere: sed si quis nolit contrahi, prohibeat. Cæterum qui præposuit, tenebitur ipsa præpositione. L. 11. §. 2. ULP. LIB. 28. AD ED.

PROSCRIBERE PALAM sic accipimus, claris litteris; unde de plano recte legi possit: ante tabernam scilicet, vel ante eum locum in quo negotio exercetur; non in loco remoto, sed in evidenti. Litteris, utrum Græcis an Latinis? Puto secundum loci conditionem; ne quis causari possit ignorantiam litterarum. Certe si quis dicat ignorasse se litteras; vel non observasse quod propositum erat, quum multi legerent, quumque palam esset propositum; non audietur. *d. l. 11. §. 3.*

Proscriptum autem perpetuo esse oportet. Cæterum si per id temporis quo propositum non erat, vel obscurata proscriptio contractum sit; Institoria locum habebit. Proinde si dominus quidem mercis proscripsisset; alius autem sustulit; aut vetustate vel pluvia vel quo simili contigit ne proscriptum esset, vel non apparet: dicendum eum qui præposuit, teneri. Sed si ipse Institor decipiendi mei causa detraxit, dolus ipsius proponenti nocere debet; nisi participes doli fuerit qui contraxit. *L. 11. §. 4. ULP. LIB. 28. AD ED.*

VIII. *Illi autem non videntur esse Institores: V. G. 1.º Discipulus cui duntaxat mandatum est ut cæteris discipulis imperaret.*

Hinc Ulpianus ait: Sed et quum fullo peregre proficiscens rogas et ut discipulis suis quibus tabernam instructam tradiderat, imperaret; post cujus profectioem, vestimenta discipulus accepisset,

(1) Ut actionem ex hoc contractu Institori, eive in cujus potestate Institor est, quesitam cedat.

(2) Eadem æquitas occurrit ut hoc casu detur etiam actio exercitatori adversus eum qui magistro navis contractit.

(3) Id est, præposito custodiæ insulæ seu domus.

(4) Fidem fecerit.

et fogisset; fallonem non teneri, si quasi procurator fuit relictus; si vero quasi Institor, teneri eum. Plane si animaverit mihi, recte me credere operariis suis; non Institoria, sed Ex locato tenetur. *l. 5. § 10. ULP. LIB. 28. AD ED.*

9. *Item villicus non solet pro Institore haberi. Igitur Si cum villico alicujus contractum sit, non datur in dominum actio: quia villicus propter fructus percipiendos, non propter quantum præponitur. Si tamen villicum distrahendis quoque mercibus præpositum habuerit; non erit iniquum, exemplo Institorie (1) actionem in me competere. *l. 16. PAUL. LIB. 29. AD ED.**

IX. *Fidius qui Institores sint necne. Qui autem alicujus Institor erat, non ullo desinit Institor esse quod mutatio status ei contingerit.*

*Hinc Si dominus qui servum Institorem apud mensam pecuniis accipiendis habuit, post libertatem quoque datum idem per libertum negotium exercuit; varietate status non mutabitur periculi causa. *l. 19. § 1. PAPIN. LIB. 3. RESPON.**

X. *Institor etiam quis videri pergat post mortem negotiatoris qui eum præposuit; quandiu non est adita ejus hereditas.*

*Igitur Si ante aditam hereditatem cum eo contractum est, æquum est ignorantiam dari Institoriam actionem. *d. l. 5. § 17. § necnon si.**

*Imo et scienti. Unde Ejus contractus certe nomine qui ante aditam hereditatem intercessit; etiamsi furiosus (2) heres existat: dandam esse actionem, etiam Pomponius scripsit. Non enim imputandum est ei qui sciens dominum decessisse, cum Institore exercente mercem contrahat (3). *l. 17. § 3. PAUL. LIB. 30. AD ED.**

Quæritur post aditam hereditatem manet Institor, si heres pergat eum pro Institore habere.

*Hinc Si ab alio Institor sit præpositus; is tamen decesserit qui præposuit, et heres ei extiterit qui eodem Institore utatur; sine dubio teneri eum oportet. *l. 5. § 17. ULP. LIB. 28. AD ED.**

Quinimo sufficit Institorem non remotum esse.

*Unde Si impubes patri habenti Institores heres extiterit, deinde cum iis contractum fuerit; dicendum est, in pupillum dari actionem propter utilitatem (4) promissu sui: quemadmodum ubi post mortem tutoris cujus auctoritate Institor præpositus est, eum eo contrahitur. *sup. d. l. 17. § 2.**

Similiter Ulpianus: Sed si pupillus heres extiterit

*ei qui præposuerat, æquissimum erit pupillum teneri quandiu præpositus manet. Removendus enim fuit a tutoribus, si nollet opera ejus uti. *l. 11. ULP. LIB. 28. AD ED.**

XI. *Ex hactenus dictis patet qui Institores sint et quandiu tales esse videantur. Ut autem ex eorum contractu habeat actio Institoria detur, Parvi refert quis sit Institor; masculus, an femina; liber an servus, proprius vel alienus. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 28. AD ED.**

*Item Alexander: Ex contractibus servorum quamvis De peculo duntaxat domini teneantur; de eo tamen quod in rem eorum versum est, vel cum Institore ex causa cui præpositus fuit contractum est, etiam in solidum conveniri posse, dubium non est. *l. 2. Cod. de Institor. et exercit. act.**

*Sed et si filiafamilias sit vel ancilla præposita, competit Institoria actio. *sup. d. l. 7. d. § 1. § sed etsi.**

*Pupillus autem Institor obligat eum qui eum præposuit, Institoria actione, quoniam sibi imputare debet, qui eum præposuit. *d. l. 7. § fin.**

*Nam et plerique pueros puellasque tabernis præponunt. *l. 8. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVIN.**

Sed etsi Institor cum quo contraxisti, erat servus tuus; competit Institoria: de quo dubitari poterat, quia ipse vicissim non es obligatus.

*Hoc docet Ulpianus: Si a servo tuo operas vicarii ejus conduxero, et cum merci meæ Institorem fecero, isque tibi mercem vendiderit; emptio est. Nam quum dominus a servo emit, est emptio; licet non sit dominus obligatus (5): usque adeo ut etiam Pro emptore et possidere et usucapere dominus possit. *l. 11. § fin. ULP. LIB. 28. AD ED.**

*Et ideo utilis (6) Institoria actio adversus me tibi competet. *l. 12. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.**

*Obiter nota: Mihi vero adversus te vel De peculo dispensatoris, si Ex conducto agere velim; vel De peculo vicarii, quod ei mercem vendendam mandaverim: pretiumque quo emisti in rem tuam versum videri poterit, eo quod debitor servi tui factus esses (7). *d. l. 12.**

ARTICULUS III.

Ex quibus causis ex contractu Institoris detur Institoria actio.

XII. *Non tamen omne quod cum Institore geritur, obligat eum qui præposuit: sed ita, si ejus*

ipsius servum; tamen inter illos emptio intercessisse intelligi potest: ad hoc enim sufficit naturalis obligatio.

(6) *Id est, efficax. Hic enim Institoria directo competit; nec recurendum est ad Utilem de qua infra Art. fin.*

(7) *Sensus est, ex causa mandati vendendæ meæ mercis, servi tui qui Institor meus fuit nomine Deo in verso adversus te agere poterit. Nam eatenus in rem tuam versum, ejusque servi prelium actum videri poterit, quatenus ei servo debitor naturaliter factus es pretii mercis meæ quam tibi vendidit.*

(1) *Id est, Utilem de qua infra Art. fin.*

(2) *Sed qui potuit furiosus adire hereditatem? Finge per aliquod dilucidum intervallum eam advisse. Ita Schulting.*

(3) *Nec obstat quod mandatum morte finitur. Favore enim commerciorum receptum est, ut hæc mandati species duret etiam post mortem negotiatoris qui Institorem præposuit.*

(4) *Videtur refragari principiis Juris, ut pupillus sine tutoris auctoritate obligetur ex contractu Institoris: sed hoc exigit utilitas commerciorum et promissu usus.*

(5) *Licet nulla sit obligatio civilis inter dominum et*

rei gratia cui præpositus in rit contractum est: id est, duntaxat ad id ad quod eum præposuit. *l. 5. § 1. ULP. LIB. 28. AD I.D.*

Proinde si præpositi ad mercium distractionem, tenebor nomine ejus Ex empto actione. Item si forte ad emendum eum præposuerit, tenebor duntaxat Ex vendito. Sed neque si ad emendum, et ille vendiderit; neque si ad vendendum, et ille emerit; debet tenei. Idque Cassius probat. *d. l. 5. § 12.*

A.H. Ceterum quum quis præpositus est ut vendat ematque; non solum ex ipso contractu venditionis aut emptionis præponentem obligat, sed generaliter ex omnibus causis quæ ad hoc vendendi emendique negotium pertinent.

Hinc Paulus: Si quis mancipiis vel jumentis percuribus emendis vendendisque præpositus sit; non solum Institoria competit adversus eum qui præposuit: sed etiam Redhibitoria, vel Ex stipulatu duplæ simplæve in solidum actio danda est. *l. 17. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Item si Institor quum oleum vendidisset, annulum arrhæ nomine accepit, neque eam reddat; dominum Institoria tenei. Nam ejus rei in quam præpositus est, contractum est; nisi forte mandatum ei fuit præsentî pecunia (1) vendere. Quare si forte pignus Institor ob pretium accepit, Institoria locus erit (2). *d. l. 5. § 15. ULP. LIB. 28. AD EDICT.*

Item fidejussori qui pro Institore intervenerit, Institoria competit: ejus enim rei sequela est. *d. l. 5. § 16.*

XIV. Sed et Si ei quem ad vendendum emendandive oleum præposui, mutuum oleum datum sit: dicendum erit, Institoriam locum habere. *d. l. 5. § 14.*

Imo Sed si pecuniam quis crediderit Institori ad emendas merces præposito, locus est Institoria. Idemque et si ad pensionem pro taberna exsolvendam, Quod ita verum puto, nisi prohibitus fuit mutuari. *d. l. 5. § 13.*

Et quidem circa mutuum, quæcumque supra in Exercitoria actione locum habere docuit Africanus (3): Eadem fere dicenda ait et si de Institoria actione quaratur. Nam tunc quoque creditorem scire debere, necessariam esse merces comparationem cui emenda servus sit præpositus; et sufficere, si in hoc crediderit; non etiam illud exigendum, ut ipse curam suscipiat an in hanc rem pecunia eroganda est. *l. 7. § fin. ff. de Exercit. act. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.*

Quod si quis non ad emendum, sed duntaxat

(1) Nam in venditione que fit præsentî pecunia, nullam arrham intervenire opus est.

(2) Nisi, ut supra dictum est, mandatum esset præsentî pecunia vendere.

(3) Vid supra Tit. de Exercitor. et. N. 8.

(4) Ita Helmslder legit rectius quam Institorem.

(5) Mutuum sub fenore sumpsit ab eo Institore.

ad vendendum præpositus est: non obligat præponentem mutuoque pecuniam: nisi hoc quoque ei concessum probetur.

T. G. Servus tunc pecuniam mutuum accipiendo ita demum te Institoria actione obligavit; si, quum eum officio alicui vel negotiationi exercende præponeres, etiam ut id fieret ei permissum a te probatur. Quod si hæc actio locum non habeat; si quid in rem tuam versum prohibetur, actione in eam rem proposita coges exsolvere. *l. 1. Cod. de Instit. et. exercit. act. ASTONINUS.*

XV. Cum Institor non obliget præponentem nisi ex causa hujus negotii ad quod præpositus est; Hinc Servus pecuniis tantum feneratoris præpositus, per intercessionem vel alienum suscipiens, ut Institor (4) dominum in solidum Jure Prætorio non astrigit. *l. 19. § 3. PAUL. LIB. 3. RESPON.*

Interdum tamen intercessio ad Institoriam causam pertinet. Hinc subicit: Quod autem pro eo qui pecuniam feneratori (5), per delegationem ahi promisit; a domino recte petetur (6), cui pecunia credita contra eum qui delegavit actio quaesita est. *d. § 3.*

Item in specie sequenti. Titianus Primus præposuerat servum mutuis pecuniis dandis; et pignori bus accipiendis. Is servus etiam negotiatoribus hordei solebat pro emptore suscipere debitum et solvere. Quum fugisset servus; et is cui delegatus fuerat dare pretium hordei, conveniret dominum nomine Institoris; negabat eo nomine se conveniri posse, quia non in eam rem præpositus fuisset. Cum autem et alia quædam gessisse, et horrea conduxisse, et mutuis solvisse idem servus probaretur; Præfectus (7) annonæ contra dominum dederat Sententiam. Dicebamus quasi fidejussorem eum videri, cum pro alio solveret debitum [non pro aliis suscipit debitum (8)]; non solere autem ex causa in dominum dari actionem; nec videtur hoc dominum mandasse. Sed quia videbatur in omnibus eum suo nomine substituisse, Sententiam confirmavit Imperator. *l. 8. ff. Quod cum eo. PAUL. LIB. 1. DECRETOR.*

XVI. Fidimus ex quibus contractibus Institor præponentem obliget.

Qualiscumque autem sit contractus, Condicio præpositionis servanda est. Quid enim si certa lege, vel intervenitu cujusdam personæ, vel sub pignore voluit cum eo contrahi, vel ad certam rem? Equissimum erit id servari in quo præpositus est.

Item si plures habuit Institores; vel cum omnibus simul contrahi voluit, vel cum uno solo.

Sed et si denuntiavit cui, ne eum eo contrahe-ret; non debet Institoria tenei. Nam et certam

(6) Institoria; hoc enim facit Institor magis ut deleganti feneret, quam ut intercedat.

(7) Nota jurisdictionem Præfecti annonæ de hisce controversiis.

(8) Voces superflue ex Edit. Florent. quas Vo'lgata non agnoscit.

personam possumus prohibere contrahere, vel certum genus hominum, vel negotiatorum; vel certis hominibus permittere.

Sed si alias cum alio contrahi vetuit continua variatione, danda est omnibus adversus cum actio. Neque enim decipi debent contrahentes. *sup. d. l. 11. § 5.*

Sed si in totum prohibuit cum eo contrahi, præpositi loco non habetur: cum magis hic custodis sit loco, quam Institoris. Ergo nec vendere mercem hic poterit, nec modicum quid ex taberna. *d. l. 11. § 6.*

Item Proculus ait: Si denuntiavero tibi ne servo a me præposito crederes; exceptionem dandam, Si (1) ILLE NON DENUNTIAVERIT NE ILLI SERVO CREDERET. *l. 17. § 4. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Obiter nota: Sed si ex eo contractu peculium habeat, aut in rem meam versum sit, nec velini quo locupletior sim solvere; replicari De dolo malo oportet. Nam videri me dolui malum facere, qui ex aliena jactura lucrum quæram. *d. § 4.*

ARTICULUS IV.

Cui et adversus quem actio Institoria competat; et an in solidum, quam plures præposuerunt.

§ 1. Cui et adversus quem competat.

XVII. *Hæc actio competit ei qui cum Institore circa rem cui præpositus est contraxit, adversus eum eosque qui hunc Institorem præposuerunt.*

Et quidem tenetur Quisquis præposuit: nam et si mulier (2) præposuit, competet Institoria; exemplo Exeritoria actionis: et si mulier sit præposita, tenebitur etiam ipsa. *l. 7. § 1. § item quisquis. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Verum si ipse pupillus præposuerit: si quidem tutoris auctoritate, obligabitur; si minus, non. *l. 9. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Eatenus tamen dabitur in eum actio, quatenus ex ea re locupletior est. *l. 10. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

Sed et si minor viginti quinque annis erit qui præpositus; auxilio ætatis utetur, non sine causæ cognitione. *l. 11. § 1. ULP. LIB. 28. AD ED.*

XVIII. *Jam vero præposuisse intelligitur, et hæc actione tenetur non solum qui ipse per se præposuit; Sed et si procurator meus, tutor, curator, Institorem præposuerit; dicendum erit, veluti a me præposito, dandam Institoriam actionem. sup. d. l. 5. § fin.*

Sed et in id ipsum procuratorem, si omnium (3)

(1) Formula Exceptionis.

(2) De quo dubitari poterat, quia Velleianum prohibet mulierem alterius obligationi accedere: verum ratio decidendi est quod cessat Velleianum, quum in rem suam alterius obligationi accedit mulier.

ferum procurator est, dari debet Institoria. *l. 6. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Sed et si quis ineam rem gerens præposuerit, et ratum habuerit; idem erit dicendum. *l. 7. ULP. LIB. 28. AD ED.*

§ 2. Quum plures præposuerunt, an in solidum teneantur.

XIX. Si duo pluresve tabernam exerceant, et servum quem ex disparibus partibus habebant, Institorem præposuerint; utrum pro dominicis partibus teneantur, an pro æqualibus, an pro portione mercis; an vero in solidum, Julianus quærit? Et verius esse ait, Exemplo exeritorum, et De peculio actionis, in solidum unumquemque conveniri posse: et quidquid is præstiterit qui conventus est, Societatis iudicio vel Communi dividendo consequetur. Quam sententiam et supra probavimus. *l. 13. § 2. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Idem erit et si alienus servus communi merci præpositus sit. Nam adversus utrumque in solidum actio dari debet; et quod quisque præstiterit, ejus partem Societatis vel Communi dividendo iudicio consequetur.

Certe ubicumque actio Societatis vel Communi dividendo cessat, quemque pro parte sua condemnari oportere constat; veluti si is cuius servo creditum est, duobus heredibus institutus, ei servo libertatem dederit. Nam heredum quisque pro sua parte conveniendus est, quia cessat inter eos Communi dividendo iudicium (4). *l. 14. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

ARTICULUS V.

Quandiu duret, et quando extinguatur Institoria actio.

XX. Novissime sciendum est has actiones perpetuo dari; et in heredem, et heredibus. *l. 15. ULP. LIB. 28. AD ED.*

XXI. *At vero extincta obligatione Institoris, extinguatur actio que ex contractu Institoris adversus præponentem datur.*

Hinc Ulpianus: Memuisse autem oportebit Institoria dominum ita demum teneri, si non novaverit quis eam obligationem; vel ab alio, novandi animo stipulando. *l. 13. § 1. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Quocirca notandum quod non ideo minus præpens tenetur, quod obligationi Institoris accesserit tanquam fidejussor: hinc enim nulla novatio est.

F. G. Tabernæ præpositus a patre filius, mercium causa mutuum pecuniam accepit; pro eo pater fidejussit: etiam Institoria ab eo petetur; cum

(3) Alioquin non posset præponere; nisi ex speciali mandato, aut nisi ratum habuisset.

(4) Nulla quippe inter eos communio servi, cum manibus supponatur.

acceptæ pecuniæ speciem, fideiubendo, negotio tabernæ miscuerit (1). l. 19. § 2. PAPIN. LIB. 3. RESP.

ARTICULUS VI.

De Utili Institoria.

XXII. *Edictum de Institore loquitur. Ex sententia autem Edicti, ex contractu ejus qui non Institor sed dantaxat procurator est: Utilis Institoria datur.*

Putat in eum qui mutuis accipiendis pecuniis procuratorem (2) praproposuit, Utilis ad exemplum Institorie datur actio. Quod aque faciendum erit, et si procurator solvendo sit qui stipulanti pecuniam promisit. l. 19. PAPIAN. LIB. 3. RESPON.

Idem Papiinianus libro eodem refert; Fideiussori condemnato qui ideo fideiussit quia dominus procuratori mandaverat ut pecuniam mutuan acciperet, Utilem actionem dandam quasi Institoriam; quia et hic quasi praproposuisse eum mutua pecuniæ accipiendæ videatur. l. 10. § 5. ff. Mandati. ULP. LIB. 31. AD ED.

Similiter rescribunt Diocletianus et Maximianus: Si mutuan pecuniam accipere a te, Demetrianus Domitianus mandavit, et hoc posse probare confidis; ad exemplum Institorie eundem Domitianum apud competentem judicem potes convenire. l. 5 Cod. de Inst. et exercit.

Idem dictum puta generaliter de procuratoribus ad quamlibet aliam rem. P. G.

(1) Sensus est: eum fideiubendo, non novaverit obligationem suam cujus nomine tenetur actione Institoria; sed huic obligationi aliam adjunxerit, scilicet fideiussoriam: quoniam vocat acceptæ pecuniæ seu receptæ, quia fideiussor recipit in se pecuniam solvere.

(2) Is non est Institor; nec enim præest quaestoriæ negotiationi.

Si quis pecuniæ fideiubendo, agro colendo, condendis vendendisque frugibus praproposuit est; ex eo nomine quod cum illo contractum est, in solidum fundi dominus obligatur. Nec interest servus an liber sit. PAUL. SENTENT. LIB. 2. TIT. 8. § 2.

Ex eo autem solo quod procurator meus agnovisset debere, nulla actio nascitur; ut vid. supra lib. 3. Tit. de Procurat. N. 5.

XXIII. *Hactenus de procuratore.*

Pariter Qui secutus domini voluntatem, eum servo (3) ipsis habuit contractum; ad instar actionis Institorie recte in solidum dominum convenit. l. 6. Cod. de Inst. et exercit.

Pariter ad instar actionis Institorie quæ ex contractu Institoris datur adversus negotiatorem qui eum praproposuit, datur adversus ipsum Institoriam ex contractu ejus quem Institor subpraproposuit. Ita enim Paulus:

Quod cum discipulis eorum qui officinis vel tabernis præsent contractum est, in magistros vel institores tabernæ in solidum actio datur. PAUL. SENT. LIB. 2. TIT. 8. § fin.

XXIV. *Est et alia Utilis Institorie actionis specics, quæ datur ex delictis quæ circa negotium cui quis praproposuit est amissis. Affert exemplum Ulpianus qui ait: Si libitinarius, quos Græcè ΝΕΚΡΟΘΑΝΤΑΣ (id est, mortuorum sepulchros) vocant, servum pollinctorem (4) habuerit, isque mortuum spoliaverit; dandam in eum quasi Institoriam actionem; quamvis et Furti et Injuriarum actio competet. l. 5. § 8. ULP. LIB. 28. AD ED.*

(3) Servus proprie non est procurator domini sui: sed quem voluntate domini negotio ejus administrat, ex contractu hujus servi sicut ex contractu procuratoris, datur Utilis Institoria.

(4) Pollinctor est qui mortuum curat. Budeus.

TITULUS IV.

DE TRIBUTORIA ACTIONE.

AD tractationem de actionibus quæ ex alieno contractu dantur, pertinent etiam illæ quæ ex contractibus eorum quos in potestate habemus, adversus nos competunt. Ex illis est TRIBUTORIA actio que hoc Titulo exponitur.

I. Nimirum cavetur Edicto Pratoris ut si quis sciente patre aut domino in merce peculiari negotiatus sit, teneatur pater aut dominus secum creditores in Tributum (1) vocare; daturque actio creditoribus adversus patrem aut dominum qui solo non tribueret quantum oportet cuiusque tribui.

Hujus quoque Edicti non minima utilitas est: ut dominus qui aliqui in servi contractibus privilegium habet, quippe cum De peculio dantaxat teneatur (cujus peculii astimatio, deducto quod domino debetur, fit); tamen si scierit servum peculiari merce negotiari, velut extraneus creditor ex hoc Edicto IN TRIBUTUM vocetur. l. 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

Differt a præcedenti, quod præcedens Edictum locum habet in dominica merce et qua servus aut quilibet alter a nobis praproposuit negotiatur; hoc

(1) A contribution.

autem Edictum locum habet in peculiari merce. Unde ex his Edictis actiones concurrere non possunt.

Igitur Si Institoria recte actum est, Tributoria ipso Jure locum non habet: neque enim potest habere locum Tributoria in merce dominica. Quod si non fuit institor dominicæ mercis, Tributoria superest actio. *L. 11. § 7. ff. de Instit. act. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Circa hoc Edictum dispiciemus: 1.º Quando huic locus sit; 2.º Quæ ex hoc Edicto sint contribuenda; 3.º Qui ad contributionem vocentur; 4.º Quomodo contributio fiat, et de hujus effectibus; 5.º Denique agemus de actione quæ ex hoc Edicto descendit.

ARTICULUS I.

Quando huic Edicto locus sit.

H. Huic Edicto locus est quum hi qui in potestate nostra sunt, contrahunt circa aliquid mercimonii genus quod scientiam nobis, de peculio quod ad nos pertinet, exercent.

POTESTATIS verbum ad omnem sexum, item ad omnes qui sunt alieno juri subjecti, potrigendum *CT. L. 1. § 4. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed et si ancilla negotiabitur, admittendam Tributorem dicimus. *L. 5. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quinetiam latius hic accipitur POTESTATIS verbum. Nam non solum ad servos pertinebit Tributoria actio, verum ad eos quoque qui nobis bona fide serviant; sive liberi, sive servi alieni sunt, vel in quibus nullo modo habemus. *d. l. 1. § 5.*

Et tamen merx qua peculiariè negotietur, ad nos pertineat (1). *L. 2. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

H. MERCI NOMINE, merito adjicitur: ne omni negotiatio cum eo ficta Tributorem inducat. *d. l. 5. § 4.*

Ceterum quodlibet mercimonii genus etiam abusive sumptum, huic Edicto locum dare potest.

Hinc Licet merces appellatio angustior sit, ut neque ad servos fallones, vel sarracenos, vel mercatores vel venaliciarios pertineat; tamen Pedum libro 15 scribit, Ad omnes negotiationes potrigendum Edictum. *L. 1. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

IV. Oportet autem ut hoc mercimonium, scientibus nobis, exercentur.

(1) Scilicet si ex re nostra aut ex operis suis ipsam comparaverunt Institor. Tit. Per quas pers.

(2) Quæ tamen aliquo modo, quamvis minus exacte, dici possunt mercimonia.

(3) Scilicet vicarii.

(4) Hoc casu hæc actio De peculio vicarii, propter similitudinem sicuti est natura Tributoria actionis; in eo ut non debeat deduci totum quod ordinario debetur [quod aliquando d. d. d. foret]. sed ordinarius in Tributorem vocetur; et sic hæc actio, est quodammodo Tributaria. Rursusque Institor ratio est quod, non debet plus deducere, quam ipse deducet quod sibi debetur, non debet plus deducere,

Scientiam hic eam accipimus, quæ habet et voluntatem. Sed (ut ego puto) non voluntatem, sed patientiam. Non enim velle debet dominus, sed non nolle. Si igitur scit, et non protestatur et contradicit; tenebitur actione Tributoria. *d. l. 1. § 3.*

Cum autem hæc scientiam scientem obliget; sequitur 1.º Quod ejus demum qui obligari potest, scientiam attendatur.

Si igitur ad pupillum aut furiosum peculium de quo servus negotiatur, perierint; non hujus pupilli aut furiosi scientia, sed tutoris ejus et curatoris, faciet locum huic actioni: ut videb. infra N. 16.

Hinc 2.º Si vicarius servi mei negotiatur; si quidem me sciente, Tributoria tenebor: si me ignorante; ordinario sciente, De peculio ejus (3) actionem dandam Pomponius libro 6o scripsit: nec ducendum (4) ex vicarii peculio; quod ordinario debetur; cum id quod mihi debetur, deducatur. *L. 5. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed si uterque scierimus, et Tributorem et De peculio actionem competere ait: Tributorem, vicarii nomine (5); De peculio vero, ordinarii (6). Agere tamen debere agentem qua potius actione expectatur; sic tamen ut utrumque tributur. et quod mihi et quod servo debetur: cum, si servus ordinarius, ignorasset, deduceretur integrum quod et a vicario deberetur. *d. l. 5. § 2.*

ARTICULUS II.

Quid ex hoc Edicto contribuendum sit.

V. Merx peculiaris ex hoc Edicto contribui debet inter dominum et creditores peculiaris.

Peculiarem autem meam, non sicuti peculium accipimus. Quippe peculium deducto quod domino debetur, accipitur: merx peculiaris, etiam si nihil (7) sit in peculio, dominum Tributoria obligat; tamen demum, si sciente eo negotiabitur. *L. 1. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

VI. Non autem totum peculium venit in Tributorem; sed id duntaxat quod ex ea merce est: sive merces manent, sive pretium earum receptum consumavere est in peculium. *sup. d. l. 5. § 11.*

Igitur Item si mancipia in negotiatione habuit ex merce parata, etiam hæc tributentur. *d. l. 5. § 14.*

Scilicet Per hanc actionem tribui jubetur quod

quam ipse deduceret si conditio ejus pateretur ut ipse possit conveniri.

(5) Qui me, ob meam scientiam, hæc actione obligat.

(6) Tributoria non potest conveniri ordinarii nomine, quia Tributoria competit ejus servi nomine qui negotiatus est. Porro non negotiatus est ordinarius, sed vicarius. Quia vero ordinarius, si conditio ipsius pateretur, Tributoria ipse teneretur vicarii sui nomine; consequens visum est ut dominus ordinarii nomine, de peculio ordinarii in tantum debetur, in quantum ordinarius [si cum eo actio esse posset] ipse teneretur Tributoria.

(7) Ratio est quod domino debetur.

ex ea merce et quod eo nomine receptum est. *d. l. 5. § 5.*

Sed etsi adhuc debeat nomine mercis a quibusdam, quibus solebat servus distrahere; hoc quoque tributur, prout fuerit receptum. *d. l. 5. § 12.*

Si propter mercedem servus iste in taberna habeat instrumentum; an hoc quoque tributur? Et Laabeo ait: Et hoc tributur. Et hoc est aequissimum: plerumque enim hic apparatus ex merce est; uno semper. Cetera tamen quae extra haec in peculium habuit, non tributur; ut puta, argentum habuit vel aurum, nisi si haec ex merce comparavit. *d. l. 5. § 13.*

ARTICULUS III.

Qui ad hanc contributionem veniant.

VII. IN TRIBUTUM autem vocantur qui in potestate habent, cum creditoribus mercis. *d. l. 5. § 6.*

Sed est quaesitum; Utrum dominus ita demum patietur ex merce, si quid ei mercis nomine debeat, an vero et si ex alia causa? Et Laabeo ait, Ex quaquam e causa ei debeat: parvique referre ante mercedem an postea ei debeat quid servus cepit. Sufficere enim quod privilegium deductionis perdidit. *d. l. 5. § 7. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sive autem domino, sive his qui in potestate ejus sunt, debeat; utique erit tributandum. *d. l. 5. § 9.*

Sed etsi duo pluresve domini sint; utique omnibus tributetur pro rata debiti sui. *d. l. 5. § 10.*

VIII. Cum domino in Tributum vocantur, qui ex causa hujus mercionum creditores sunt.

Quid ergo? Si plures habuit servus creditores, sed quosdam in mercibus certis; an omnes in eisdem confundendi erunt, et omnes in Tributum vocandi? ut puta; duis negotiationes exercebat (puta) sagariam et linteariam; et separatos habuit creditores. Puto separatum eos in Tributum vocari: unusquisque enim eorum, merci magis quam ipsi credidit. *d. l. 5. § 15.*

Sed si duas tabernas ejusdem negotiationis exercuit, et ego sui taberna V. C. quam ad Buccinum (1) habuit, ratiocinator; alius, ejus quam trans Tiberim: aequissimum puto, separationem Tributionem faciendam; ne ex alterius re merceve, alii indecimes fiant, alii dampnum sentiant. *d. l. 5. § 16.*

IX. Plene si in eadem taberna merces continentur (2); licet haec quae extant, ex minus creditoribus pecunia sint comparatae; dicendum erit omnes in Tributum venire. *d. l. 5. § 17.*

Excipe: Nisi fuerint creditoribus pignoratae. *d. l. 5. § 17.*

Unde generaliter: Quid tamen si qui contrahe-

bant, ipsam mercedem pignori acceperant? Puto debere dici praeficiendo domino, jure pignoris. *d. l. 5. § 8.*

Sed si dedi mercedem meam vendendam, et extat, videamus ne iniquum sit in Tributum me vocari. Et si quidem in creditum ei abii, Tributio locum habebit: contraveno si non abii; quia res vendita non alias desinit esse mea (quamvis vendidero) nisi aere soluto, vel fidejussore dato vel alias satisfacto; dicendum erit vindicare me posse. *d. l. 5. § 18.*

X. Superest observandum quod: Item parvi refert cum ipso servo contrahatur, an cum insitore ejus. *d. l. 5. § 3.*

ARTICULUS IV.

Quomodo haec contributio fiat, et de contributionis effectu.

XI. Tributio autem fit pro rata ejus quod cuiusque debeat.

Et ideo si unus creditor veniat desiderans tribui integram portionem, consequitur.

Sed quoniam fieri potest, ut alius quoque vel alii existere possint mercis peculiaris creditoribus; cavere debet creditor iste, pro rata se refursum si forte alii emerint creditores. *d. l. 5. § fin.*

Non enim haec actio, sicut De peculio, occupantis meliorem causam facit; sed aequalem conditionem quandoque gentium. *l. 6. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Illud quoque cavere debet; Si quid aliud domini debitum emerit, refursum se ei pro rata. Finge enim conditionale debitum imminere, vel in occulto esse: hoc quoque admittendum est. Nam injuriam dominus pati non debet, licet in Tributum vocatur. *l. 7. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XII. Hujus contributionis effectus quoad dominum est quod, si dominus plures erat creditor quam quod ex contributione ferre debuit, reliqui creditor maveat; illudque alteri creditori postea De peculio adversus eum agenti deducere possit.

Hoc liquet ex specie sequenti quam ita refert Julianus. Alius duntaxat De peculio, alius Tributaria servi nomine cum domino agit. Quaesitum est, an deducere dominus De peculio debeat quod Tributaria agenti praestaturus sit? Respondit: Tributaria actione tunc demum agi potest quum dominus in distribuendo pretio mercis, Edicto Praetoris non satisfecit; id est, quum majorem partem debiti sui deduxit quam creditoribus tributur: veluti si quum in merce triginta fuissent, in quam ipse quilibet quindem credi lerat, duo autem extranei triginta; tota quindem eduxerit et creditoribus reliqua quindem dederit; quum deberet sola decem deducere, extraneis dona tribuere. Cum igitur

(1) Haloander rectius legit Buccinum. Nam Paulinus Victor in § Urbis regione Buccinum aureum, seu Buccinum aureum collocat.

(2) Adeoque servus unicam negotiationem exerceret.

hoc fecerit; nec intelligendus est seivum a se liberasse, eo quod quinque adhuc nomine ejus Tributoria actio praestaturus sit. Quare si agi De peculio coepit, quum forte extra mercedem peculium esset; quinque, tanquam adhuc creditor servi, dedecere debet. *l. 12. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.*

XIII. *Contributiois effectus, quod ad creditores atinet, talis est; ut quomvis nunc quod sibi debeatur non tulerit, tamen ex eadem causa De peculio agere non possit.*

Hinc fingere qui debet qua actione experiatur; utrum De peculio, an Tributoria; cum sciat sibi regressum ad aliam non futurum. *l. 9. § 1. ULP. LIB. 19. AD ED.*

Obiter nota: Plane si quis velit ex alia causa, Tributoria agere; ex alia causa, De peculio; audiendus erit. *d. § 1.*

Hinc Aliquando etiam agentibus expedit potius De peculio agere, quam Tributoria. Nam in hac actione de qua loquimur, hoc solum in divisionem venit quod in mercibus est quibus negotiatur, quodque eo nomine receptum est: at in actione De peculio, totius peculii quantitas spectatur; in quo et merces continentur. Et fieri potest: ut dimidia forte parte peculii aut tertia vel etiam minore negotietur; fieri praeterea potest ut patri dominove nihil debeatur. *l. 11. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

XIV. *Circa contributionem quae hoc Edicto praecipitur, unum superest observandum.* Quid tamen si dominus tribuere noit, nec hanc molestiam suscipere; sed peculio vel mercibus cedere paratus sit? Pedes refert, audiendum cum: quae sententia habet sequitur. Et plerumque arbitrium in haec rem Praetor debet dare, cujus interventu tribuantur merces peculiares. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

ARTICULUS V.

De actione Tributoria quae ex hoc Edicto descendit.

§ 1. *Quod factum huic actioni locum det.*

XV. Si cujus dolo malo factum est quominus ita tribueretur, in eum Tributoria (1) datur; ut quanto minus tributum sit quam debuisset, praestet:

(1) Tributoria actio non ad hoc datur ut dominus peculiares merces in medium afferre et dividere tentatur; sed ea de re Praetor a creditoribus aditus extra ordinem decernit: si autem in hac divisione dolo quid fecit, nascitur haec Tributoria actio. Vid. Theoph. Instiit. ad Tit. *Quod cum eo qui in alien. potest.*

(2) Cuiuslibet Observ. II. 3. censet legendum *solvendo non sit*, arg. l. fin. ff. de *Alien. matr. tutor.* unde haec desumpta videtur. Ego crediderim lectionem retinendam: Sensus est; quum etiam eo casu quo nihil ad pupillum pervenisset, Pomponius putat pupillum teneri Tributoria ex dolo materis, quum tutor solvendo est: quia hoc casu ita solvitur creditor ut pupillus non laedatur; qui quod praestabit, consequatur a tutore.

quae actio dolum malum coercet domini. *d. l. 7. § 2.*

XVI. Si servus pupilli vel furiosi sciente tutore vel curatore in merce peculari negotietur; dolum quidem tutoris vel curatoris nocere pupillo vel furioso non debere puto, nec tamen lucrosum esse debere: et ideo hactenus cum ex dolo tutoris Tributoria teneri, si quid ad eum pervenerit. Idem et in furioso puto: quamvis Pomponius libro 8 Epistolarum, si solvendo (2) tutor sit, ex dolo ejus pupillum teneri scripserit. Et sane (3) hactenus tenebitur, ut actionem quam contra tutorem habeat, praestet. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed et si ipsius pupilli dolo factum sit; si ejus aetatis sit ut doli capax sit, efficere ut teneatur: quamvis scientia ejus non sufficiat ad negotiationem (4). Quid ergo est? Scientia quidem tutoris et curatoris debet facere locum huic actioni. Dolus autem quatenus noceat, ostendi. *d. l. 3. § 2.*

Multo magis Si pupillus cujus tutor scierit patres factus vel furiosus sana mentis, dolum admittant; tenentur ex hoc Edicto. *l. 4. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Procuratoris autem scientiam et dolum nocere debere domino, neque Pomponius dubitat, nec nos dubitamus. *l. 5. ULP. LIB. 29. AD EDICT.*

XVII. *Fidius cujus dolum haec actione coercetur. Ille autem dolum coercetur quo quis minus quam oportebat tribuit.*

Virus autem tribuere videtur, etiamsi nihil tributum sit. Si tamen ignorans in merce servum habere, minus tribuit; non videtur dolo minus tribuisse. Sed re comperta si non tribuit, dolo nunc non caret. Proinde si sibi ex ea merce solvi fecit, utique dolo videtur minus tribuisse. *d. l. 7. § 2. § minus autem.*

Sed et si mercedem perire passus est, aut eam avertit, aut vilioris data opera distraxit, vel si ab emptoribus pretium non exegerit; dicendum erit teneri eum Tributoria, si dolum intervenit. *d. l. 7. § 3.*

Sed et si negaverit dominus cuidam deberi, videndum erit an Tributoria locus sit? Et est verior Labeonis sententia, Tributoriam locum habere (5): alioquin expedit domino negare. *d. l. 7. § 4.*

(3) Sententiam Pomponii ita temperat Ulpianus.

(4) Fugendum ergo est, ut huic actioni locus sit, servum pupilli negotiatur sciente tutore; pupillum autem dolo quid fecisse quo minus tribueretur.

(5) Quum creditor ante Praetorem extra ordinem peteret, ut sibi pro rata sui crediti distribuere merx pecularis; dominus dolo malo negavit huic creditorem; Tributoria actio ex hoc dolo nascitur. Nec enim solum quam inique dominus distribuit, hac actione tenetur; sed etiam quam quomodo facit, ne creditor consequatur quod ex meris pecularis facienda distributione ad ipsum pertinere debet.

XVIII. Sed si servus communis sit, et ambo scienti domini; in utrumlibet (1) ex illis dabitur actio. At si alter scivit, alter ignoraverit; in eum qui scivit, dabitur actio; deducitur tamen solidum quod ei qui ignoravit debetur. Quod si ipsum quis ignorantem convenerit; quoniam De peculio convenitur, deducitur etiam id quod scienti debetur: et quidem in solidum; nam et si ipse De peculio convensus esset, solidum quod ei debetur, deduceretur. Et ita Julianus libro 12 Digestorum scripsit. l. 3. ULP. LIB. 29. AD ED.

§ 2. An, et in quos successores haec actio datur.

XIX. Haec actio et perpetua, et in heredem datur de eo duntaxat quod ad eum pervenit. *sup. d. l. 7. § fin.*

Quia (2) non De dolo est, sed rei persecutionem continet. Quare etiam mortuo servo dominus, item heres ejus perpetuo teneri debet propter factum delincenti; quamvis non aliter quam dolo interveniente competat. l. 8. JULIAN. LIB. 11. DIGEST.

Quod in herede dicimus, idem erit et in

(1) Qui dolo fecerit ut non tribuatur vel minus tribuatur.

actibus successoribus. l. 9. ULPIAN. LIB. 29. AD EDICT.

XX. Quod diximus heredem haec actione teneri intra id duntaxat quod ad eum pervenit, sic accipere; quam ex dolo delincenti convenitur. Quod si ipse heres dolo quid fecerit quo minus tribueretur, teneri; quamvis ad eum nihil pervenerit.

Hoc docet Ulpianus in specie sequenti. Si servo testamento manumisso peculium legatum sit, non debere heredem Tributoria teneri, quasi neque ad eum pervenerit neque dolo fecerit, Labeo ait. Sed Pomponius libro 60 scripsit, Heredem nisi curaverit cavere sibi a servo vel deduxerit a peculio quod tribuendum erat, teneri Tributoria: quae sententia non est sine ratione. Ipse enim auctor doli est, qui id egit ne intrinsecerit. Toties enim in heredem damnus de eo quod ad eum pervenit, quoties ex dolo delincenti convenitur; non quoties ex suo. l. 9. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.

XXI. In successores autem singulares non datur actio Tributoria.

Unde Paulus: De peculio actione etiam cum emptore servi agi potest (3); Tributoria non potest. l. 10. PAUL. LIB. 30. AD ED.

(2) Ideo autem perpetua datur, quia, etc.

(3) Vid. Tit. de Peculio. infra lib. seq.

TITULUS V.

QUOD CUM EO QUI IN ALIENA POTESTATE EST, NEGOTIUM GESTUM ESSE DICETUR:

I. PERGUNT Pandectarum ordinatores agere de actionibus quae ex contractibus eorum quae alieno juri subjecti sunt, descendunt.

Omnia Proconsul agit, ut qui contraxit eam eo qui in aliena potestate sit, etiam si deficiant superiores actiones (id est, Exercitoria, Institoria, Tributoriae) nihilominus tamen in quantum ex bono et aequo res patitur, sum consequatur. Sive enim jussu ejus cujus in potestate sit, negotium gestum fuerit; in solidum eo nomine iudicium pollicetur: sive non jussu, sed tamen in rem ejus versum fuerit, eandem introducit actionem quatenus in rem ejus versum fuerit: sive neutrum eorum sit, De peculio actionem constituit. l. 1. GALIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.

Mirabitur fortasse aliquis quomodo pro eo quod servus debet, actio dari possit.

Nam Nec servus (1) quidquam debere potest, nec servo potest deberi. Sed quum eo verbo abutimur, factum magis demonstramus quam ad Jus Civile referimus obligationem. Itaque quod servo

debetur, ab extraneis, dominus recte petet: quod servus ipse debet, eo nomine in peculium; et, si quid inde in rem domini versum est, in dominum actio datur. l. 41. ff. de Pecul. ULPIAN. LIB. 14. AD SABIN.

De his actionibus De peculio et De in rem verso et Quod jussu quae adversus patrem aut dominum ex contractu filiorumfamilias aut servorum dantur, Pandectarum ordinatores renittunt agere libro sequenti.

Hic autem potissimum agunt de actione quae adversus ipsum filiumfamilias ex ipsius contractu datur.

§ 1. Ex quibus contractibus filiumfamilias, in ipsum datur actio.

II. Hoc interest inter filiumfamilias et servum, quod ex contractu servi in ipsum servum nulli actio datur, nec post ejus manumissionem. At Si quis cum filiofamilias contraxerit, duos habet debi-

(1) Cum in Jure pro nullo habeatur; ut fere Regula Juris.

tores; filium in solidum, et patrem duntaxat De peculio. l. 41. ff. de Peculio. Ulp. lib. 63. AD ED.

Ideoque si pater filio peculium admissit, militumque creditores cum filio agere possunt. l. 45. d. tit. PAUL. LIB. 61. AD ED.

Scilicet quam filius ipse contraxit. Nam si nudum ministerium patri contrahenti exhibuit filius, nulla actio tenetur.

Hinc Antoninus: Si ex contractu patris jussu ejus mutuum pecuniam accepisti, teque ejus hereditate abstines; frustra veris ne a creditoribus ejus conveniaris. l. 4. Cod. h. t.

III. Sed et ex quibusdam suis contractibus conveniri non possunt filiofamilias: videlicet ex contractu Mutui; de qua re Titulo sequenti agemus.

Non pot. et. etiam filiofamilias ex causa intercessionis conveniri: sed non quia filiofamilias, sed quia mulier: ut vid. h. tit. AD SENATUSCONSULTUM VESPASIANUM, infra lib. 16.

Ceterum Nulla res proliet filiofamilias, si pro aliis majores viginti quinquenni fidejusserit. actio e competentis adversus eos tenetur. l. 5. Cod. h. t. ALEXANDER.

§ 2. De beneficio quo filiofamilias non tenetur ultra id quod facere potest.

IV. Filiofamilias possunt quidem ex suis contractibus, exceptis causis quas diximus, conveniri. Idem Praetor his subvenit Edicto cujus verba haec sunt.

At Praetor: « In Eum qui emancipatus aut exheredatus erit, quive abstinerit se hereditate ejus cujus in potestate quam is moritur fuerit, » ejus rei nomine que cum eo contracta erit quam » is in potestate esset; sive sua voluntate, sive » jussu ejus in cujus potestate erit, contraxerit; » sive in peculium ipsius, sive in patrimonium » ejus cujus in potestate fuerit, ea res redacta fuerit: actionem causa cognita dabo in id quod » facere potest ». l. 2. Ulp. lib. 29. AD ED.

Hoc Edictum Rescriptis Imperatorum confirmatum est. Ita enim Severus et Antoninus: Ejus rei nomine de qua cum filiofamilias contractum est, sive sua voluntate, sive ejus in cujus potestate fuit, sive in peculium ipsius, sive in rem patris ea pecunia redacta est; si paterna hereditate abstinuit actionem nisi in id quod facere possit non datur Perpetui Edicti interpretatione declaratum est. l. 2. Cod. h. t.

Pariter ita rescribit Diocletianus et Maximianus: Si ex alio contractu, non ex illa Mutui (1) datione, debitor exististi; vel quod paterna

tuum in fidem suscepisti; tam in patris potestate positus teneris Jure, quam etiam morte genitoris tui juris effectus. Et si quidem patri heres exististi, in solidum; alioquin in quantum facere potes, secundum Edicti formam. Sed etsi per emancipationem tui juris effectus es; similiter conveniri te posse debes intelligere. l. 9. Cod. h. t.

§ 3. Quibus casibus locum habeat beneficium.

V. Hoc Edicto et his Constitutionibus prospicitur filiofamilias emancipato aut exheredato. Exheredem autem non ex Juris subtilitate, sed ex effectu intelligimus.

Hinc Si filio exheredato, ex Senatusconsulto Trebelliano hereditas patri restituta sit, non debet in quantum facere potest, sed in solidum condemnari: quia effectu quodam modo heres est. l. 5. § 1. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Contra: Sed si coactus immiscuerit se ut restituat hereditatem; perinde observandum, ac si se abstinisset. d. l. 5. § 2.

VI. Item quamvis Edictum solos casus emancipationis, exheredationis et abstentionis complectatur; tamen Sed et si cita emancipationem (2) sui juris factus sit, vel in adoptionem datus; deinde pater naturalis decesserit; item si quis ex minima parte sit institutus: atque issimum est, causa cognita, etiam in hunc dari actionem, in id quod facere potest. l. 2. § 1. Ulp. lib. 29. AD ED.

Notandum tamen eo casu quo institutus est, quod ait Ulpianus: Sed si ex parte [non (3)] modica sit heres scriptus filius; in arbitrio est creditoris, utrum pro portione hereditaria (4), an in solidum (5) cum conveniat. Sed et hic iudex aestimare (6) debet, ne forte in id quod facere potest debeat conveniri. l. 4. Item.

Item Scavola: Pater filio permisit mutuum pecuniam accipere, et per epistolam creditoris mandavit ut ei crederet. Filius ex minima parte patri heres existit. Respondi. Esse in potestate creditoris utrum filium cui credidisset, in solidum; an heredes pro qua parte quisque successisset, mallet convenire. Sed filius condemnatur in quantum facere potest (7). l. 7. LIB. 1. RESPON.

§ 4. Ad quas causas et personas et quatenus beneficium porrigatur.

VII. Regulariter ex quocumque contractu aut quasi contractu, hoc privilegio gaudere filiofamilias debet.

Sed et Si filiofamilias vivo patre conventus et

(1) Vid. Tit. seq.

(2) Puta, factus sit flamen Dialis.

(3) Delenda negotio.

(4) Annali actione de Peculio; de qua in libro seq. Tit. 1. N. 36.

(5) Proprio nomine.

(6) Scilicet ut, si adeo modica sit portio ex qua scriptus est, effectu ex his videatur; adeoque duntaxat, quantum facere potest, condemnatur.

(7) Minima enim portio ex qua scriptus est, non attenditur.

condemnatu sit; in emancipatum vel exheredatum postea, Judicati actio in id quod facere potest danda est. *l. 5. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Quantum autem ex contractu in id quod facere potest actio in eum datur; tamen ex delictis in solidum convenitur. *l. 4. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed et quum ex contractu convenitur; Interdum etsi exheredatus filius vel emancipatus sit, in solidum actio adversus eum dabitur: ut puta, si patremfamilias se mentis est, quum contraheretur cum eo. Nam libro 2 Digestorum Marcellus scripsit, Etiam si facere non possit, conveniendum propter mendacium. *d. l. 4. § 1.*

Etrursus: Eum qui se patremfamilias simulavit, et mandante aliquo stipulatus est, Mandati teneri Marcellus scripsit. tenariis rem prestare non possit. Et sane verum est quod si eum d. bere, quia dolo legit. Hoc et in omnibus bonae fidei judiciis dicendum erit. *l. 6. ULP. LIB. 2. DISPUT.*

VIII. *Ex quibuscumque autem causis convenitur, beneficium non nisi cum causae cognitione ei datur.*

Sed an etiam temporis haberi debeat ratio; ut, si quidem ex conventu cum filio agatur, detur actio in id quod facere potest; sin vero post multos annos, non debeat indulgeri? Et mihi videtur rationem habendam esse. In hoc enim causae cognitio vertitur. *sup. d. l. 4. § 4.*

IX. *Soli autem filio succurritur, non etiam heredi ejus. Nam et Papinianus libro 9 Questionum scribit, In heredem filii in solidum dandam actionem. d. l. 4. § 3.*

X. *Superest ut unum queramus circa lajus beneficium, quando huic locus est, effectum. Sed an hic detrahi debeat quod alii debetur, tractari potest? Et si quidem sint creditoris qui, quum esset alicuius potestatis, cum eo contraxerunt, recte dicitur occupantis meliorem esse conditionem: nisi si quis privilegarius veniat. Hujus enim non sine ratione prioris ratio habebitur. Quod si qui sint qui, postquam sui juris factus est, cum eo contraxerunt; putato horum rationem habendam. l. 3. ULP. LIB. 3. DISPUTAT.*

TITULUS VI.

DE SENATUSCONSULTO MACEDONIANO.

I. *Superiore Titulo docuerunt Pandectarum ordinatores, ex contractibus filiofamilias tam patrem quam ipsum conveniri. In hoc Titulo proponitur exceptio quam huic regule attulit SENATUSCONSULTUM MACEDONIANUM.*

Verba SENATUSCONSULTI Macedoniani haec sunt: « CUM INTER CETERAS sceleris causas Macedo (1) » quas illi naturae administrabat, etiam aes alienum » adluisse; et saepe matrem peccandi malis » moribus praestaret, qui pecuniam (ne (2) quid » amplius diceretur) incertis (3) nominibus crederet: PLACERE NE CUI, qui filiofamilias mutuum » pecuniam dedisset; etiam post mortem parentis » ejus cujus in potestate fuisset, ACTIO PETITIOQUE » DABATUR; et scirent qui pessimo exemplo fenerarent, nullius posse filiofamilias bonum nomen » expectata patris morte fieri ». *l. 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Circa hoc Senatusconsultum haec quaeruntur: 1.º Quodnam contractus genus cum filiofamilias interdicitur, et quas exceptiones patitur Senatusconsulti prohibito.

soli prohibito; 2.º Cum quibus filiofamilias interdicitur; 3.º Quomodo ex hoc Senatusconsulto contrahatur qui filiofamilias pecuniam mutuum dederint; 4.º Cui et adversus quem exceptio quae ex hoc Senatusconsulto descendit, competat.

ARTICULUS I.

Quodnam genus contractus cum filiofamilias interdicitur, et quas exceptiones patitur Senatusconsulti prohibito.

§ 1. Quando locus sit Senatusconsulti.

II. Is autem solus Senatusconsultum offendit, qui mutuum pecuniam filiofamilias dedit; non qui alias contraxit, puta vendidit, locavit, vel alio modo contraxit. Nam pecuniae datio perniciosa parentibus eorum visa est. Et ideo etsi in creditum alii filiofamilias, vel ex causa emptionis vel ex alio contractu in quo pecuniam non numeravi, et si

(1) Ita nominabatur fenerator improbus qui huic Senatusconsulto occasionem dedit. Non liquet tempus quo factum est. Tacit. Annal. XI. 13. illud ascribit Claudio: Suetonius, Vespasiano; in ejus vita N. 11. Probabile est sub Claudio factum; et, cum in desuetudinem abiisset, sub Vespasiano renovatum.

(2) Id est, hoc satis est dici, ut ejus improbitas cognoscatur.

(3) Incerta nomina hic appellat, nomina filiorumfamilias quibus mutua pecunia credebatur sub occulto et illicito etiamque fmore: quae nomina dicuntur incerta, quia cum possent mori antequam sui juris fierent et quid propter mutuum haberent, scire non volebatur esse in tuto.

stipulatus sim; licet cœperit esse mutua pecunia (1), tamen quia pecuniæ numeratio non concurrat, cessat Senatusconsultum.

Quod ita demum erit dicendum, si non frans Senatusconsulto sit cogitata; ut, cui credere non potuit, magis ei venderet: ut ille rei pretium haberet in mutui vicem. l. 3. § 3. Ulp. lib. 29. ad Edict.

Extra hunc casum Si filiusfamilias aliquid mercatus pretium stipulanti venditori cum usurarium accessione spondeat; non esse locum Senatusconsulto quo fenerare filiusfamilias est prohibitum, nemini dubium est. Origo enim potius obligationis, quam titulus actionis considerandus est. l. 3. Cod. h. t. SEVER. ET ANTONIN.

Pariter Si quod alii mutuum dedimus, a filiofamilias novandi ea sa stipulemur; non esse impedimento Senatusconsultum. Julianus scribit. l. 13. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.

Item si filiusfamilias fidejussor; Neratius libro 1 et 2 Responsorum, cessare Senatusconsultum ait. Id in Celsi libro 4. Sed Julianus adjicit: Si color questus sit filiofamilias qui mutuum pecunia accepimus erat, fidejuberet, alio modo dato; fraude Senatusconsulto factam nocere; et dandum exceptionem tam filiofamilias quam reo, quoniam et fidejussori filii subveniatur (2). l. 7. Ulp. lib. 29. ad Ed.

Idem ait: Si duos reos accepero, filiumfamilias et Titium, quam ad filiumfamilias esset perventura pecunia; ideo autem reum Titium acceperim; ne quasi fidejussor auxilio Senatusconsulti uteretur, utilem esse exceptionem adversus fraudem, dandum. d. l. 7. § 1.

III. Mutui dationem non solum numeratæ pecuniæ; verum omnium que mutui dari possunt, an accipere debeamus videndum est? Sed verba videntur mihi ad numeratam pecuniam referri. An enim Senatus: MUTUAM PECUNIAM DEDISSET. Sed si frans sit Senatusconsulto adhibita; puta, frumento, vel vino, vel oleo mutuo dato, ut his distractis fructibus, uteretur pecunia; subveniendum est filiofamilias. d. l. 7. § 3.

IV. *Pecunia autem* Sive sub usuris mutua data sit, sive sine usuris, ad Senatusconsultum spectat. d. l. 7. § 9.

§ 2. Quando cesset Senatusconsultum.

Quasdam exceptiones patitur Senatusconsulti prohibitio.

Prima exceptio.

V. *Prima est; ut non prohibeatur mutuum filiofamilias datum, si consensus patris accesserit.*

(1) Quam convenit ut pecuniam quam ex alia causa [puta, ex causa mandati] filiofamilias debebat, mutuum haberet; mutua incipit esse pecunia: l. 15. ff. de Reb. cred. Tamen Senatusconsulti locus non est; quia reus numeratio pecuniæ non intervenit.

Hoc rescribit Severus et Antoninus: Si permitte patre, filiofamilias pecuniam mutuum dedisti; Senatusconsulti potestas non intervenit. Et ideo persecutio pignoris quod in bonis patris fuit, non denegabitur; præsertim cum et eidem filius heres extiterit: modo si nullus alius jure conventionis, vel ratione temporis et ordinis potior apparuerit. l. 4. Cod. h. t.

Sed et si jussit pater filio credi, deinde ignorante creditore mutuaverit voluntatem; locus Senatusconsulto non erit: quoniam initium contractus spectandum est. l. 12. § sed et si. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Consensisse autem videtur pater hoc ipso quod, quum sciret, non prohibuerit.

Unde Paulus: Si tamen sciente patre creditum sit filio, dicendum est cessare Senatusconsultum. d. l. 12.

VI. *Sed et si pater qui ignoravit, postea ratum habuerit; stabit contractus; et quidem vel tacite ratum haberi sufficit.*

Unde Paulus: Si filiusfamilias absente patre, quas ex mandato ejus pecuniam acceperit, cavisset; et ad patrem litteras emisit, ut eam pecuniam in provincia solveret; debet pater, si actum filii sui improbat, continuo contestationem interponere contrarie voluntatis (3). l. 16. LIB. 4. RESPON.

Hinc etiam Hoc amplius: cessabit Senatusconsultum si pater solvere cœperit quod filiusfamilias mutuum sumpserit; quasi ratum habuerit. l. 7. § 15. Ulpian. LIB. 29. AD ED.

Quod dicitur, mutuum filiofamilias datum ratihabitione patris firmari; Justinianus, cum ea de re inter Feteres fuisset dissidium, Constitutione sua confirmavit. l. fin. Cod. h. t.

VII. *Observandum quod, si filiusfamilias non in patris, sed in avi aut proavi potestate sit; non patris, sed ejus in cujus potestate est, desideretur consensus.*

Ita Julianus: Filium habeo, et ex eo nepotem. Nepoti meo creditum est jussu patris ejus. Quæsitum est, an contra Senatusconsultum fieret? Dixi, Etiam si verbis Senatusconsulti Filium contineretur, tamen et in persona nepotis idem servari debere: jussura autem hujus patris non efficere quominus contra Senatusconsultum creditum existimaretur, cum ipse in ea causa esset ut pecuniam mutuum invito patre suo accipere non posset. l. 14. LIB. 12. DIGEST.

Secunda exceptio.

VIII. *Secundum exceptionem patitur Senatusconsultum in eo quod filiofamilias non sibi ipsi mutuat est, sed in rem patris.*

Proinde si acceperit pecuniam, et in rem patris

(2) Ut mox vid. b. Art. 4. Porro hic reus si effectum spectemus, non aliud est quam intercessor, quam fidejussor; cum ad filiumfamilias perventura sit pecunia.

(3) Alioquin videtur tacite ratum habere.

vertit; cessat Senatusconsultum: patri enim, non sibi accipit.

Sed et si ab initio non sic accepit, verum postea in rem patris vertit; cessare Senatusconsultum libro 12 Digestorum Julianus ait: intelligendumque esse, ab initio sic accepisse ut in rem patris verteret. *d. l. 7. § 12. Ulpian. lib. 29. ad Ed.*

In rem patris autem vertisse filius videtur, quum ex ea pecunia patrem sibi naturaliter reddidit debitorem; ut videb. Tit. de In rem verso infra lib. 15.

Non tamen vertisse videbitur, si non eam pecuniam acceptam patri in proprium debitum solvit; et ideo si pater ignoravit (1), adhuc Senatusconsulto locus erit. *d. l. 7. § 12.*

Non videtur etiam in rem patris versam, nec ideo cessat Macedonianum, quod ex pecunia mutuo data lucretias fit peculium.

Hinc Ulpianus: Hoc Senatusconsultum et ad filios quoque familiarum pertinet. Nec ad rem pertinet, si affirmatur ornamenta ex ea pecunia comparasse. Nam et ei quoque qui filiofamilias credidit, decreto Amplissimi Ordinis actio denegatur, nec interest consumpti sint nummi, an extent in peculo. Multo igitur magis, si veritate Senatusconsulti, ejus contractus improbat qui filiofamilias mutuum dedit. *l. 9. § 2. Ulp. lib. 29. ad Ed.*

Tertia exceptio.

IX. Est et tertia exceptio Senatusconsulti, quum filius in necessariam causam mutuum accepit pecuniam.

Hinc Si filiofamilias acceperit mutuum pecuniam ut eum liberaret qui, si peteret, exceptione non summoventur; Senatusconsulti cessabit exceptio. *d. l. 7. § 14.*

Non dissimili ratione Macedoniani Senatusconsulti auctoritas petitionem ejus pecunie non impedit, quae filiofamilias studiorum vel legationis causa alibi degenti ad necessarios sumptus quos patris pietas non recusaret, credita est. *l. 5. Cod. h. t. Alex. Ander.*

Quod dicitur, in eo qui studiorum causa absens mutuum accepit, rat cessare Senatusconsultum, ita locum habet si probabilem modum in mutua pecunia non excessit; certe eam quantitat in quam pater solebat subministrare. *sup. d. l. 7. § 13.*

Quarta exceptio.

X. Quartam causam refert Ulpianus ex qua cessat Senatusconsultum.

Nimirum Si quis patremfamilias esse crediderit, non vana simplicitate deceptus, nec Juris ignorantia; sed quia publice paterfamilias plerisque videbatur, sic gerbat, sic contrahebatur, sic muneribus fruebatur; cessabit Senatusconsultum. *l. 3. Ulp. lib. 29. ad Ed.*

Unde Julianus libro 12 Digestorum in eo qui vectigalia conducta habebat, scribit (et est scriptis constitutum), cessare Senatusconsultum. *d. l. § 1.*

Et generaliter Julianus scribit, Exceptionem Senatusconsulti Macedoniani nulli ob stare, nisi qui scriret aut scribere potisset filiofamilias esse eum cui credebatur. *l. 19. Pomp. lib. 7. de variis legationibus.*

Proude et in eo qui scire non poterit an filiofamilias sit, Julianus libro 12 cessare Senatusconsultum ait: ut puta, in pupillo (2) vel minore viginti quinque annis.

Sed in Minore (3), causa cognita et a Praetore succurrendum. *sup. d. l. 3. § 2.*

Obiter nota: In pupillo autem etiam alia ratione debuit dicere cessare Senatusconsultum; quod mutua pecunia non sit quam sine tutoris auctoritate pupillus dat: quemadmodum in ipse Julianus libro 12 Digestorum dicit, si filiofamilias crediderit, cessare Senatusconsultum; quod mutua pecunia non sit, quamvis liberam pecuniam administrationem habuit. Non enim perdat ei pecuniam pater concedit, quum pecuniam administrationem permittit. Et ideo viudicationem numerorum patri superesse ait. *d. § 2.*

His quae diximus consonat quoque rescribit Pertinax: Si filiofamilias quum in potestate patris esset, mutuum a te pecuniam accepit, cum se patremfamilias diceret; ejusque affirmatiōi credidisse, te iusta ratione edocere potes; exceptio ei denegabitur. *l. 1. Cod. h. t.*

Item si duos filiofamilias accepero reos, sed alterum putavi patremfamilias; intererit, ad quem pecunia pervenit; ut, si eum scivi filiofamilias ad quem pervenit pecunia, exceptione summoventur: si autem ad eum quem ignorem, non summoventur. *sup. d. l. 7. § 8.*

ARTICULUS II.

Quos filiofamilias spectet Senatusconsultum Macedonianum.

XI. Omnes filiofamilias complectitur Senatusconsultum, cujuscumque se vult aut gradus. Et quidem ad filios familiarum pertinere supra vid. N. 8.

Quoad gradum autem se rescribit Philippus: Quod Senatusconsulti auxilium, licet filiofamilias nemiuerit, et ad nepotes et pronepotes porrigitur. *l. 6. § 1. Cod. h. t.*

Item In filiofamilias nihil dignitas facit, quominus Senatusconsultum Macedonianum locum habeat. Nam etiamsi Consul sit, vel cujusvis dignitatis; Senatusconsulto locus est.

Nisi forte castrensium pecuniam habeat: tum enim Senatusconsultum cessabit. *l. 1. § fin. Ulp. lib. 29.*

(1) Nam si scivit, consensisse videtur; adeoque cessat Senatusconsultum, ut vid. supra N. 5.

(2) Mutuo dante.

(3) Vulg. sed Minor.

AD ED.), usque ad quantitatem castrensis peculii; cum filiofamilias in castrensi peculio vice patrum familiarum fungantur. l. 2. ULP. LIB. 64. AD ED.

Ex Constitutione Justiniani, filiofamilias militis pecuniam mutuum recte accipiunt; nec queritur ob quam et in quam causam impenderint. l. fin. Cod. h. t.

XII. Si pendeat an sit in potestate filius (ut puta, quoniam patrem apud hostes habet); in pendenti est an in Senatusconsultum sit commissum. Nam si reciderit in potestatem, Senatusconsulto locus est; si minus, cessat: interim igitur deagenda est actio. *sup. d. l. 1. § 1.*

Nec ideo dandi est, quod forte eveniet ut retro videatur paterfamilias fuisse qui pecuniam accepit. Nam Quod pendet, non est pro eo quasi sit. l. 169. § 1. de reg. Jur. PAUL. LIB. 2. AD PLAUT.

Certe si adrogatus mutuum pecuniam acceperit, deinde sit restitutus ut emanciparetur; Senatusconsultum locum habebit: fuit enim filiofamilias. *sup. d. l. 1. § 2.*

XIII. *Observandum est, tempore numerationis inspicere an quis fuerit filiofamilias necne.*

Hinc Si a filiofamilias stipulatus sim, et paterfamilias factio crediderim: sive capite dimittatus sit, sive morte patris vel alias sui juris sine capitis diminutione fuerit effectus; debet dici cessare Senatusconsultum: quia mutua pecunia jam patrifamilias data est. l. 3. § fin. ULP. LIB. 29. AD ED.

Quia quod vulgo dicitur, *FILIOFAMILIAS CREDI NON LICERE, non id verba referendum est, sed ad numerationem. l. 4. SCÆVOLA LIB. 2. QUÆST.*

Ergo hic et in solidum damnabitur; non in id quod exerce potest. l. 5. PAUL. LIB. 3. QUÆST.

Contra etiam recte dicitur; Si a paterfamilias stipulatus sis, credas postea filiofamilias factio; Senatusconsulto potestatem exercendam: quia expleta est numeratione substantia obligationis. l. 6. SCÆVOLA LIB. 2. QUÆST.

ARTICULUS III.

Quomodo ex Senatusconsulto Macedoniano coercerentur qui filiofamilias mutuum pecuniam dant.

XIV. *Eos qui filiofamilias mutuum pecuniam dant, Senatusconsultum Macedonianum coercet, denegando eis actiones tam adversus patrem, quam filium, aut fidejussores filiofamilias, etiam post*

mortem patris; ut et ex verbis Senatusconsulti supra relatis intelleximus.

Quod autem ait Senatus denegari actionem ETIAM POST MORTEM PARENTIS, sic accipe ut denegetur, quacumque alia ratione filius e potestate patris exierit.

Hinc Sed etsi patri ejus non mors, sed alia causa incidit quominus sit in civitate; dicendum est Senatusconsulto locum esse. l. 7. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.

XV. *An etiam dabitur repetitio ejus quod ex hac causa filiofamilias ultro solvisset?*

Distingendum est, an aliunde quam ex pecunia patris solverit; quo casu, cum naturalis obligatio maneat, solutio valebit, nec dabitur repetitio: quod si ex pecunia patris aut peculiari solverit, cum ejus alienandæ jus non habeat, repetitio patri dabitur.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si ab alio donatam sibi pecuniam filius creditor solverit, an pater vindicare vel repetere possit? et ait Julianus, Si quidem hac conditione ei donata sit pecunia, ut creditori solvat; videri a donatore profectam protinus ad creditorem, et fieri nummos accipientis: si vero simpliciter ei donavit, alienationem eorum filium non habuisse (2); et ideo si solverit, Conditionem patri ex omni eventu competere. l. 9. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

Hoc ita quæm creditor mala fide consumpsit, sciens sibi solum pecuniam patris quam filius alienare non poterat: secus si eam bona fide consumpsit; puta si falso, tamen probabiliter, existians ab alio quam a patre proficisci.

De hoc casu accipe quod ait Ulpianus: Si filiofamilias contra Senatusconsultum mutuatus pecuniam solverit: patri nummos vindicanti, nulla exceptio objicietur. Sed si fuerint consumpti a creditore nummi, Marcellus ait cessare Conditionem: quoniam (3) TOTIENS Conductio datur, quotiens ex ea causa numerati sunt ex qua actio esse potuisset, si dominium ad accipientem transisset: in proposito autem non esset. Denique, per errorem soluti contra Senatusconsultum crediti magis est cessare repetitionem. l. 14. ff. de Reb. cred. ULP. LIB. 29. AD EDICT.

XVI. *Filium an et quando patri repetitio detur pecunie quam filiofamilias ex causa mutui solvit. Cum autem filiofamilias naturaliter sit obligatus; ipse filiofamilias contra Macedonianum mutuatus, si solverit, et patri suo heres effectus velit vindicare nummos; exceptione summoventur a*

(1) Ex eo quod quis dum filiofamilias esset contraxit, non tenetur nisi quatenus facere potest: ut vid. tit. præced.

(2) Quia hanc, quam ipsi donata est, patri acquisivit: pecuniam autem patris effectam alienare non potuit.

(3) Sensus est: consumptio pecunie quam quis accepit, bona fide ab ipso facta, idem operatur atque si ab initio hujus pecunie dominium in ipsam translatum esset; adeo-

que ita demum ex hac consumptione nasci potest actio, si nata fuisset ex translatione dominii hujus pecunie. Atqui in hac specie, si dominium pecunie solute in accipientem ab initio translatum suppleretur, nulla actio nata esset: nec enim nasci potuisset Conductio Indebiti soluti, cum nata fuerat debitum; ergo nec ex consumptione bona fide facta ulla actio nasci potest.

vindicatione numerorum. *l. 26. § 9. ff. de Condict. indeb. ULP. LIB. 26. AD ED.*

Multo magis: Si paterfamilias factus solverit partem debiti, cessabit Senatusconsultum; nec solum repetere potest. *l. 7. § 16. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Ex eo quod naturalis obligatio maneat, sequitur etiam quod ait Ulpianus: Sed si paterfamilias factus rem pignori dederit; dicendum erit Senatusconsulti exceptionem ei denegandam usque ad pignoris quantitatem. *l. 9. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quamvis autem subsit naturalis obligatio, et filiofamilias effectus sit paterfamilias; Quam tamen a curatore per ignorantiam solum sit, repeti potest. *l. 8. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Item Si is cui, dum in potestate patris esset, mutua pecunia data fuerat, paterfamilias factus per ignorantiam facti novatione lacta cum pecunia expromisit; si petatur ex ea stipulatione, In factum excipiendum erit. *l. fin. POMPON. LIB. 5. SENATUSCONSULTORUM.*

XVII. *Haec enim de ipso filiofamilias.*

Par ratio est fidejussorum ejus. Quamvis enim nulla civili obligatione teneantur; Et hi tamen qui pro filiofamilias sine voluntate patris ejus intercesserunt, solvendo non repetunt. Hoc enim et Divus Hadrianus constituit; et potest dici non repetituros. Atquin perpetua exceptioe tui sunt. Sed et ipse filius; et tamen non repetit; quia *IN DILEMMA* solum non repetunt, qui ob pecuniam crediturum actione liberantur; non quoniam exonerare eos Lex voluit (1). *l. 9. § 4. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quamvis autem solvendo non repetant (*d. l. 9. § fin.*), quia naturalis obligatio manet (*l. 10. PAUL. LIB. 30. AD ED.*); tamen si non opposita exceptione condemnati sunt, utentur *SCtu* exceptione (2). Et ita Julian. scribit in ipso filiofamilias, exemplo mulieris intercedentis. *l. 11. ULP. LIB. 29. AD ED.*

ARTICULUS IV.

Cui et adversus quem exceptio Senatusconsulti Macedoniani datur.

§ 1. *Cui datur.*

XVIII. Quamquam autem non declaret Senatus cui exceptionem det, tamen sciendum est, et heredem filii, si paterfamilias decesserit; et patrem

ejus, si filiofamilias decesserit; exceptione uti posse. *l. 7. § 10. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed et dum filiofamilias vivit, haec exceptio competit patri si De peculio consociatur.

Sic etiam rescribit Philippus: Si filius tuus in potestate tua agens contra Senatusconsultum Macedonianum mutuum sumpsit pecuniam, actio De peculio adversus te eo nomine efficaciter dirigi nequaquam potest. *l. 6. COL. l. 1.*

Si filius in aliovis erat potestate, quom mutua potestate, nunc in alterius; mens Senatusconsulti non cessat (3). Dabitur itaque exceptio. *l. 7. § 4. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XIX. Non solum filiofamilias et patri ejus succurritur; verum fidejussori quoque et mandatori ejus: qui et ipsi Mandati habent regressum.

Nisi forte donandi animo intercesserit: tunc enim, cum nullum regressum (4) habeant, Senatusconsultum locum non habebit.

Sed etsi non donandi animo, patris tamen voluntate intercesserunt; totus contractus a patre videbitur comprobatus (5). *l. 9. § 3. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Praeter casum quo fidejussor donandi animo fidejussit, adhuc alterum refert Ulpianus. Ita ille: Interdum tamen etsi Senatusconsulto locus sit, tamen in alium datur actio: ut puta, filiofamilias institor mutuum pecuniam accepit. Scribit enim Julianus (libro 12) Ipsum quidem institorem exceptione Senatusconsulti usurum, si conueniatur: sed Institoriam actionem adversus eum qui preposuit, competere. Quamquam (6) (inquit) si ipse pater cum preposuisset merci suae, vel peculiarem exercere passus esset, cessaret *SCtum* quoniam patris voluntate contractum videretur. Nam si scit eum negotiari; etiam hoc permississe videtur, si non nominatim prohibuit merces accipere. *sup. d. l. 7. § 11.*

§ 2. *Adversus quos exceptio Senatusconsulti datur.*

XX. *Datur haec exceptio adversus creditorem; et quidem haec in re Nihil interest* quis filiofamilias crediderit, utrum privatus an civitas. Nam in civitate quoque Senatusconsultum locum habere, Divi Severus et Antoninus rescriperunt. *l. 15. MARCIAN. LIB. 14. INSTITUT.*

XXI. *Adversus Minorem autem haec exceptio filiofamilias Majori denegatur. Ita enim Ulpianus*:

duntaxat voluit punire creditorem: quae ratio militat in ejusmodi quoque potestatem filius pervenerit; imo et si sui juris factus sit, ut *vid. supra.*

(1) Si creditor possit exigere a filiofamilias fidejussore, qui adversus filiofamilias regressum habebit, penunde esset effectus, ac si ab ipso filiofamilias exigeret: quod noluit Senatusconsultum.

(2) Aequoque non est Senatusconsulto locus; ut supra N. 5.

(3) Supple: et hoc locum habet, quam alius quam patrem cum suo negotiatio preposuit.

(1) Senatusconsultum Macedonianum magis odio creditoris, quam favore debitoris factum est; in quo differat a Velesino: Et haec est ratio cur filiofamilias qui solvit, non subveniat per Conditionem *Indebit*: cum enim Senatusconsultum non intendat succurrere filiofamilias, nullam ei actionem parit; sed duntaxat Denegat actionem creditori quem punire intendit.

(2) Ille exceptio etiam post Sententiam opponitur: creditor enim indignus est tam post Sententiam quam ante.

(3) Non enim, ut supra vidimus, illi qui tunc cum in potestate habebat, Senatusconsultum favore voluit; sed

Placuit si minor annis cum filiofamilias majore contraxerit; et Julianus lib. 4 Digestorum, et Marcellus libro 2 Digestorum scribit, posse in integrum restitui: ut magis ætatis ratio quam Senatusconsulti habeatur. *l. 11. § 7. ff. de Minorib. ULP. LIB. 11. AD ED.*

Quod si minor viginti quinque annis filiofamilias Minori pecuniam credidit; melior est causa commentis: nisi (1) locupletior ex hoc inveniatur litis contestate tempore is qui accepit (2). *l. 34. d. tit. PAUL. LIB. 1. SENTENT.*

(1) Minor qui credidit, est quidem in ea causa ut ejus ætas ipsi restitutionem tribuat adversus pecuniam Senatusconsulti: sed minor cui credita est pecunia, est etiam ipse in ea causa ut adversus obligationem quam contraxit, restitui debeat ex Edicto DE MINORIBUS. PORRO *In pari causa melior causa possidentis: Melior causa rei quam actoris.* Vid. Tit. de Minorib. supra lib. 4.

(2) Quod si major 25 annis credidisset; modo pecunia

XXII. Non solum ei qui mutuum pecuniam dedisset, sed et successoribus ejus deneganda est actio. *l. 7. § 6. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XXIII. Proinde et si alius mutuum dedit, alius stipulatus est, dabitur adversus eum (3) exceptio, licet hic non dederit.

Sed etsi alteruter eorum ignoravit in patris esse potestate; severius (4) dicendum est, utriusque alterius scientiam nocere. Idem est et in duobus reis stipulandi. *d. l. 7. § 7.*

non sit versa in rem patris; etiamsi filiofamilias locupletior factus esset. Senatusconsultum locum haberet: ut vidimus supra N. 8.

(3) Qui stipulatus est a filiofamilias hanc pecuniam quæ ipsi ab alio mutua dabatur.

(4) Ita recte censet Cujacius legendum, *severius, uno verbo. Male vulgo legitur potestate se; verius, etc.*

LIBER DECIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

D E P E C U L I O .

I. ORDINARIUM (1) Prætor arbitratus est, prius eos contractus exponere eorum qui alienæ potestati subjecti sunt, qui in (2) solidum tribuunt actionem sic deinde ad hos pervenire ubi DE PECULIO datur actio. *L. 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Est autem triplex (3) hoc Edictum. Aut enim DE PECULIO, aut DE IN REM VERSO, aut QUOD JUSSU, hinc oritur actio. *d. l. 1. § 1.*

De hoc Edicto Diocletianus et Maximianus sic rescribunt: Dominum per servum obligari non posse, ac tantum De Peculio (deducto scilicet quod naturaliter servus domino debet) ejus creditoribus dari actionem; vel si quid in rem ejus versum probetur. *DE IN REM VERSO*; Edicto Perpetuo declaratur. *L. 13. Cod. Quod cum eo.*

Tres autem Edicti partes ita complectitur Ulpianus: Quod servus domino emit, si quidem voluit. (4) ejus emit, potest Quod JUSSU agi: sin vero non ex voluntate; si quidem dominus ratum habuerit, vel alioquin (5) rem necessariam vel utilem domino emit; DE IN REM VERSO actio erit; si vero nihil eorum est, DE PECULIO erit actio. *L. 5. § 2. ff. d. De rem verso. ULP. LIB. 29. AD ED.*

In hoc Titulo exornatur duntaxat actio De Peculio. Ut autem que ad hanc actionem pertinent, certo ordine a tenentur. 1.º Præmittuntur generalia quedam de (6) eo servilio; 2.º Fidebitur ex quarum personarum obligationibus et ex quibus causis actio in De Peculio hinc sit; 3.º Agemus de his qui De Peculio obligari possunt et hæc actione teneri, et de his quibus illi competit; 4.º Queremus quid contineat actio De Peculio et de hujus actionis effectibus; 5.º In a (7) De Peculio non adversus patrem aut dominum, fuit tunc servi obligationem constatat.

SECTIO I.

Præmittuntur generalia quedam circa Peculium.

ARTICULUS I.

Quid sit Peculium; cui constitui possit, et a quo.

§ 1. *Quid sit, et quis habere possit Peculium.*

II. PECULIUM dictum est quasi pusilla pecunia,

(1) Id est, ordine fieri.

(2) Vid. l. 1. ff. Quod cum eo supra lib. 14.

(3) Id est, tribus constans partibus.

(4) Voluntatem volentis, non duntaxat patientis accipere.

(5) Vitiosa est interpositio virgule: et post hæc verba ratum habuerit, substituenda sunt duo puncta: subaudiendumque dabitur pariter actio QUOD JUSSU si ratum habuerit.

sive patrimonium pusillum. *l. 5. § 3. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Peculium autem Tubero quidem sic definit (ut Celsus libro 6 Digestorum relet): Quod servus domini permisso, separatim a rationibus dominicis habet; deducto inde, si quid domino debetur. *d. l. 5. § 3.*

Definitio Peculi quam Tubero exposuit, (ut La-beo ait) ad vicariorum peculia non pertinet. Quod falsum est; nam eo ipso quod dominus servo Peculium constituit, etiam vicario constituisse existimandus est (6). *l. 6. CELSIUS LIB. 6. DIGEST.*

Quam Tuberonis sententiam (7) et ipse Celsus probat. *l. 7. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Circa hoc autem vicariorum Peculium, observandum quod Non solum id in peculio vicariorum ponendum est, cujus rei a domino; sed etiam id cujus ab eo cujus in peculio sint, scorsum rationem habeat. *l. 4. § 6. POMPON. LIB. 7. AD SABIN.*

III. Ex definitione Peculi apparet, 1.º Quid in peculio servi aut filijamianus esse intelligi debeat.

Nimirum Peculium est, non id cujus servus scorsum a domino rationem habuerit; sed quod dominus ipse separaverit, suam a servi ratione discernens. Nam cum servi Peculium totum adimere vel augere vel minuire dominus possit; animadvertendum est, non quid servus, sed quid dominus constituendi servilis Peculi gratia fecerit. *d. l. 4.*

Ex his apparet, non quod servus ignorante domino habuerit, Peculi esse; sed quod volente. Alioquin et quod subripuit servus domino, fiet Peculi; quod non est verum. *d. l. 4. § 2.*

Ut autem servus hæc que habet, volente domino, habere intelligatur: Scire non utique singulas res debet dominus ex necessitate, sed MAXIMEPESTON (id est, pinguis). Et in hæc sententiam Pomponius inclinat. *l. 7. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Ait enim: Non solum id Peculium est a quo dominus servo concessit; verum id quoque quod ignorante quidem eo acquisitum sit, tamen si res-

Quod si nec jussit, nec ratum habuit; tunc si vel alioquin rem necessariam vel utilem domino emit, competit actio DE IN REM VERSO.

(6) Adeoque vicarius hoc Peculium permisso domini habere recte dicitur: ergo definitio Tuberonis etiam vicariorum peculia complectitur, et ante a Labeeo arguitur.

(7) Detinuitur.

cisset passurus erat esse in Peculio. *l. 49. Pompon. LIB. 4. AD Q. MUCIUM.*

IV. *Apparet 2.^o Quis possit Peculium habere. Etenimvero Peculium habere non potest, nisi qui alieni juris est: Paterfamilias liber Peculium non potest habere; quemadmodum nec servus bona. l. 182. ff. de Verb. sign. Ulp. LIB. 27. AD ED.*

V. Pupillum autem tam filium quam servum, Peculium habere posse Pedius libro 15 scribit; Cum in hoc, inquit, totum ex domini constitutione (1) pendat. Ergo etsi furere coperit servus vel filius, retinebunt Peculium (2). *sup. l. 7. § 3.*

§ 2. Quis possit Peculium constituere.

VI. *Non omnis dominus servo constituere Peculium potest. Nam Celsus Adicit: Pupillum vel furiosum constituere quidem Peculium servo non posse (sup. d. l. 7. § 1.): Imo Pedius Adicit, Pupillum non posse servo Peculium constituere nec tutoris auctoritate (3). sup. d. l. 3. § 3.*

Verum ante constitutum (id est, vel ante furorē vel a patre pupilli) non adimetur ex his causis. Quæ sententia vera est: et congruit cum eo quod Marcellus apud Julianum notans adicit, Posse fieri (4) ut ex duobus dominis apud alterum servus Peculium habeat, apud alterum non: ut puta, si alter ex dominis furiosus sit vel pupillus: si (ut quidam, inquit, putant) Peculium servus habere non potest nisi concedente domino. Ego autem puto (5) non esse opus concedi Peculium a domino servum habere; sed non adimi, ut habeat. Alia causa est Peculii liberæ administrationis: nam hæc specialiter concedenda est (6). *sup. d. l. 7. § 1.*

ARTICULUS II.

Quomodo et ex quibus rebus constituatur augmentive Peculium, item quomodo decrescat et moriatur.

§ 1. Quomodo Peculium, constitui possit et constitutum augeri.

VII. *Constituatur Peculium, constitutumve augmentur, quam dominus servum Peculii jure aliquod habere concedit.*

(1) Qui sibi imputare debet, cur his Peculium concesserit.

(2) Sibi enim imputet dominus, quod furioso illud non ademit.

(3) Tutoris enim auctoritas interponi non debet nisi pro utilitate pupilli: Nedum autem pupilli vertatur utilitas in concedendo aliquo peculio ipsius servis; imo pupillus in d. servum adducitur mittende hujus partis patrimonio sui, quæ in Peculium servis concederetur.

(4) Hæc sunt verba Juliani que Marcellus refert; et quæ pæta notatib, adjiciens: *Ego autem puto, etc.*

(5) Hæc est Marcelli adjectio, quæ perfecte congruit cum

Cæterum Non statim quod dominus voluit ex re sua peculii esse, Peculium fecit: sed si tradidit; aut, quam apud eum esset, pro tradito habuit. Desiderat enim res naturalem dationem. l. 8. PAUL. LIB. 4. AD Sabin.

igitur nuda quidem voluntate domini Peculium potest constitui: Sed hoc ita verum puto, si debito servum liberare voluit dominus: ut, etiamsi nuda voluntate remiserit dominus quod debeuit, desinat servus debitor esse (7).

Si vero nomina ita fecerit dominus, ut quasi debitorem se servo faceret, quam revera debitor non esset; contra puto. Re enim, non verbis, Peculium augendum est. *l. 4. § 1. Pompon. LIB. 7. AD Sabin.*

Consonat quod idem Pomponius alibi ait: Ut debitor, vel servus domino, vel dominus servo, intelligatur, ex causa civili computandum (8) est. Ideoque si dominus in rationes suas referat, se debere servo suo; quam omnino neque mutuum acceperit, neque ulla causa præcesserat debendi: nuda ratio non facit eum debitorem. l. 49. § 2. Pompon. LIB. 5. AD Q. MUCIUM.

VIII. *Peculium et ex eo consistit quod parci-
monia sua quis paravit; vel officio meruerit a quo-
libet sibi donari, idque velut proprium patrimonium
servum suum habere quis voluerit. l. 39.
FLORENT. LIB. 11. INSTITUT.*

§ 2. Quæ res in Peculio esse possint.

IX. *In peculio autem res esse possunt omnes, et
mòbiles, et soli. Vicarios quoque in Peculium pot-
est habere, et vicariorum Peculium: hoc amplius,
et nomina debitorum. l. 7. § 4. Ulp. LIB. 29.
AD ED.*

Sed et si quid Furti actione servo debetur, vel alia actione, in Peculium computabitur: hereditas quoque, et legatum; ut Labeo ait. *d. l. 7. § 5.*

X. *Sed et id quod dominus sibi debet, in Peculium habet; si forte in domini rationem impendit, et dominus ei debitor manere voluit; aut si debitorem ejus dominus convenit. Quare si forte ex servi emptione (9), evictionis nomine duplum dominus exegit; in Peculium servi erit conversum: nisi forte dominus eo proposito fuit, ut nollet hoc esse in Peculium servi. d. l. 7. § 6.*

eo quod prius dictum est; Peculium non adimi furore interveniente.

(6) Vid. infra N. 15.

(7) Obligatio naturalis servi quæ sola inter dominum et servum potuit consistere, nuda domini voluntate solvitur: ut videb. infra lib. 46. Tit. de Solv. nomb. Hinc fit ut Peculium, quod non intelligitur nisi deducto eo quod domino debetur, augeatur nuda domini voluntate.

(8) Id est, ex ea causa debitor servo dominus, vel vice versa, intelligi potest, ex qua erga extraneum civiter obligetur. Ex ea autem causa ex qua extraneo multatens obligaretur, nec etiam sui servo debitor potest intelligi.

(9) Ex contractu servi sui qui rem aliquam emerat.

Sed et si quid ei conservus debet, erit Peculii; si modo ille habeat Peculium vel habebit. *d. l. 7. § 7*

Sed si dominum servo dominus (1) dederit, in Peculium hoc non imputabitur: non magis quam si subripuerit (2). *l. 9. Ulp. lib. 29. ad Ed.*

Plane si conservus dedit damnum, vel subripuit; in Peculium videtur haberi: et ita Pomponius libro 11 scribit. Nam et si quid dominus ab eo qui rem pro dante subripit, vel consecutus est vel consequi potest; in Peculium esse ei imputandum, Neriatus libro 2 Responsorum scribit. *d. l. 9. § 1.*

XI. *Non videntur ad Peculium, sed magis ad rationem dominicam pertinere res quas necesse habet dominus servo suo exhibere. Hoc docet Martianus: Quomodo autem Peculium nascatur, quaesitum est? Et ita Veteres distinguunt: Si id adquisiit servus quod dominus necesse non habet prestare, id esse Peculium; si vero tunicas aut aliquid simile quod ei dominus necesse habet prestare, non esse Peculium. Ita igitur nascitur Peculium. l. 40. § 1. MARCIAN. LIB. 5. REGUL.*

Observa dominum teneri vestes prestare his deum servis qui Peculium non habent, unde sibi parent. Si igitur servo jam Peculium habenti vestes dederit, in Peculio erunt; nisi sui gratia magis quam servi dedisse videretur. Sic accipere quod ait Pomponius: Id vestimentum Peculii esse incipit, quod ita dederit dominus ut eo vestita servum (3) perpetuo uti vellet; coque nomine ei tradidit, ne quis alius eo uteretur; idque ab eo eius usus gratia custodiretur. Sed quod vestimentum servo dominus ita dedit utendum, ut non semper sed ad certum usum certis temporibus eo uteretur; veluti quum sequeretur eum, sive cenanti ministrabit; id vestimentum non esse peculii (4). l. 25. POMPOS. LIB. 23. AD SABIN.

XII. *Circa res ex quibus constat Peculium, observandum superest quod si aere (5) alieno dominico exhanxiatur Peculium servi; res tamen in causa Peculiari manent. Nam (6) si aut servo donasset debitum dominus, aut nomine servi alius domino intulisset, Peculium suppleretur; nec esset nova concessio domini opus. l. 4. § 5. POMPON. LIB. 7. AD SABIN.*

§ 3. Quomodo decrescat et moriatur Peculium.

XIII. *Peculium nascitur, crescit, decrescit, moritur. Et ideo eleganter Papirius-Fronto dicebat*

(1) Nec enim injuria datur damnum quod dominus dat in rebus Peculiaribus. Cum enim sint suae, domini jure eis abutitur.

(2) Nec enim rem Peculiarem, quae sua est, proprie surripit.

(3) Qui jam Peculium habebat. Ita haec res conciliatur cum l. 40 § 1. modo supra.

(4) Magis enim sua quam servi gratia, haec dedisse dominus videtur.

Peculium simile esse homini. *l. 40. MARCIAN. LIB. 5. REGUL.*

Quomodo nascatur seu constituatur, jam videtur: necnon et quomodo crescat; nam Crescit quum auctum fuerit.

Decrescit, quum servi vicarii moriuntur, res interitulum. Moritur, quum ademptum sit. d. l. 40. § 1. § fin.

Decrescit ergo Peculium, vel interitum quarundam ex rebus Peculiaribus, vel earum deterioratio aut ademptio, vel contracto aere alieno. Item saepe fit, ut ignorante domino incitanti minui servi Peculium: veluti quum damnum domino dat servus, aut furtum facit. l. 4. § 3. POMP. LIB. 7. AD SABIN.

Circa interitum vero notandum quod, quamvis in constituendo Peculio voluntas domini citra traditionem non sufficiat; Contra autem simul atque voluit, Peculium servi desinit Peculium esse. l. 8. § fin. PAUL. LIB. 4. AD SABIN.

ARTICULUS III.

De jure quod servus circa Peculium habet.

XIV. *Servus rebus Peculiaribus frui tantummodo potest. At si liberam Peculii administrationem habeat, etiam eas alienare potest.*

Ita Diocletianus et Maximianus rescribunt: Si liberam Peculii administrationem habentes, equas de Peculio cum fetu servi vendiderunt; reprobandi contractum dominus nullam habet facultatem. Quod si non habentes liberam Peculii administrationem, rem dominicam eo ignorante distraxerunt; neque dominium quod non habent, in alium transferre possunt; neque conditionem eorum servilem scientibus euptoribus, possessionis justum afferunt initium. Unde non immerito nec longi temporis praescriptionem hujusmodi possessionibus prodesse manifestum est: ideoque res mobiles ementes a servo, etiam Furti actione tenentur. l. 10. Cod. Quod cum eo.

Item servus qui liberam Peculii administrationem non habet, nec pignus nec Antichresim in rebus Peculiaribus constituere potest. Hoc est quod rescribit Valerianus et Gallienus: Si servus tuus sine permissu tuo accepta pecunia mutua, in usurarium vicem habitandi facultatem creditori concessit; nullo jure adversarius tuus hospitium ex hac causa sibi vindicat. cum te servi factum non obligaverit; et ingrediens rem tuam, contra vim

(5) Id est, eo quod servus domino debet; quo deducto, Peculium computatur.

(6) Praeoccupat objectionem quae ita fieri poterat: Peculium a testamento deducto eo quod servus domino debet: si igitur plus debet domino quam sit in Peculio, nihil superest in Peculio. Quomodo autem res videri possunt in causa Peculiari, cum nihil sit in Peculio? Haec ratione mirum in Peculiari causa manere videtur, quod si aut servo, etc.

eius auctoritate competentis iudicis protegeris. l. 6. *Cod. d. tit.*

Cum autem liberam administrationem habenti alienatio permittatur; hinc Cui Peculii administratio data est, delegare debitorem suum potest. l. 48. § (1). PAUL. LIB. 17. AD PLAUT.

Ceterum hoc demum Cui Peculii administratio non concedit, videtur permittere generaliter; quod et specialiter permittitur (1) est. l. 46. PAUL. LIB. 60. AD ED.

XV. *Libera hanc peculii administratio quae (ut obiter supra vidimus N. 6.) specialiter concedenda est, non solum ab ipso domino qui rerum suarum administrationem habet, concedi potest: sed J. G. Curator furiosi administrationem Peculii et dare et denegare potest, tam furiosi servo quam filio. l. 24. ULP. LIB. 26. AD SAEIN.*

XVI. *Libera Peculii administratio non permanet, neque in fugitivo, neque in serbo puto; neque in eo de quo nesciat quis, vivat an sit mortuus. sup. d. l. 48.*

SECTIO II.

Ex quarum personarum obligationibus, et ex quibus obligationum causis, actioni De Peculio locus sit.

ARTICULUS I.

Ex quarum personarum obligationibus actioni De Peculio locus sit.

XVII. Verba Edicti talia sunt: QUOD CUM EO QUI IN ALTERIUS POTESTATE ESSET, NEGOTIUM GESTUM ERIT. l. 1. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.

De eo loquitur, non de ea. Sed tamen et ob eam quae est feminini sexus, dabitur ex hoc Edicto actio. d. l. 1. § 3.

Unde Gaius: Et ancillarum nomine, et filiofamilias in Peculium actio datur. Maxime si qua sacinarum aut textrix erit, aut aliquod artificium vulgare exerceat; datur propter eam actio. Depositi quoque et Commodati actionem dandam eorum nomine, Julianus ait. l. 27. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVINCE.

Sed et Tributoriam actionem, si peculiari merce,

sciencie patii dominove negotientur, dandam esse. l. 27. etc.

XVIII. POTESTATIS verbum communiter accipiendum est, tam in filio quam in servo. sup. d. l. 1. § 5.

XIX. Licet Praetor, si CUM EO QUI IN POTESTATE ERIT negotium gestum sit, polliceatur actionem, tamen sciendum est, etsi in nullius si potestate, lazi De Furioso actionem. Ut puta, sit cum servo deliberatio contractum: sit aucta dicitur hereditatem. l. 3. ULP. LIB. 20. AD ED.

Unde Libco scribit: Et si secundo tertiove gradu substitutus sit servus, et deliberantibus primis hereditas cum eo contractum sit (2); mox repudiantibus eis ipse liber heri: sique extiterit; posse dici, DE PECULIO eum conveniri (3) et DE IN REM VERSO. d. l. 1. § 1.

XX. *Et hujus autem demum personae contractu actio De Peculio datur, quae si libera esset ipsa obligari potest.*

Hinc S. cum impubere filiofamilias vel servo contractum sit; ita datur in dominum vel patrem De Peculio actio, si locupletius eorum Peculium factum est. sup. d. l. 1. § 4.

Similiter Diocletianus et Maximianus: Cum ancilla (4) contractu (quam Jure non obligari posse constat) adver us dominum in quantum locupletius ejus Peculium factum est, ea superstite; ac post mortem ejus, intra utilem annum (5), dandam actionem non ambigitur. l. 11. *Cod. Quod cum eo.*

XVI. *Ut actioni De Peculio locus esse possit, sufficit quem contraxisse quom alieni juris esset; quamvis obligatio commissa sit quum jam potestate exisset.*

Hinc in hac specie: Quod filiofamilias ut peteret mandavi, emancipatus exegi; De Peculio intra annum (6) utiliter agam.

Paulus: Sed et cum filio agendum est (7). l. 61. ff. *Mandati*. PAUL. LIB. 2. AD NERATIUM.

Vice versa, si quis dum sui juris erat, contraxerit; et postea in arrogationem dederit, eritne locus actioni De Peculio?

In adrogatorem, De Peculio actionem dandam quidam recte putant, quamvis Sabinus et Cassius, ex antequo De Peculio actionem non esse dandam existimant (8). l. 42. ULP. LIB. 12. AD ED.

(1) Id est, quod probabile est ei permissurum fuisse, si hoc specialiter previdisset.

(2) Ex quo contractu nata est actio De Peculio adversus hereditatem ejus adhaec servus erat.

(3) *Annali actione De Peculio*: quae intra annum datur, postquam servus qui contraxit ad libertatem pervenit.

(4) Impubera.

(5) Nam actio De Peculio, mortuo eo ex ejus contractu competeat, ultra annum non datur; ut infra videb. N. 36.

(6) Quod enim in Nota praeced. de morte dictum est, intelligendum etiam de emancipatione in filio, aut manumissione in servo.

(7) Actio *Mandati De Peculio* adversus patrem competi-

duntaxat intra annum ab emancipatione filii. Actio autem *Mandati* directa adversus ipsum filium post emancipationem, perpetuo datur; et quidem cum causa cognitione in id quod facere potest; ut vid. supra lib. 14. Tit. *Quod cum eo*: ad differentiam servi adversus quem ex ipsius contracta nulla etiam post ejus manumissionem potest actio competere; ut vid. d. tit. N. 2.

(8) Verum sententiam eorum non probat Ulpianus; si quidem dixit *Recte putare* eos qui dicunt actionem in adrogatorem dandam. Ne dicis, principium legis esse intelligendum de casu qui ex obligatione post arrogationem contracta De Peculio ageretur. Nam nullo de eo casu potest esse questio inter Jurisconsultos: quid non diceret, *quidam putant*.

ARTICULUS II.

Ex quibus causis actioni De Peculio locus sit.

XXII. Regulariter ex quolibet filiorumfamilias servorumve contractu aut quasi contractu hinc actioni De Peculio locus est.

Et quidem Etiam si prohibuerit contrahi cum servo dominus; erit in eum actio De Peculio. *L. 29. § 1. GAUS LIB. 9. AD ED. PROVIN.*

Igitur Quotiens in taberna ita scriptum fuisset: CUM JANUARIO SERVO MEO GERI NEGOTIUM VETO; hoc solum consecutum esse dominum constat: ne Institoria teneatur non etiam De Peculo. *L. 47. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

Ergo est in contrahendo jussio domini servus excessit; tamen eo quod excessit, dominus De Peculio tenebitur; ut liquet ex specie sequenti.

Si servo tuo ordinario permiseris vicarium emere auris octo; ille decem emerit, et tibi scripserit se octo emisse, tuque ei emeris eos octo ex tua pecunia solvere, et is decem solverit: hoc nomine duos aureos tantum (1) vindicabis; sed hi (2) venditori prestabuntur duntaxat de Peculo servi. *L. 37. § 1. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.*

XXIII. Una est causa ex qua filius contrahendo, patrem non obligat De Peculio; scilicet causa Mutui, ut vid. tit. preceel.

Servus vero etiam ex causa mutui dominum obligat. Ita enim rescribit Diocletianus et Maximianus: Et qui servo alieno dat pecuniam mutuum, quando superest servus, item post mortem ejus intra annum, De Peculio in dominum competere actionem; vel si in rem domini versa sit hac quantitas, post annum etiam esse Honorariam actionem, non est ambigui Juris. Quapropter si quidem in rem domini pecunia versa est; heredes ejus convenire potes de ea summa que in rem ipsius processit. Si vero hoc probari non potuerit, consequens est ut superste quidem servo dominum De Peculio convenias; vel si jam servus rebus humanis exemptus est, vel distractus, seu manumissus, nec annus excessit; De Peculio quondam adversus eum experiri possis. *L. 7. Cod. Quod cum eo.*

XXIV. Contra, quedam sunt causae ex quibus servus dominum De Peculio non obligat; quamvis filius obliget patrem.

Talis est causa intercessionis. Enimvero Si filius-

(1) Reliqui enim octo tua voluntate solati sunt.

(2) Duo in quibus jussio tuum excessit, et quorum vindicationem habes.

(3) Quid si rem peculiarem agens? Recte intercedet: puta, si fidejubeat pro eo cui negotium Peculiare gerendum mandaverit, ex causa que ad hoc negotium pertinet.

(4) Recte enim solvit; eum ex hac causa valeat fidejussio.

(5) Neque enim servus jus habet alienanda pecunia dominica. Ceterum dominus De Peculo obligabitur.

(6) Conditione Indelati. Neque enim extra causam Peculii

familias vel servus pro aliquo fidejusserint, vel alias intervenierint, vel mandaverint; tractatum est, an sit De Peculo actio? Et est verius, in servo causam fidejubendi vel mandandi spectandum: quam sententiam et Celsus lib. 6 probat in servo fidejussore. Si igitur quasi intercessor servus intervenierit; non rem Peculiarem agens (3); non obligabitur dominus De Peculio. *L. 3. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Julianus quoque libro 12 Digestorum scribit: Si servus mandaverit ut creditori meo solveretur; referre ait, quam causam mandandi habuerit: si pro creditore suo solvi mandavit, esse obligatum dominum De Peculio; quod si intercessoris officio functus sit, non obligari dominum De Peculio. *d. l. 3. § 6.*

Item Sabinus respondit: Non alias dandum De Peculo actionem in dominum, quam servus fidejussisset, nisi in rem domini aut ob rem Peculiarem fidejussisset. *L. 47. § 1. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

His consonat quod Julianus ait: Servus scio domino pro quodam fidejusserat, et eo nomine pecuniam solverat; querebatur, dominus possitne ab eo cui soluta esset repetere? Respondit: Interest quo nomine fidejusserit. Nam si ex causa Peculiari fidejussit; tunc id quod ex Peculo solverit, repetere dominus non poterit (4); quod ex dominica causa solverit vindicabitur (5); si vero extra causam Peculii fidejussisset; quod ex pecunia dominica solverit aequè vindicabitur; quod ex Peculo, condici (6) poterit. *L. 19. ff. De Fidejuss. et mandatorib. JULIAN. LIB. 4. EX MINICIO.*

Sed et si servi dominus pecuniam solverit (7); repetere eam, non ab eo pro quo fidejussit, sed ab eo cui numeravit, poterit (8): cum servus fidejussionis nomine obligari non possit. Sequitur ergo ut ab eo pro quo fidejusserat, repeti non possit: cum ipse a re (9) alieno obligatus sit; nec solutione liberari ejus pecunia nomine poterit, cujus obligatio ad servum non pertinuerit. *L. 20. d. tit. JAVOL. LIB. 13. EPIST.*

Hac ita circa servos obtinens.

Aliud in filiisfamilias. Sed si filius fidejussor, vel quasi intercessor acceptus sit; an De Peculo patrem obliget, queritur? Et est vera Sabinus et Cassii sententia existimantium, semper obligari patrem De Peculio; et distare in hoc a servo. *L. 3. § 9. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XXV. Hactenus de causa intercessionis. Similiter circa causam compromissi distat servus a filio. Quare

potuit utiliter fidejubeere servus; adeoque quod ex hac causa solvit, est indubitum.

(7) Per errorem, putans ex alia causa deberi.

(8) Conditione Indelati.

(9) Sensus est, ea de rem solutio actionem Mandati parit adversus rem principalem, que cum liberavit: atqui talis solutio que non est efficax et ex qua repetitio competit [utpote ex ea causa facta ex qua servus obligationem contrahere non poterat], non potest liberare eum principalem: ergo nec potest parere adversus eum actionem *Me delati*.

et ex compromisso pater tenebitur: et ita Papinianus quoque libro 9 Questionum scribit. Nec interesse ait, ex qua causa compromiserit; utrum ex ea causa ex qua potuit cum patre De Peculio agi, an vero ex ea qua non potuit (1): cum ex stipulatu pater conveniatur. *d. l. 3. § 10.*

At Si servus quam se pro libero gereret, compromiserit; quaeritur an De Peculio actio ex poena compromissi quasi ex negotio-gesto danda sit? sicuti trajetitia pecunie datur. Sed hoc et Nerva filio et mihi videtur verius, ex compromisso servi non dandam De Peculio actionem: quia nec si in iudicio condemnatur servus, datur in eum actio. *d. l. 3. § 8.*

XXVI. *Distant pariter filius et servus circa causam iudicati ex qua (ut modo vidimus) servus dominum De Peculio non obligat. At Papinianus teneri scribit, Iudicati quoque patrem, De Peculio teneri.*

Quod et Marcellus putat, etiam ejus actionis nomine ex qua (2) non potuit pater De Peculio actionem pati. Nam sicut in stipulatione contrahitur cum filio; ita iudicio contrahi: proinde non origine iudicii spectandam, sed ipsam Iudicati vel obligationem. Quare etsi quasi defensor condemnatus sit, idem putat. *d. l. 3. § 11.*

XXVII. *Distant etiam in causa jurjurandi. Nam Si filius familias jusjurandum detulerit, et juratum sit; De Peculio danda est actio, quasi contractum sit. Sed in servo diversum. (3) est. l. 3. § 2. ULP. LIB. 20. AD ED.*

XXVIII. *Item Quum filius familias tutor aut curator datur; pater Tutelam vel Negotiorum gestorum iudicio, De Peculio et De in rem verso conveniend. s. est. l. 1. Cod. Quod. cum eo. SEVER. ET ANTONIN.*

Ex hac causa autem servi dominos non possunt obligare, cum hæc munera in servos non cadant. Quid ergo si quis quasi liber tutelam administraverit? Quomodo eo casu impuberi succurratur, vid. l. 52. infra N. 77.

(1) Puta, ex causa damni Legis Aquiliæ.

(2) Actionis ex delicto aut quasi delicto.

(3) Servus cum non sit capax standi in Iudicio, ita nec eorum que instar iudicii sunt; qualia sunt, compromissum, iusjurandum. Obsistat lex 22. ff. de Jurjur. ubi De Peculio actionem dandam quidam putant, si actori detulerit servus jusjurandum. Aut. Faber ad d. l. 22. ait accipiendam eam esse de casu quo servus extra Jus de re peculiari detulit iusjurandum: quo casu recte defert, æque ac filius familias; legem vero 5. § 1. ff. h. 1. accipiendam de casu quo filius familias et servus deferrunt iusjurandum de re non peculiari. Alii censent ne quidem de re peculiari servum deferre iusjurandum posse, nisi quum peculii liberam administrationem habet; et legem 29. ff. de Jurjurando, de hoc solo casu accipiendam. Cujacius Observ. VIII. 2. dissidium de hac re fuisse censet inter Sabinianos et quosdam ex Proculianis.

(4) Non si solvisset ex Peculiaribus nummis; eos non censet accipientis, cum j. m. ipsius essent: adeoque inutilis fuisset solutio que liberationem non peperisset.

XXIX. *Denique ex eo servorum contractu actio De Peculio non datur adversus dominos, eoque a quibus possidentur, quem inierunt ut se illorum potestati subtraherent.*

Hinc in specie in qua servus extero se mandat emendum, ut ab hoc emptore manumittatur; ita Papinianus: Quod si de suis nummis emptor pretium dederit (neque enim aliter iudicio Venditi liberari potest (4)); quaeri solet an utiliter De Peculio agere possit? Et verius et utilius videtur, Praetorem de huiusmodi contractibus servorum non cogitasse, quibus se ipsi mala ratione dominis auferunt. l. 54. ff. Mandati. § quod si. PAPIN. LIB. 27. QUÆST.

Hinc etiam in specie sequenti: Servus alienus quum bona fide serviret mihi, nummos a Titio mutuatos mihi dedit ut eum manumitterem; et manumisi (5): creditor quaerebat, quem De Peculio conveniret? Dixi, quantum creditor electionem alias haberet; tamen in proposito dominum esse conveniendum (6). l. 50. § 3. PAPIAN. LIB. 9. QUÆST.

Obiter nota quod de domino convento subijcitur: Et eum Ad exhibendum mecum acturum, pecunie nomine quæ ipsi esset acquisita (7); nec in eam causam alienata, quæ pro capite servi facta proponeretur (8). Neque enim admittendam esse distinctionem existimantium; si non manumittam, dominum Pecuniam esse; manumissione vero secuta, videri pecuniam ex re mea (9) quaesitam mihi. Quoniam magis propter rem (10) meam, quam ex re mea, pecunia mihi daretur. d. l. 3.

XXX. *Vidimus ex quibus contractibus et quasi contractibus filiorum et servorum actio De Peculio competeret.*

Ex pœnalibus autem causis non solet in patrem De Peculio actio dari (11). l. 58. de Reg. Jur. ULP. LIB. 2. DISPUT.

Eatenus tamen ex delictis filii aut servi actioni De Peculio locus erit, quatenus pater aut dominus locupletior factus esset.

Hinc Ex furtiva causa a filio quidem familias

(5) Inutiliter quidem, cum non essem dominus.

(6) Non me bonæ fidei possessorem; eum eo contractu servus id egerit ut se potestati meæ subtraheret.

(7) Servus enim, quum eam mutuam accepit, eam jure potestatis acquisivit domino.

(8) Sensus est: semel autem acquisita domino pecunia, non potuit alicui per pactionem quam hic servus habuit pro capite suo, pro libertate sua.

(9) Bonæ fidei possessoris acquiritur; quod ex re ipsius acquiritur: ut vid. in Instit. lib. 2. tit. Per quas person.

(10) Propter servum, qui quodammodo est res mea quum cum bonæ fidei possideo.

(11) Ratio est quod delicta et poenæ solam personam delinquentis obligant. Hinc heredes non obligant: simili ratione nec obligare possunt patrem ut dominum. Adde, Pecuniam concedi servo aut filio ut contrahat, non ut delinquat.

condici posse constat. An vero in patrem vel in dominum De Peculio danda est actio, queritur? Et est verius in quantum locupletior dominus factus esset ex furto facto, actionem De Peculio dandam. Idem, Labeo probat: quia iniquissimum est ex furto servi dominum locupletari impune. Nam et citra (1) rerum amotarum actionem, filio-familia nomine, in quod ad patrem pervenit, competit actio De Peculio. l. 3. § 19. ULP. LIB. 29. AD ED.

XXXI. *Ex causa damni infecti ob peculiares aedes non est locus obligationi De Peculio*: Aedium autem peculiarium nomine in solidum Damni infecti promitti debet: sicut vicarii nomine noxale iudicium in solidum patit. Quia Pro pignore ea (2), si non defendantur, actor abducit (3) vel possidet. l. 23. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

XXXII. *Observandum etiam quod si servum noxali iudicio defendunt, non cum servo quem defendunt contrahit, sed magis negotium domini ipsius gerit.*

Unde Qui servum meum me ignorante, vel absente in noxali causa defendiderit; Negotiorum gestorum in solidum mecum, non De Peculio aget. l. 4. ff. de Negot. gest. PAUL. LIB. 30. AD ED.

SECTIO III.

Quibus et adversus quos competat actio De Peculio.

ARTICULUS I.

Qui De Peculio obligentur, et hac actione conveniri possint.

§ 1. De his ad quos Peculium actu pertinet.

XXXIII. *Pater aut dominus ad quem servi aut filiofamilias qui contraxit Peculium pertinet, De Peculio obligatur.*

Parvi autem refert servus quis Masculi, an mulieris fuerit. Nam De Peculio et mulier convenitur (4). l. 3. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.

Pedius etiam impuberes dominos De Peculio obligari ait. Non enim cum ipsis impuberibus contrahitur; ut tutoris auctoritate spectes. dl. 3. § 3.

In furiosi quoque curatorem dicimus dandam De Peculio actionem. Nam et huius servus Peculium habere potest; non si fuerit concessum ut ha-

beat, sed si non fuerit prohibatum ne habeat (5). d. l. 3. § 4.

XXXIV. *Nec solum dominus a tione De Peculio obligari potest; sed quisquis ad quem aliquid servus Peculium pertinet.*

Unde Ulpianus ait, Nec magis dominium servorum esse spectandum, quam facultatem habendi (6) eos. Non enim solum servorum propriorum nomine conveniuntur, item communium; verum etiam quoque qui bona fide nobis servant, sive liberi sint, sive servi alieni. l. 1. § fin. ULP. LIB. 29. AD ED.

Adde et eorum quorum ususfructum aut usum habemus. Et quidem Ex ea causa ex qua solet servus fructuaris vel usuaris acquirere in eum cuius ususfructus vel usus sit, actio duntaxat De Peculio ceteraque Honoraria dantur, ex reliquis, in dominium proprietatis. l. 2. POMPON. LIB. 5. AD SABIN.

Ceterum Si actum sit De Peculio cum eo qui ususfructum in usum habet, et mihi consecutus sit creditor; non est iniquum, ut ex universo eius peculio sive apud fructuarium sive apud proprietarium erit, rem consequatur. l. 37. § 3. JULIAN. LIB. 13. DIGEST.

XXXV. *Idem vice versa obtinet.*

Maritus autem, servi dotalis nomine indistincte conveniri potest; sive ex causa quae spectat Peculium quod ad ejus uxorem pertinet, sive ex ea quae spectat Peculium quod ad ipsam pertinet. Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Potest esse apud me duplicis juris Peculium. Ut puta, servus est dotalis: potest habere Peculium, quod ad me respiciat; potest et quod ad mulierem. Nam quod ex re Mariti quaeritur; vel ex operis suis, id ad maritum pertinet. Et ideo si respectu Mariti heres sit institutus, vel ei legatum datum; id cum non debere restituere, Pomponius scribit. Si igitur mecum agatur ex eo contractu qui ad me respicit; utrum omne deducam quodquod debetur mihi, sive ex mea causa, sive ex ea quae ad uxorem respicit: an vero separamus causas quasi in duobus peculis; ut et causa debiti quod petitur, spectetur? Ut si quidem ex eo peculio agatur quod ad mulierem spectat, id deducam quod ex eo contractu debeatur; si ex eo contractu qui ad me respicit, meum deducam? Quae questio dilucidius est in fructuario tractata: utrum ex eo denum contractu potest De Peculio conveniri quod ad se pertinet, an ex omni? Et Marcellus etiam fructuarium teneri scribit, et ex omni contractu: cum enim qui contrahit, totum servi Peculium, velut patrimonium, intuitum. Certe (7) illud enim modo admittendum dicit: ut priore convento ad quem res res-

(1) Id est, maritus omissa actione *Rerum amotarum* adversus illum, potest eo nomine patrem *De Peculio* quantum locupletior factus est, convenire.

(2) Scilicet aedes peculiares quarum nomine damni infecti cautio petitur, et Vicarium cuius nomine noxaliter agitur.

(3) Abducit ad Vicarium, possidet ad aedes refer.

(4) Nec obstat quod ex Velleiano non possit obligationi alterius accedere. Nam hoc ita, nisi in rem suam obligatur:

porro in rem suam obligatur quae obligatur ex causa peculii quod ad ipsam pertinet, et in ipsius bonis est.

(5) Vid. supra N. 6.

(6) Id est, ut quis actione *De Peculio* teneatur non tam spectatur an sit dominus servi, quam an cum aliquo jure possideat unde aliquod Peculium ad ipsum pertinet.

(7) Supple: sententia quidem Marcelli indistincte non obtinet. Certe, etc.

picit; in superfluum is cui quasitum non est, convenitur. Quae sententia probabilior est et a Papiniano probatur: quod et in duobus bonae fidei emptoribus erit dicendum. Sed in marito melius est dicere, simpliciter eum De Peculio teneri (1).

Sua autem maritus huiusmodi servi nomine, aliquid praestiterit: an adversus mulierem agentem dotis nomine deducere id possit? Et ait, si id quod creditori praestitum est, ad utriusque generis Peculium pertinebit, pro rata utriusque peculio decedere debere. Ex quo intelligi potest, si ad alterum Peculium contractus pertinebit, modo soli uxori detrahi, modo non detrahi, si ad id Peculium pertinet contractus quod apud maritum recedit. l. 19. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

§ 2. Exponitur Edictum: Quando De Peculio actio annalis est.

XXXVI. Vidimus quemlibet ad quem aliquod Peculium pertineat, posse De Peculio conveniri.

Sed et illi qui filium aut servum in potestate habere desierunt, heredesve eorum, quamvis non sit amplius proprie Peculium quod ad ipsos pertineat, tamen de eo quod Peculium fuit et apud eos remansit, conveniri possunt; sed intra annum duntaxat.

Hac de re extat Edictum Praetoris, cuius haec sunt verba. Praetor ait: « POST MORTEM ejus qui in » alterius potestate fuerit posteaquam is emancipatus, alienatusve fuerit; duntaxat De Peculio: et, si quid dolo malo ejus in » cuius potestate est, factum erit quominus peculii » esset, in anno qui primus de ea re experiundi » potestas erit; iudicium dabo ». l. 1. ff. Quando De Peculio actio. ULP. LIB. 29. AD ED.

Igitur, Definitione peculii interdum utendum est, etiamsi servus in rerum natura esse desit; et actionem Praetor De Peculio intra annum dat. Nam et tunc et accessionem et decessionem quasi peculii recipiendam; quamquam jam desit morte servi vel manumissione esse Peculium: ut possit ei accedere ut peculio fructibus, vel pecorum fetu ancillarumque partibus; et decedere, veluti si mortuum sit animal, vel alio quolibet modo perierit. l. 3. d. tit. POMP. LIB. 4. AD Q. MUCIUM.

Hoc Edicti caput fustus exponendum est.

XXXVII. Ex Primo Edicti capite Quoadvis servus vel filius in potestate est, De Peculio actio perpetua est.

Post mortem autem ejus (2), vel postquam emancipatus, manumissus, alienatusve fuerit; tem-

poraria esse incipit, id est annalis. sup. d. l. 1. § 1. d. tit.

Merito autem temporariam in hoc casu refert Praetor actionem. Nam cum morte vel alienatione extinguitur Peculium, sufficit usque ad annum produci obligatio. d. l. 1. § 3. d. tit.

Annus autem utilis computabitur. Et ideo etsi conditionalis sit obligatio, Julianus scripsit, Ex eo computandum sit annus, non ex quo emancipatus est, sed ex quo peti potuit condicione existente. d. l. 1. § 2. d. tit.

XXXVIII. Ita demum annalis est actio ex hoc Edicto, nisi ea sit actionis species quae breviori spatio finiatur.

Hinc Paulus: Cum post mortem filifamilias annua adversus patrem actio est, quemadmodum adversus eum esset perpetua vivo filio: ideo (3) si ex causa redditionis erat De Peculio actio, sex mensium erit post mortem filii. Idemque dicendum in omnibus temporalibus actionibus. l. 2. d. tit. PAUL. LIB. 30. AD ED.

XXXIX. Ait Praetor POSTEAQUAM EMANCIPATUS MANUMISSUS, ALIENATUSVE FUERIT.

In ALIENATIONE accipitur utique venditor qui actione De Peculio intra annum tenetur. sup. d. l. 1. § 5. d. tit. Quando de pec.

Sed etsi donavit servum, vel permutavit, vel in dotem dedit, in eadem causa est. d. l. 1. § 6.

ALIENATIO autem et MANUMISSIO ad servos pertinet, non ad filios.

EMANCIPATIO vero ad solum filium: sed etsi alio modo sine emancipatione desierit esse in potestate (4); annalis erit actio. d. l. 1. § 4.

Item ait: POST MORTEM EJUS QUI IN ALTERIUS POTESTATE FUERIT. Mors autem tam ad servos quam ad filios refertur. d. § 4.

Sed et si morte patris vel deportatione sui juris fuerit effectus filius; De Peculio intra annum heres patris, vel fiscus (5) tenebuntur. d. § 4.

Similiter heres domini libertate servo testamento relicta, intra annum tenetur: ita ut, si ipse servus fuerit liber et heres institutus, ipse haec annali actione teneatur; ut supra obiter vid. N. 19.

Igitur ad hoc Edictum pertinet is qui servum vel filium in potestate habere desit, aut heres ejus. Non idem de eo qui jus habet duntaxat in suspensio: hinc si servus cui creditum est, apud hostes sit, De Peculio actio in dominum non anno finienda est, quandiu post liminium reverti potest. sup. d. l. 2. § 1. d. tit. Quando de pec.

Quaecunque autem de domino diximus, trahere ad fructuarium et ad bonae fidei possessorem. Nam

(1) Ratio est quod constante matrimonio, utriusque peculii sit dominus.

(2) Ex secundo hoc capite quod hic exponitur.

(3) Id est, sicut annua est actio post mortem filii, quae eo vivo perpetua esset: ita si temporalis erat eo vivo, V. G. Redhibitoria quae sex mensium est; post ejus mortem non annua erit, sed ejusdem temporis quod ex sex mensibus superest. Et sic de ceteris.

(4) Puta si fuerit flamen Dialis.

(5) Ad quem ex publicatione honorum patris pervenit Peculium. Obijcies quod dicitur in l. 3. § 1. ff. de Minorib. Publicatis ob debitum patris bonis, separari filio Peculium ipsius ex constitutione Claudii. Ita quidem quam ob debitum publicantur; verum haec constitutio non portecta est ad casum quo ob crimen publicantur.

Usulucta quoque extincto; intra annum actionem dandam in usufructuarium, Pomponius libro 61 scripsit. *sup. d. l. 1. § 9. d. tit.*

XL. *Interdum dubitari potest num hoc quod Peculium fuit, apud aliquem remansisse videtur debeat; ut hac actione intra annum teneri possit.*

F. G. Sed si quis servum ita vendidit ut pretium pro peculio acciperet; penes eum videtur esse Peculium ad quem pretium peculii pervenit. *l. 33. JAVOLEN. LIB. 19. EX CASSIO.*

Non penes quem res peculialis sit. *l. 34. POMPON. LIB. 12. EX VARIIS LECTIO.*

Secus si pretium expresse pro peculio constitutum non est. Unde Venditor servi si cum peculio servum vendidit, et traderit Peculium; ne intra annum quidem De Peculio convenitur. Neque enim hoc pretium servi, Peculium est; ut Neratius scripsit. l. 39. § 2. ULP. LIB. 2. DISPUT.

XLI. *In casu peculii legati, ex Sabinianorum sententia* Quam heres jussus esse Peculium dare accepta (1) certa summa, non videtur penes heredem esse Peculium. *l. 33. JAVOLEN. LIB. 12. EX CASSIO.*

Ab hac autem Sabinianorum sententia dissentiant Proculiani; qui subtili ratione volunt Peculium quod heres ex causa legati tradidit, intelligi apud ipsum remanere, etiam eo casu quo nihil accipere jussus esset.

*Ita ex eorum sententia Ulpianus; tenetur quidem, inquit, De Peculio intra annum, Heres ejus qui servum legavit, non cum peculio. Nam si cum peculio vel legavit, vel liberum esse jussit; quaestiois fuit? Et mihi verius videtur, non dandam neque in manumissum (2), neque in eum cui legatum sit Peculium, De Peculio actionem. An ergo teneatur heres? Et ait Caelius, teneri; quia Peculium penes eum sit, qui tradendo id legatario, se liberavit (3). *l. 1. § 7. ff. Quando de pecul. ULP. LIB. 29. AD ED.**

*Nota; Pegasus autem, caveri heredi debere ait ab eo cui Peculium legatum sit; quia ad eum veniunt creditores. Ergo si traderit sine cautione, erit conveniendus (4). *d. § 7.**

XLII. *Abunde liquet ex hactenus dictis qui teneantur hac De Peculio annuali actione.*

(1) Non quasi pretium peculii, sed figura conditionis. Nam si quasi pretium, ipsi Sabiniani faterentur apud ipsum videri esse Peculium; ut supra *l. 33. Ex Javoleno* qui erat Sabinianus.

(2) Contra Julianus, ex Sabinianorum sententia. *Vid. l. 1. § 10. ff. de Dote Prælegata.*

(3) Haec est subtilis Proculianorum ratio: heres, inquit, qui Peculium ex causa legati legatario tradidit, se hoc ipso liberavit obligatione qua erga legatarium tenebatur. In tantum autem quis solutpletus est, in quantum se liberat [Unde et apud nos illud adagium: *Qui s'acquitte s'enrichit*]. Ergo hoc ipso adhuc peculii quantitatem apud se habere videtur, postquam illud tradidit, quia in tantum obligatione qua tenebatur liberatus est.

(4) *Conditioe Indebiti* quasi plus debito solverit. Nam

Observandum autem quod Si servus alienatus sit; quamvis in eum qui alienaverit, intra annum Praetor De Peculio actionem pollicetur; tamen nihilominus et in novum dominum actio datur. Et nihil interest aliud apud eum acquisierit. Peculium; an quod pariter quum eum ement vel ex donatione acceptet, eidem concesserit. *l. 27. § 2. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

XLIII. Illud quoque placuit quod et Julianus probat; omnimodo permittendum creditoribus vel in partes cum singulis agere, vel cum uno solutum. *d. l. 27. § 3.*

*Disversum tamen Proculianis placuisse refert Paulus (5). Ita ille: Si creditor servi ab emptore esset partem consecutus; competere in reliquum in venditorem utile (6) iudicium, Proculus ait; sed re integra non esse permittendum actori dividere actionem, ut simul cum emptore et cum venditore experiat. Satis enim esse hoc solum ei tribui, ut rescisso superiore iudicio in alterum detur et actio, quam electo emptore minus esset consecutus. Et hoc iure utimur. *l. 47. § 3. PAUL. LIB. 4. AD PLAET.**

Quae diximus in emptore et venditore, eadem sunt et si alio quovis genere dominium mutatum sit; ut legato, dotis datione: quia quasi patrimonium liberi hominis, Peculium servi intelligitur ubicumque esset. *d. l. 47. § fin.*

Denique idem dicendum apud quoscumque diversa ejusdem servi peculia sint; puta, si apud plures servi communis dominos.

XLIV. *Observa id quod dictum est, creditori qui adversus unum De Peculio egit, superesse adversus ceteros apud quos ejusdem servi peculia sunt actionem, benigne receptum esse. Nam si strictum jus spectes* Si ex duobus vel pluribus heredibus ejus qui manumisso servo, vel libero esse jussu, vel alienato, vel mortuo, intra annum conveniri poterat, unus fuerit conventus; omnes heredes liberabuntur. Quamvis non in majorem quantitatem ejus peculii quod penes se habet qui conventus condemnatur. Idque ita Julianus scripsit. Idemque est etsi in alterius rem fuerit versum. Sed etsi plures sint fructuarii, vel bonae fidei possessores; unus conventus ceteros liberat; quamvis non majoris peculii quam penes se est, condemnari debeat. Sed

tradendo Peculium non deducto eo quod creditoribus hujus peculii solvere tenetur, plus solvit; cum Peculium non aestimetur nisi deductis oneribus.

(5) Hoc dissidium frustra sibi dissimulat Pacius, dum sententiam Juliani modo relata ex *l. 27. § 3. ad sententiam Proculi* mox subjicientium trahere tentat. Nam in *d. l. 27. § 3.* Verbum *omnimodo* evidenter demonstrat sententiam Juliani esse ut simul cum singulis in partes agere liberum sit creditori; non vero ut creditor qui cum uno egit, ita demum [juxta Proculi sententiam in *l. 47. § 3. mox infra*] agere possit cum altero, postquam exegerit a priore et minus fuerit consecutus. Quare hic agnoscentia evidens dissidium Sabinianus inter et Proculianus.

(6) Nam contra strictam Juris rationem datur. *Vid. N. seq.*

licet hoc jure contingat, tamen aequitas dicitur iudicium in eos dari qui occasione juris liberantur; ut magis eos perceptio, quam intentio liberet. Nam qui cum servo contrahit, universum Peculium ejus quod ubicunque est, veluti patrimonium intuetur. *L. 32. ULP. LIB. 2. DISFUR.*

In hoc autem iudicio licet restitueretur praecedens (1), tamen et augmenti et decessionis rationem haberi oportet. Et ideo sive hodie nihil sit in peculio, sive accesserit aliquid, praesens status peculii spectandus est. Quare circa venditorem quoque et emptorem hoc nobis videtur verius, quod accessit peculio posse nos ab emptore consequi: nec (2) retrosum velut in uno iudicio, ad id tempus conventionem reducere emptoris, quo venditor conventus sit. *d. l. 32. § 1.*

XLV. Observat etiam Ulpianus: Si annua (3) exceptione sit repulsus a venditore creditor, subveniri ei adversus emptorem debet (4). Sed si alia (5) exceptio; hactenus subveniri ei debet, ut deducta ea quantitate quam a venditore consequi potuisset, ab emptore residuum consequatur (6). *L. 30. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.*

ARTICULUS II.

Cui actio De Peculio possit competere.

XLVI. Actio De Peculio competit creditoribus qui cum filiofamilias aut servo contraxerunt aut quasi contraxerunt.

Nec solum extraneis creditoribus; sed Interdum et ipsi fructuario adversus dominum datur actio De Peculio: ut puta si apud eum habeat Peculium; apud ipsum vero, aut nihil, aut minus quam fructu-

uario debetur. Idem etiam contra evenit (7). *L. 19. § fin. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Obiter nota: Quamvis in duobus dominis sufficiat Pro socio vel communi dividendo actio: *id. § fin.)* Nam inter se agere socii De Peculio non possunt (8). *L. 20. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

Nihil autem interest operas suas conduxerit servus a fructuario, an Peculium mutuum ab eo acceperit (9). Duri itaque debet actio ei adversus dominum proprietatis; deducto eo quod servus peculii nomine, apud fructuarium habet. *L. 37. § 3. § fin. JULIAN.*

XLVII. Item qui servum alienavit, si postea creditor servi factus est, adversus novum dominum De Peculio agit; et quidem non deducto illo quod apud ipsum remansit.

Hoc docet Africanus: Servo quem tibi venderam, pecuniam credidi. Quaesitum est an ita mihi in te actio De Peculio dari debeat, ut dedicatur id quod apud me ex eo remanserit? Quod quidem minime verum est. Nec intererit, intra annum quam venderim, an postea experiar: nam nec ceteris quidem qui tunc cum eo contraxerint, in me actio datur (10). In contrarium quoque agentibus necum his qui antea cum eo servo contraxissent, non deducam id quod postea mihi debere coeperit. Ex quo apparet onus ejus peculii quod apud me remanserit, ad posterioris temporis contractus pertinere non debere. *L. 38. § 3. AFRICAN. LIB. 8. QUEST.*

Contra Sed ipsi qui venderint servum, non putat Julianus de eo quod ante venditionem crediderit, cum emptore De Peculio agere permittendum (11). *L. 27. § 4. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVIN.*

Sicut autem de eo quod ipse crediderim servo

(1) Id est, licet restitueretur actio *De Peculio* qua quis iam egerat; tamen non status peculii qui tunc erat quem primum egit, inspicendus est, sed praesens status; adeoque et augmenti et decessionis rationem haberi oportet. Quodam legunt *recedens*; sed male.

(2) Sensus est: nec debet actio *De Peculio* qua convenitur emptor, retrotrahi quasi unum iudicium ad tempus quo conventus est venditor.

(3) Hac exceptione, quod agat post annum intra quem duntaxat actio *De Peculio* contra venditorem datur.

(4) Subveniri ei debet ut agat adversus emptorem, perinde ac si prorsus non egressus adversus venditorem: Nec enim vere agit adversus venditorem is qui, quum egit, actiones amplius adversus eum non habet.

(5) *Pota Pacti, jurisjurandi, etc.*

(6) Qui annua exceptione repulsus est, non videtur egisse ac si competebat actio, quae tempore finita erat. Unde quasi nullatenus adversus venditorem egerit, nullatenus repelli debet quum agit adversus emptorem. Qui vero alia exceptione repulsus est, Jure egit; et agendo electionem consumpsit, adeoque repellendus est; si agat adversus emptorem: Non tamen omnimodo repellendus; sed intra quantitatem duntaxat quae erat in peculio venditoris, et quam ab eo consequi potuisset, si exceptioe non fuisset repulsus. Eatenus duntaxat ipse adversus eum actio competit; eatenus a adversus ipsum egit, adeoque

eatenus duntaxat actionem consumpsit; eatenus igitur debet repelli, quam adversus emptorem agit.

(7) Scilicet ut dominus, quum in peculio quod apud ipsum est aut nihil aut minus est quam quod ipsi debetur, possit agere adversus fructuarium servi sui De Peculio quod apud fructuarium est.

(8) Cum sufficiat inter ipsos actio communi dividendo; ut supra dictum est in fine l. praeced.

(9) Cuius ad l. 118. de *Verb. oblig.* recte censet hanc restringenda esse ad eum casum quo servus a fructuario condusus et aut mutuum accepisset nomine domini; ne adversetur dicte legi 118. quam vid. infra lib. 44. d. 10.

(10) De Peculio quod apud venditorem remansit, non agitur nisi ex contractibus qui alienationem praecesserunt.

(11) Ant. Faber ad h. l. hanc actionem afferit; quod aut, si retinuit Peculium servi quum vendidit, intelligitur sibi ex eo solvisse; aut, si servum cum peculio vendidit, sibi imputare debet quod non deduxerit ex eo quod sibi debebatur. Verum hae ratio non sufficit: quid enim si servus qui venit, nullum Peculium habeat? Vera ratio est, quia ex contractu domini cum servo suo, nulla obligatio civilis vel honoraria nasci potest; ut videb. infra lib. 44. tit. de *Oblig. et act.* nisi in speciali casu legis. l. 19. § 2. supra N. praeced. quo casu scilicet servus apud fructuarium Peculium habebat eo tempore quo cum domino suo contraxerat; cum enim hoc casu dominus tuterit poterit hoc Peculium, nascentur ei hoc casu actio *De Peculio*.

meo, non putat Julianus in emptorem alienato eo actionem mihi dari debere: ita et de eo quod servus meus servo meo crediderit, si is cui creditum fuit alienatus sit, negat permitti debere cum emptore experiri. *d. l. 27. § 7.*

Sed et alio credidero, eumque redemero, deinde alienavero; æque non putat mihi in emptorem dari debere iudicium. *d. l. 27. § 5.*

XLVIII. *Sicut antiquo domino actio non superest de eo quod servus ante alienationem ipsi debebat, ita nec heredi ejus.*

Hinc in specie sequenti Scævola: Filiofamilias uni ex heredibus prælegavit, ut instructa erant cum servis: hi servi domini debitores fuerunt. Quasitum est, an cæteris heredibus adversus eum actio De Peculio competat? Respondit, non competere (1). *l. 54. SCÆVOLA LIB. I. RESP.*

Item alibi: Uni ex heredibus prædia legavit, ut instructa erant cum servis et cæteris rebus, et quidquid ibi esset. Hi servi domino debitores fuerunt, tam ex aliis causis quam ex ratione Calendarii. Quasitum est an cæteris heredibus adversus eum pecunie ab his debite actio De Peculio competat? Respondit, non competere. *l. 58. SCÆVOLA LIB. 5. DIGEST.*

Secus si unus ex heredibus non hereditario sed proprio nomine creditor esset.

Unde Si quis servum testamenta liberum esse jusserit, relictis heredibus his qui cum servo contraxerunt; possunt inter se coheredes vel (2) De Peculio agere: quia de eo quisque peculio quod apud eum esset, quolibet alio agente teneatur. l. 99. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROV.

XLIX. *Hactenus de antiquo domino et hujus herede. Novus autem dominus pro eo quod ipsi servus antequam illum compararet, debebat, potest cum antiquo domino annali actione De Peculio agere, deducto tamen suo peculio.*

Ita enim Paulus: Non tantum quisvis creditor cum venditore ex antegesto agere potest, sed et ipse emptor; idque et Juliano videtur. Quamvis et deducere ipse potest adversus alium agentem; dum tamen id quod apud se habet, computet. *l. 47. § 4. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

Similiter Julianus: In venditorem autem duntaxat intra annum post redemptionem numerandum, de eo quod adhuc alieno crediderim, dandam esse mihi actionem existimat; deducto eo quod apud me peculii servus habeat. *l. 27. § 6. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

(1) Non affert rationem, quia in promptu est: nimirum dominus cui ex naturali servitorum suorum obligatione nulla actio quesita fuit, nullam actionem ad heredes suos eo nomine transferre potuit.

(2) Cujusvis ita interpretatur: possunt inter se coheredes agere; scilicet *Communii dividendo*, si Peculium commune habeant; vel *De Peculio*, si alter ex heredibus proprium Peculium habeat.

(3) Contra in actionibus noxalibus; liberum est domino

SECTIO IV.

Quid contineat actio De Peculio, et de hujus actionis effectu.

I. *Non sicut ex causa noxali, ita quis De Peculio obligatur. Nam Si dominus vel pater recuset De Peculio actionem, non est audiendus (3); sed cogendus est quasi aliam quamvis personalem actionem suscipere. l. 21. § 4. ULPIAN. LIB. 9. AD ED.*

Actio autem De Peculio hoc continet; ut quod actori a servo aut filiofamilias debetur, intra peculii quantitatem is ad quem Peculium pertinet prestare teneatur.

Ut autem quidquid actione De Peculio contineatur, magis innotescat; videbimus 1.º An ejus duntaxat peculii quod est apud eum qui convenitur, ratio habeatur, an et cæterorum; 2.º Ad quod tempus referatur æstimatio quantitatis peculii intra quam condemnatio De Peculio fit, et quæ in æstimatione facienda computetur; 3.º Videbimus quæ deductiones fiant in incunda peculii quantitate intra quam fit condemnatio; 4.º Quæremus an actori cavendum sit de futuro incremento peculii, quum minus est in peculio quam quod ei debetur; 5.º Agemus de quadam adjectione quæ actioni De Peculio inest, quum ex contractu bonæ fidei datur.

ARTICULUS I.

An ejus duntaxat peculii quod est apud eum qui convenitur ratio habeatur, an et cæterorum.

II. Si quis cum servo duorum pluriumve contraxerit, permittendum est ei cum quo velit dominorum in solidum experiri. Est enim nunquam in plures adversarios distinguere eum qui cum uno contraxerit.

Nec hujus duntaxat peculii ratio haberi debet quod apud eum cum quo agitur is servus haberet; sed et ejus quod apud alterum. Nec tamen res damnosa futura est ei qui condemnatur; cum possit rursus ipse iudicio Societatis vel Communii dividendo, quod amplius sua portione solverit, a socio sociæque suis consequi (4).

Quod Julianus ita locum habere ait, si apud alterum quoque fuit Peculium; quia eo casu, solvendo quisque etiam socium (5) ære alieno liberare videtur. At si nullum sit apud alterum Peculium,

non accipere iudicium, si patior servum ab actore duci ut vid. *S. lib. 9. Tit. de nox. act.*

(4) Sed et potest actori has actiones mandare: et hoc ei sufficit; ut videb. *infra N. 55.*

(5) Nam si apud socium meum fuit etiam aliquod Peculium, socius r'e meus, debitor ære peculio tenus, et ego qui prior *De Peculio* conv. utus sum, illum hoc ære alieno liberavi; quapropter possum eo nomine agere *Pro Socio* vel *Communii dividendo*.

contra (1); quia nec liberare ullo modo a re alieno enim intelligitur. *l. 27. § 8. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINCE.*

LIH. Ita demum autem potest quis conveniri non solum ratione peculii hujus quod apud ipsum est, sed et hujus quod apud alterum est; si quam actionem habeat, qua possit hoc quod praestiterit, ab altero consequi.

Hoc docet Julianus in specie sequenti. Servum communem quem cum Sempronio habebam, Titio vendidi antequam ejus nomine ageretur necum De Peculio. Quaesitum est, si De Peculio [cum Titio (2) ait] cum Sempronio ageretur, an ejus peculii quod apud me esset, ratio haberi deberet? Dixi, Si cum Sempronio ageretur, nunquam rationem ejus peculii quod apud me esset haberi debere; quia is nullam adversus me actionem haberet, per quam id quod praestitisset consequi posset (3). Sed et si cum Titio post annum quam vendidisset, ageretur; similiter non esse computandum Peculium quod apud me est; quia jam necum agi De Peculio non posset (4). Sin autem intra annum ageretur, tunc quoque habendam hujus peculii rationem; postquam placuit, alienato homine, permittendum creditori et cum venditore et cum emptore agere. *l. 37. § 2. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.*

*Hinc etiam sequitur, Si cum ex parte herede domini vel patris agatur; duntaxat De Peculio condamnandum quod apud eum heredem sit qui convenitur (5). Idem et de in rem verso, pro parte (6); nisi si quid in ipso heredis rem verit. Nec quasi unum ex sociis esse hunc heredem conveniendum, sed pro parte duntaxat (7). *l. 30. § 1. ULPIAN. LIB. 39. AD ED.**

Sed si ipse servus sit heres ex parte institutus, atque cum eo agendum erit (8). *d. l. 30. § 2.*

(1) Nam nil potero repetere ab altero; quia, cum apud me solum esset Peculium, solus ego *De Peculio* ex am obligatus; solvendo igitur non liberavi ullatenus alterum qui non erat obligatus.

(2) Cajacius recte censet expungenda haec verba cum Titio, aut, et legendum simpliciter *si De Peculio cum Sempronio ageretur*; ut ex his quae sequuntur liquet.

(3) Nec enim *Communi dividendo* agere potest; cum, necum qui partem meam alienavi, nulla amplius sit communio.

(4) Adeoque cum ego teneri desiderium hujus peculii nomine quod apud me remansisset; non possit ille a me iudicio *Empti* repetere quod eo nomine solvisset.

(5) Vid infra not. (7).

(6) Sensus est; si quid in rem patris vel domini versum sit, similiter singulos heredes quemque pro ea parte peculii quae apud eos est conveniendos esse. Observandum autem hoc ita locum habere, quam adhuc actio *De Peculio* superest, nec anno finita est. Nam cum hoc casu actio *De in rem verso* [ut observat Cajacius ad *l. 17. § fin. ff. De in rem verso*] sit una eademque actio cum actione *De Peculio*, cujus duntaxat quaedam adjectio est; consequens est eadem observanda quae in actione *De Peculio* observari diximus. Si tamen quod in rem versum est, excederet peculii quantitatem; pro eo quod excederet, unusquisque heredum

Sin vero filius sit, quamvis ex parte institutus nihilominus in solidum actionem patietur (9). Sed si velit pro parte nomen coheredis redimere (10), audiendus est. Quod enim si in rem patris versum sit? Cur non consequatur filius a coherede, quod in patris re est? Idem est etsi Peculium locuples (11) sit. *d. l. 30. § 3.*

LIH. Vidimus ita demum unum ex dominis posse conveniri De Peculio, etiam de eo quod est apud socium; si eo nomine actionem adversus socium de eo quod pro eo solverit, habere possit. Addendum est, eatenus cum Pro socio solvere teneri quantum actio quam adversus eum habet efficax esse potest.

Quare et si socio neque heres neque bonorum possessor extitisset; eatenus damnari debet is cum quo actum fuerit, quantum Peculium apud eum (12) erit, et quantum (13) ex bonis consequi potest. *l. 28. JULIAN. LIB. 11. DIGEST.*

ARTICULUS II.

Ad quod tempus referatur aestimatio quantitatis peculii intra quam fit condemnatio; et quae in ea faciendae computentur.

LIV. Aestimatur Peculium tempore rei judicate.

Hinc Quaesitum est an teneat actio *De Peculio*, etiamsi nihil sit in peculio quam ageretur; si modo sit rei judicata tempore? Proculus et Pegasus, nihilominus teneri aunt. Interdicitur enim recte, etiamsi nihil sit in peculio. Idem et circa ad exhibendum, et in rem actionem, placuit. Quae sententia et a nobis probanda est. *l. 30. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quod Si filius vel servus cujus nomine duntaxat

pro hereditaria portione, non pro rata peculii quod apud ipsum esset, conveniretur; idemque obtineret si actio *De Peculio* anno finita esset.

(7) Quia scilicet actio *Familiae eriscenda* aut *Communi dividendo* inter eos coheredes non superest; qua quod unus praestitisset, a ceteris posset repetere, vel qua divisio jam facta est, adeoque his actionibus locus esse desit; vel quia servus ille aut testamento manumissus aut legatus est.

(8) Annali actione, pro parte duntaxat peculii quae apud eum est.

(9) Nam filius suo nomine civiliter tenetur ex suis obligationibus.

(10) Id est, si desideret mandari sibi actionem *De Peculio* quam creditor adversus coheredem habet.

(11) Etsi nihil in rem patris versum sit, modo Peculium solvendo sit. Nam si solvendo non esset, frustra inane actionem adversus coheredem mandari sibi desiderasset.

(12) Id est, quantum Peculium est apud eum qui convenitur.

(13) Et praeterea damnari etiam debet ratione peculii quod apud ipsum socium erat; sed eatenus duntaxat, quantum ex hujus bonis servare poterit quod pro eo solverit.

De Peculio actum est, ante finitum iudicium decesserit, id Peculium respicietur, quod aliquis eorum, quum moriebatur habuit (1). *L. 57. TAPROB. LIB. 8. DISP.*

*LV. In conficienda autem peculii quantitate, omnes res quae tunc in peculio extant, computantur et aestimantur: et quidem etiam nomina peculiaris, circa quae tamen observandum est quod; de eo quod debetur servo ab extraneis, agenti de Peculio non omnimodo dominus ad quantitatem debiti condemnandus est: cum et sumptus in petendo, et eventus executionis possit esse incertus; et cogitanda sit mora temporis quod datur iudicatis; at venditionis bonorum, quid si magis faciendum erit. Ego si paratus sit actiones maudare, absolvetur. Quod enim dicitur, si cum uno ex sociis agatur, universum Peculium computandum, quia sit cum socio actio; in eodem redibit, si actiones paratus sit praestare; et in omnibus quos idcirco teneri dicitur quia habent actionem, delegatio pro iusta praestatione sit. *L. 51. SCYVOLA LIB. 2. QUÆST.**

LVI. Computatur etiam in peculio, quod pater dominusve filio servove debet; imo et quod post mortem ejus, peculio ejus debere cepit. Hinc recte Neratium arguit Paulus in specie sequenti: Filiusfamilias togam emit. Mortuo deinde eo, pater ignorans et putans suam (2) esse, dedicavit eam in funus (3) ejus. Neratius libro 2 Responsorum ait, In rem patris versum videri (4). In actione autem De Peculio, quod in rerum natura non esset, uno modo aestimari debere; si dolo malo ejus quocum agatur, factum esset. Atquin (5) si filio pater togam emere debuit, in rem patris res versa est; non nunc quo lueralibit, sed quo tempore emit. Funus enim filii, æs alienum patris est. Et hoc Neratius quoque, qui de in rem verso patrem teneri putavit, ostendit; negotium hoc (id est, sepulturam et funus filii) patris esse æs alienum, non filii. Factus est ergo debitor peculii, quamvis res non extet; ut etiam De Peculio possit conveniri: in quam actionem venit, et quod in rem ver-

sum est. Quae tamen adjectio tunc necessaria esset, quum annus post mortem filii excessit. *L. 19. ff. In rem vers.* PAUL. LIB. 4. QUÆST.

LVI. Summa cum ratione etiam hoc peculio Praetor imputabit, quod dolo malo domini factum est, quominus in peculio esset.

Sed dolum malum accipere debemus, si ei ademit Peculium. Sed et si eum intricare Peculium in necem creditorum passus est; Mela scribit, dolo malo ejus factum. *L. 21. ULP. LIB. 29. AD ED.*

*Dolo etiam minuisse Peculium dominus videtur in sequenti specie: Si posteaquam tecum De Peculio egi, ante rem judicatam servum vendideris: Laheo ait, etiam ejus peculii nomine, quod apud emptorem quæsierit, damnari te debere: nec succurrendum (6) tibi. Culpa enim tua illi accidisse, qui servum vendidisses (7). *L. 43. PAUL. LIB. 36. AD ED.**

*Dolo autem non minuit quum alteri solvit. Igitur Sed si alii solvit, non dubito de hoc qui non teneatur: quoniam creditor solvitur, et licet creditori vigilare ad suum consequendum. *sup. d. l. 21. § fin.**

*LVIII. Sive autem post iudicium acceptam, sive ante, dolo factum sit, continetur officio iudicis. *d. l. 21. § 3.**

Sed et si quis cum suspicaretur alium secum acturum, alio Peculium avertat; dolo non caret. *d. l. 21. § sed etsi.*

Ceterum in dolo obijciendo temporis ratio habetur. Fortassis enim, post tempus De dolo actionis non patiatur dolum malum obijci Praetor: quoniam nec De dolo actio post statutum tempus datur. *L. 30. § 6. ULP. LIB. 9. AD ED.*

LIX. Hujus autem personae dolum praestatur, qui hac actione De Peculio convenitur.

Quid autem Si dolo tutoris, vel curatoris furiosi vel procuratoris factum sit, an pupillis, vel furiosus, vel dominus De Peculio conveniatur, videu-

(1) Ita tamen ut accessionum et decemtionum naturalium ratio habeatur: puta, si fructus ex rebus peculiaribus nascentur, aut res aliqua peculiaris interierit: arg. l. fin. ff. *Quand. act. De Pecul. ann. Vid. Ant. Fab. ad h. l.*

(2) Ad rationes suas, non ad rationes peculii hanc togam pretiuerit.

(3) Verres sospeliebatur togati.

(4) Neratius censabat competere quidem mercatori qui togam venderat filio, actionem de in rem verso adversus patrem; quia pater eam in suam negotium impenderat, sepultura enim filii, est negotium patris: ceterum, ut mox dicitur, credebat Neratius ea de re non competere huic mercatori actionem De Peculio, si nihil præter hanc togam superisset in peculio; nec enim [inquirebat] hæc toga computari potest in peculio, quæ consumpta supponitur et quidem bona fide.

(5) Illicusque Paulus sententiam Neratii retulit. Hic incipit eam notare; et quidem l.º illum in eo notat, quod videtur dicere Neratius, tunc demum in rem patris ver-

sum, quum togam in funus impendit: imo, inquit Paulus, in rem patris versum est, ex quo filius togam emit: Nam si pater ei emere debuit; filius eam emendo, gressit negotium patris; 2.º Notat Neratium in eo quod negavit competere actionem De Peculio. Imo [inquit Paulus] competit: nam si toga esse desit in peculio; est in peculio nomen patris; pater enim debitor factus est pretii toge erga Peculium filii ex eo quod in negotium patris toga utiliter impensa sit; et hoc Neratius debebat agnoscere, cum ipse fateatur funus filii in quod impensa est, esse negotium patris.

(6) Ut pro eo dumtaxat peculio quod apud te est, tenearis.

(7) Nam si cum non vendidisses; quod apud emptorem quæsivit, apud te quæsivisset; non debet autem factum tuum mihi nocere, ut quod adversus te unica actione persequeretur, necesse habeat persequi adversus duas personas.

dama? Et potest, si solvendo tutor (1) sit, præstare pupillum ex dolo ejus, maxime si quid ad eum pervenit (2). Et ita Pomponius libro 8 Epistolarum scribit. Idem et in curatore et procuratore erit dicendum. *sup. d. l. 21. § 2.*

Emptor autem ex dolo venditoris non tenebitur, nec heres, vel alius successor: nisi in id quod ad se pervenit. *d. l. 21. § 2.*

In heredem autem doli clausula in id quod ad eum pervenit fieri debet; ultra non. *sup. d. l. 30. § fin.*

Sed si ipse heres dolo fecit, solidum præstat. *l. 31. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

LX. *Observandum superest quod*, Si semel ex ea causa (id est, quod dolo fecerit) dominus præstiterit De Peculio conventus, cæteris ex eadem causa nihil præstabit.

Sed et si tantumdem servus ei debeat quantum dolo minuit, non erit condemnandus.

His consequens erit ut manumisso quoque vel alienato servo, ex causa etiam doli intra annum teneatur. *l. 26. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

ARTICULUS III.

Quæ deductiones fiant, in inveniunda peculii quantitate intra quam fit condemnatio.

§ 1. *Quorum creditorum æs alienum deducitur in inveniunda peculii quantitate intra quam fit condemnatio.*

LXI. *Regula juris est*, Peculium deducto quod domino debetur computandum esse: quia prævenisse dominus et cum servo suo egisse creditur. *l. 9. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quod de domino dicitur, idem dictum puta de quolibet qui actione De Peculio convenitur servi alicujus nomine, etsi ipse dominus ejus non sit.

Hinc Sed et creditor servi qui heres extitit domino ejus, deducit De Peculio quod sibi debetur, si conveniatur: sive libertatem servus acceperit, sive non. Idemque et si legatus sit pure servus (3). Nam quasi prævenierit, et ipse secum egerit, sic deducet quod sibi debetur si conveniatur; licet nullo momento dominium in manumisso vel

legato pure habuerit et ita Julianus libro 12 Digestorum scribit. Certe si sub conditione servus libertatem acceperit, minus dubitanter Julianus eodem loco scribit, heredem deducere: dominus enim factus est. Ad defensionem sententiæ suæ Julianus etiam illud affert; quod si ei qui post mortem servi vel filii intra annum potuit conveniri De Peculio, heres extitero; procul dubio (4) deducam quod mihi debetur. *d. l. 9. § 5.*

LXII. *Non solum dominus deducit quod sibi impis debetur*: Huic definitioni Servius adiecit, et si quid his debeat qui sunt in ejus potestate, quoniam hoc quoque domino deberi, nemo ambigit. *d. l. 9. § 3.*

Quid de eo quod servi vicarii ordinario debent, aut quod ipsis ordinarius? Distinguendum an vicariorum nomine creditores De Peculio agunt cum domino: quo casu Sed et si quid non mihi (5), sed ordinario servo debent, deducetur De Peculio eorum quasi conservo debitum. l. 17. § sed et si. ULP. LIB. 29. AD ED.

Contra quam ordinarii nomine agitur: Id vero quod ipsis (6) debet ordinarius servus, non deducitur de Peculio ordinarii servi; quia Peculium eorum in peculio ipsius est. Et ita Servius respondit. Sed Peculium eorum augetur opinor, quemadmodum si dominus servo suo debeat (7). *d. l. 17. § fin.*

LXIII. Præterea id etiam deducitur quod his personis debetur quæ sunt in tutela, vel cura domini vel patris, vel quorum negotia administrant: dummodo dolo carcant (8); quoniam et, si per dolum Peculium vel ademerint vel imminuerint, teneantur (9). Nam (10) si semper prævenire dominus et agere videtur; cur non dicatur etiam hoc nomine cum secum egisse, quo nomine vel Tutelæ vel Negotorum gestorum vel utili actione tenebitur? Nam (ut eleganter Pedius ait) ideo hoc minus in peculio est quod domino vel patri debetur, quoniam non est verisimile dominum id concedere servo in Peculium habere quod sibi debetur. Sane quum ex cæteris causis ipsum a semetipso exegisse dicimus qui negotia vel tutelam geret; cur non etiam in specie peculiari exegerit, quod exigi debuit? Defendendum igitur erit, quasi sibi eum solvere, quum quis agere De Peculio conabitur. *d. l. 9. § 4.*

(1) Ita enim creditori subvenitur; nec pupillus damnus patietur qui a suo tutore indemnus fieri debet, et potest etiam ex hac causa creditori mandare actiones suas adversus tutorem.

(2) Quo casu hoc indubitanter est: neque enim debet lucrum sentire cum damno creditoris.

(3) Quibus casibus heres ille, servi cujus nomine convenitur nunquam dominus fuit; tamen *annali De Peculio actione* conventus, deducit quod sibi debetur.

(4) Eadem enim adhuc ratio militat; prævenisse enim et ipse mecum egisse intelligit.

(5) Domino.

(6) Vicariis scilicet.

(7) Sensus est; quemadmodum id quod debet dominus servo est pars peculii hujus servi; ita quod debet ordinarius vicariis est pars peculii vicariorum; porro peculia vicariorum sunt pars peculii ordinarii servi cujus nomine agitur.

(8) Id est, dummodo pater aut dominus non fecerit dolo, ut servus filiusve his obligaretur.

(9) Ergo et hoc casu teneri debent; perinde ac si servus filiusve hanc obligationem contrahendo, Peculium suum non diminuisset.

(10) Rationem affert cur dominus aut pater, quod his qui in sua tutela aut cura sunt debetur, deducere debeat.

LXIV. Non solum autem quod ei debetur qui convenitur, deducendum est; verum etiam si quid socio ejus debetur. Et ita Julianus libro 12 Digestorum scribit. Nam qua ratione in solidum alterter convenitur, pari ratione deducere eum oportet, quod alteri debetur. Quae sententia recepta est. *L. 11. §. fin. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quia hoc casu etiam cum eo agi potest, penes quem Peculium non est. *L. 13. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.*

Sed in emptore et venditore vera non est. Item in fructuario, et proprietario, et ceteris qui non sunt socii; et in domino, et in bonae fidei emptore. Nam et Julianus libro 12 scribit; neutrum (1) horum deducere id quod alteri debetur. *L. 13. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Item quom testamento praesenti die servus liber esse jussus est; cum omnibus heredibus De peculio agendum est. Nec quisquam eorum amplius deducit, quam quod ipsi debeatur (2). *L. 14. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.*

Item quom servus vivo domino mortuus est, deinde dominus intra annum plures heredes reliquit, et De Peculio actio, et deductionis jus sciuntur. *d. l. 14. §. 1.*

Sed si duo sint bonae fidei possessores; adhuc dicendum erit, neutrum plus deducturum quam quod sibi debetur. Idemque et si duo sunt fructuarii; quia nullam inter se habent societatem; idem dicitur interdum et in sociis, si forte separata apud se peculia habeant, et alter alterius peculii nomine non conveniatur. Ceterum si commune sit Peculium; et in solidum conveniatur, et deducitur quod utrique debetur. *L. 15. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quis ergo casus est quo Peculium servi communis ad alterum ex dominis solum pertineat? Imprimis, si quis servus partem dimidiam venderit, nec Peculium ei concesserit (3). Deinde (4) si quis servo communi pecuniam vel res aliquas ea mente dederit, ut proprietatem eorum retineret, administrationem autem servo concederet, Marcellus notat: est etiam ille casus; si alter ademerit; vel si omni quidem modo concesserit dominus, sed in nominibus (5) erit concessio. *L. 16. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.*

§ 2. *Quae aris alieni species in deductionem veniat, et quando domino debitum videatur necesse.*

Fidius Peculium deducto eo quod domino ceterisve personis quas erantivivus debetur, computandum esse. Hic autem quare non videtur, quae aris alieni species ad hunc regulam pertinet.

LXV. *Et 1.º Generaliter de eo quod servus domino debet. Ita Ulpianus: Sive autem ex contractu quid domino debeat, sive ex rationum reliquis deducti dominus. L. 9. §. 6. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Et quidem Si ignorante me servus meus negotia mea administraverit, tantidem debitor mihi intellexerit, quanti teneatur si liber negotia mea administrasset. L. 49. §. 1. POMPON. LIB. 3. AD Q. MUCIUM.

LXVI. Quod servus meus pro debitore meo mihi expromisit, ex peculio deduci debet; et a debitore nihilominus debetur (6). Sed videamus ne credendum sit peculiare fieri nomen ejus, pro quo expromissum est? Paulus: Utique, si De Peculio agente aliquo deducere velit, illud nomen peculiare facit (7). *L. 56. PAUL. LIB. 2. AD NERAT.*

LXVII. Sed et si quid dominus soluturum se servi nomine repromisit, deduci oportebit: quemadmodum si quid domino servus pro debitore expromiserat. Idem est et si pro libertate quid domino expromisit; quasi debitor dominus sit effectus: sed ita demum, si manumisso eo (8) agatur. *L. 11. §. 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed etsi ex delicto ei debeat, ut puta ob factum quod fecit; aequè deducitur. Sed est quaestio: utrum ipsa furti aestimatio, id est id solum quod domino abest: an vero tantum quantum si alienus servus commisisset, id est cum furti poenis? Sed prior sententia verior est, ut ipsa furti aestimatio sola (9) deducatur. *sup. d. l. 9. d. §. 6. §. sed et si.*

Congrunt quod ait Pomponius: Si opem ferente servo meo furtum mihi feceris; id ex peculio deducendum est, quominus ob eum subreptam consequi (10) possim. L. 4. §. 4. POMPON. LIB. 7. AD SAEIN.

(1) Quia neuter tenetur nisi de suo peculio, non De Peculio quod ad alterum pertinet.

(2) Quia non potest alter conveniri De Peculio quod apud alterum est cum non possit inter ipsos esse iudicium *Commun dividendo*, utpote qui nullam servi communione habent.

(3) Apertum est hoc casu emptorem cui cum domino qui partem suam non vendidit si servus communis est, nihil habere in peculio ante captivum quaesito.

(4) Secundus casus.

(5) Nam si alter ex dominis nomina debitorum suorum servo communi in peculio habere concesserit; cum nomina personam creditoris egredi non possint quantumvis plene ei concesserit: haec nomina non sunt communia, sed hujus domini manent.

(6) Nam debitor meus pro quo servus meus mihi expromisit, servus meo eo nomine *mandati* debitor esse incipit, et per servum mihi.

(7) Si duxerit dominus quod ex hac causa expromisit ipsi; facit ut actio *Mandati* adversus debitorem pro quo servus expromisit quaesita, in peculio servi esse videatur.

(8) Nam si non manumisit, conditione non secuta servus non debet.

(9) Ratio est; quia inter dominum et servum sola obligatio naturalis consistere potest: Poenae autem ex Jure civili dumtaxat debentur.

(10) A fure scilicet, qui servus meus opem tulit. Quod si a fure servare possim, nihil deducam ut infra N. 80.

Similiter Gaius : Constat heredem domini id quoque deducere debere quod servus, cuius nomine cum eo De Peculio ageretur, ante aditam hereditatem ex bonis hereditariis amovisset, consumpisset, corrumpisset. *l. 27. § 1. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINCIÆ.*

LXVIII. Item deducetur De Peculio si quid dominus servi nomine obligatus est, aut præstitit obligatus. Ita, si quid ei creditum est jussu domini: nam hoc deducendum Julianus libro 12 Digestorum scribit. Sed hoc ita demum verum puto, si nou in rem domini, vel patris quod acceptum est, pervenit: alioquin secum debet compensare. Sed et si pro servo fidejusserit, deducendum Julianus libro 12 Digestorum scribit.

Marcellus autem in utroque, si nondum quidquam domino absit, melius esse ait præstare creditori; ut caveat ille, relicturum se, si quid præstitit dominus hoc nomine conventus; quam ab initio deduci; ut medii temporis interituum magis creditor consequatur. *sup. d. l. 9. § 8.*

Ergo Si Damni infecti ædium peculiarium nomine promiserit dominus; ratio ejus haberi debet: et ideo ab eo qui De Peculio agit, domino cavendum est. *l. 22. POMPON. LIB. 7. AD SABIN.*

LXIX. Sed et si De Peculio conventus dominus, condemnatus est; debet de sequenti actione De Peculio deduci. Cæterum enim dominus vel pater, iudicati teneri: nam et si quid servi nomine non condemnatus præstitisset, creditori etiam hoc deducetur. *sup. d. l. 9. d. § 8. § fia.*

Si vero adhuc in suspensio est prius iudicium De Peculio, et ex posteriore iudicio res iudicatur; nullo modo debet prioris iudicii ratio haberi in posteriore condemnatione: quia IN ACTIONE DE PECULIO OCCUPANTIS MELIOR EST CONDITIO. Occupare autem videtur, non qui prior litem contestatus est, sed qui prior ad sententiam iudicis pervenit. *l. 10. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINCIÆ.*

LXX. Si noxali iudicio conventus dominus, litis restitutionem obtulerit; De Peculio deducendum (1) est: quod si noxæ dederit, nihil est deducendum. *l. 11. ULP. LIB. 29. AD ED.*

LXXI. Sed Si ipse servus sese vulneravit, non debet hoc damnum deducere: non magis quam si se occiderit, vel præcipitaverit. Licet enim etiam servis naturaliter (2) in suum corpus sarrere. Sed si a se vulneratum servum dominus curaverit, sumpta nomine debitorem eum domino puto

(1) Quasi servus factus fuerit debitor erga dominum, ejus pecunie quam pro ipso hoc iudicio præstitit dominus.

(2) Naturaliter hic accipere, ut interdum accipi docet Grotius [de Jur. Bell. et Pac. lib. 11. cap. 12. § 26.] Id est, nulli ex tali facto obligatio naturalis nascitur; ex his enim causis naturaliter obligatur servus domino, ex quibus civiliter obligaretur si liber esset. Cæterum male agit servus dum se vulnerat. Vid. l. 23. § 3. ff. de Edict. Ed. iura lib. 27.

effectum; quamquam si ægrum eum curasset, rem suam potius egisset. *sup. d. l. 8. § 7.*

LXXII. In specie sequenti pendet ex eventu ratiabilitatis, an servus domino debitor videri debeat, scilicet.

Sed si a debitore dominico servus exegerit, an domini debitorem se fecerit quaeritur? Et Julianus libro 12 Digestorum, non aliter dominum deducendum ait, quam si ratum habuisset quod exactum est (3). Eadem et in filiofamilias diceunda erunt. Et puto veram Juliani sententiam. Naturalia enim debita spectamus in peculii deductionem. Est autem natura æquum; liberarii filium vel servum obligatione eo quod indebitum videtur exegisse (4). *l. 11. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

§ 3. Cujus temporis æs alienum sibi debitum deducatur quod De Peculio convenitur.

LXXIII. Qui De Peculio convenitur, deducit quod servus ipsi debere cepit; sive ex quo dominus ejus factus est, sive priusquam dominus esset: ut passim videmus.

Non deducit quod ipsi debere cepit postquam eum alienavit.

Hoc docet Paulus: Si servus deducto peculio venditus sit, procedit ut venditor et deductione uti possit: et, si post venditionem ceperit aliquid venditori servus debere, non imputat peculium; quia non domino debet. *l. 47. § 5. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

§ 4. An deductio fieri debeat etiam ejus quod debetur a vicariis eorum quorum nomine De Peculio agitur.

LXXIV. Si servus meus ordinarius vicarios habet; id quod vicarii mihi debent, an deducam ex peculio servi ordinarii? Et prima illa quaestio est, an hæc peculia in Peculio servi ordinarii computentur. Et Proculus et Atlicinus existimant, sicut ipsi vicarii sunt in peculio, ita etiam peculia eorum. Et id quidem quod mihi dominus eorum, id est, ordinarius servus debet, etiam ex peculio eorum detrahentur (5); id vero quod ipsi vicarii debent, duntaxat ex ipsorum peculio. *l. 17. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Cui consequens est ut, si Stichus Peculium suum legatum sit, isque ex testamento agit; non aliter cogatur id quod vicariis ejus testatori debet relin-

(3) Nam si ratum non habeat; servus non obligatur domino ratione ejus pecunie, cuius debitor est erga eum a quo illam exegit, quasi indebite exegerit.

(4) Eo casu quo dominus solutionem servò suo factam ratam; eum is a quo servus exegit liberetur a creditore suo; æquum est ut vicissim servus qui ab eo exegerat, et ei tenebatur quasi indebite exegisset, incipiat ab ipso liberari, et fiat domino suo debitor hujus pecunie quam exegit.

(5) Num Peculium vicarii, est pars peculii ordinarii mei servi qui mihi debet.

quere, nisi is [id est] vicarius Peculium habeat. *L. 18. PAUL. LIB. 4. QUÆST.*

LXXV. Hinc queritur, si ordinarii servi nomine actum sit De Peculio; an agi possit et vicarium? Et putō non posse (1). Sed si actum sit de Peculio vicarii, agi poterit De Peculio ordinarii. *L. 19. ULP. LIB. 20. AD ED.*

Consonat quod ait Africanus: Stichus habet in peculio Pamphilum qui est decem: Idem Pamphilus debet domino quinque. Si agatur De Peculio Stichi nomine; placebat aestimari debere pretium Pamphilii; et quidem totum, non deducto eo quod domino Pamphilus debet. Neminem enim posse intelligi ipsum in suo peculio esse. Hoc ergo casu damnū dominum passurum; ut pateretur; si cuiuslibet alii servorum suorum Peculium non habenti credidisset. Idque ita se habere evidentius appariturum ait, si Sticho Peculium legatum esse proponatur: qui certe, si ex testamento agat, cogendus non est ejus quod vicarius suus debet, aliter quam ex peculio ipsius, deductionem patij; alioquin futurum ut si tantundem vicarius domino debeat, ipse (2) nihil in peculio habere intelligatur. Quod certe est absurdum. *L. 38. § 2. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.*

§ 5. *Adversus quos creditores De Peculio agentes, deductio fiat: et an in actionibus De Peculio habeatur ratio privilegiorum.*

LXXVI. *Deductiones quas faciendas esse diximus, fieri debent quantumvis privilegiata causa sit creditoris qui De Peculio agit. Hoc docet Paulus in specie sequenti.*

Ex facto queritur: qui tutelam quasi liber administrabat servus pronunciatu est. An, si conveniatur ejus dominus a pupillo (cujus quidem portionem causam quam creditorum ceterorum servi habendam rescriptum (3) est; an vel id deducatur ex peculio, quod domino debetur? Et si putaveris posse deduci, an intersit utrum, quum adhuc in libertate ageret domini debitor factus eat; an postea? Et au De Peculio impuberi competat?

Respondi: Nullum privilegium præponi patri vel domino potest, quum ex persona filii vel servi De Peculio conveniantur. *L. 52. PAUL. LIB. 4. QUÆST.*

Nec tamen interesse pato quando domino debere cœperit; utrum quum in libertatis possessione esset, an postea. Nam et si Titii servo cre-

didero, ejusque dominus esse cœperō; deducam quod prius credidi, si conveniri De Peculio cœperō. *d. l. 52. § nec tamen.*

LXXVII. *Quod attinet ad alteram questionem que obiter proponitur; an huic impuberi actio De Peculio competat? Si strictum jus spectes videtur non competere; cum non quasi cum servo contractum sit. Quid ergo est? Quia De Peculio actio deficit, utilis actio in dominum quasi tutelæ erit (4), ut, quod ille pro patrimonio habuit, Peculium esse intelligatur.*

Aliter etiam impuberi subvenitur. F. G. Plane si ex re pupilli nomina fecit; vel pecuniam in arca deposuit; datur ei vindicatio nummorum; et adversus debitores utilis actio, scilicet si nummos consumpserunt (5). Hic enim alienare eos non potuit; quod et in quovis tutore dicendum est. *d. l. 52. § plane si ex re.*

LXXVIII. *Fidimus nullum privilegium ejus qui De Peculio agit, præponi domino.*

Plane in cæteris creditoribus habenda est ratio privilegiorum. Quid enim si filius dotem accepit, tutelam administravit? Merito igitur et in servo qui pro tutore egit, id rescriptum est: et quia occupantis melior solet esse conditio quam cæterorum, inhæbitur (6) actio. *d. l. 52. § plane in cæteris.*

Et ibidem rursus: Si dos filiofamilias sit data, vel tutelam administraverit, habenda erit ratio privilegiorum in actione De Peculio: dilata interim cæterorum creditorum actione, vel interposita cautione (si priores agant qui privilegium non habent) RESCRITUM in quod acceperunt, si inferatur postea cum patre actio privilegii. *d. l. 52. § 1.*

§ 6. *Unde deducere possit quod sibi debetur is qui De Peculio convenitur.*

LXXIX. *Is qui De Peculio convenitur, deducere potest quod sibi debetur ex his que revera sunt in peculio; non ex his que subtilitate tenus in eo sunt.*

Hinc Africanus: Si nuptura filiofamilias dotis nomine certam pecuniam promiserit (7); et divortio facto agat De dote cum patre: utrumne tota promissione, an deducto eo quod patri filius debeat liberari eam oporteret? Respondit, Tota promissione eam liberandum esse; cum certe, etsi ex promissione cum ea ageretur, exceptione Doli

(1) Nam quum deductum fuit in iudicium Peculium ordinarii servi, deducta fuerunt et peculia vicariorum que hujus peculii pars sunt.

(2) Ordinarius.

(3) De qua re vid. tit. de Tut. et rat. distr. infra lib. 27.

(4) Ex rescripto D. Severi de quo in l. 1. § 2. ff. de eo qui pro tut. infra lib. 27.

(5) Si illi quibus ille solvus tutor, pecuniam pupilli

mutuam dedit, eam nondum consumpserunt, datur pupillo hujus pecunie vindicatio: si consumpserunt, bonæ fidei consumptione recouceditur mutuam et datur pupillo *Condictio utilis* ex mutuo.

(6) Id est, differretur actio cæterorum creditorum, donec privilegii suum consecuti fuerint. Differretur autem, quia si occuparet agere, melior esset occupantis conditio, et sic inania fierent privilegia, quod esse non debet.

(7) Nec solverit.

mali tueri se posset (1). *l. 38. § 1. AFRIC. LIB. 8. QUEST.*

§ 7. *Limitatio regulæ quam statuimus, eum qui De Peculio convenitur posse deducere quod sibi debetur.*

LXXX. Quod autem deduci debere diximus id quod debetur ei qui De Peculio convenitur; ita accipiendum est, si non hoc aliunde consequi potuit (2). *l. 11. § 6. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Denique Julianus scribit, venditorem, qui servum cum peculio (3) vendidit, si De Peculio conveniatur (4), non debere deducere quod sibi debetur. Potuit enim hoc ex ratione peculii detrahere, et nunc condicere quasi indebitum, quoniam non est in peculio quod domino debetur, potest, inquit, etiam ex vendito agere. Quod (5) ita erit probandum, si tantum fuit in peculio quum venderet, ut satisfacere debito dominus posset. Ceterum si postea quid accessit (6), conditionibus debiti existentibus (7), quod dominus non distraxerat (8); contra (9) erit dicendum. *d. l. 11. § 7.*

LXXXI. *Hoc tamen quod statuitur, dominum non deducere quod sibi debetur quum illud aliunde servare potest, non obtinet in specie sequentis questionis a Juliano propositæ. Ita enim Idem scribit. Si quis servum cujus nomine De Peculio habebat actionem, comparasset; an possit deducere quod sibi debetur? Quoniam adversus venditorem habet actionem De Peculio. Et recte ait, posse; nam et quisvis alius potest eligere utrum cum emptore, aut cum venditore ageret. Hinc igitur eligere pro actione deductionem. Nec video quod habeant creditores quod querantur; cum possint ipsi venditorem convenire, si quid forte putant esse in peculio. *d. l. 11. § 8.**

§ 8. *An qui jam deduxit quod sibi debetur, possit illud iterum deducere, si ab alio actione De Peculio conveniatur.*

LXXXII. Est autem questionis, an id quod dominus semel deduxit quum conveniretur; rursus si conveniatur De Peculio eximere debeat: an vero veluti solum ei videatur semel facta deductione?

(1) Porro actio quæ exceptione perpetua excludi potest, subtilitate tenas existit; revera in bonis non est: non potest igitur pater huic deducere quod sibi a filio debetur.

(2) Creditori enim servi succurri debet, quum dominus non læditur.

(3) Ita ut expresse pro peculio pretium constitueretur: Vid. supra N. 40.

(4) Ut potest *annali actione*; quia Peculium videtur habere qui hujus pretium habet: ut vid. *d. loco.*

(5) Quod ait, posse *Ex vendito agere ad repetendum quod sibi debetur et quod omisit deducere quum servum cum peculio venderet, Ita erit probandum, etc.*

(6) *Debito*; ut ex his quæ sequuntur probatur.

Et Neratius et Nerva putant, item Julianus libro 12 scribit, Si quidem abstulit hoc De Peculio, non debere deduci: si vero eandem positionem peculii reliquit, debere eum deducere. *d. l. 11. § 3.*

Hinc idem Julianus Denique scribit, Si servus Vicarium quinque valentem in Peculium habuit, et domino quinque deberet pro quibus vicarium dominus deduxisset; et mortuo postea vicario alium ejusdem pretii servus comparaverit; non desinere dominum esse debitorem, quasi vicarius ille domino decesserit: nisi forte quum cum servo ademisset, et sibi solvisset, tuce decesserit. *d. l. 11. § 4.*

Idem recte ait, Si, cum vicarius valeret decem, dominus conventus De Peculio quinque pro eo servo præstitisset quoniam quinque ipsi debebantur, mox vicarius decessisset. Adversus alium agentem De Peculio, decem dominum deducturum; quia et in eo quod jam pro eo solvit, debitorem servum sibi lecerit. Quæ sententia vera est; nisi servo ademit vicarium ut sibi solveret. *d. l. 11. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.*

ARTICULUS IV.

Quum manus quam quod actori debetur, in peculio invenitur; an in actione De Peculio veniat ut caveatur de futuro incremento peculii.

LXXXIII. Si semel actum sit De Peculio, quamvis minus invenitur rei judicandæ tempore in peculio quam debet, tamen cautionibus locum esse non placuit de futuro incremento peculii. Hoc enim in Pro socio actione locum habet, quia socius universum debet (10). *l. 47. § 2. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

ARTICULUS V.

De adjectione Doli quæ actioni De Peculio inest, quum ex bonæ fidei contractu De Peculio agitur.

LXXXIV. In bonæ fidei contractibus, questionis est; an De Peculio, an in solidum pater vel dominus tenerentur? Ut est in actione De dote agitata; si filio dos data sit, an pater duntaxat

(7) Ant. Faber ad h. l. legit *exigentibus*; et hoc intelligit de accessione usurarum quæ post factam venditionem deberi cœperint.

(8) Ant. Faber, et ante eum Albericus, legunt *detraxerat*.

(9) Sensus est, non dandam actionem domino, ad omne id quod hodie debetur propter accessiones usurarum; sed sulicere ei ut habeat usque ad eam quantitatem quæ tempore venditionis debebatur.

(10) Quamvis non coadennetur, nisi intra quod facere potest. Pater autem aut dominus qui De Peculio conveniuntur, omnino nihil debent ultra id quod est in peculio.

De Peculio conveniretur? Ego autem arbitror non solum De Peculio, sed Et si quid præterea dolo malo patris capta fraudataque est mulier, competere actionem. Nam si habeat res, nec restituere sit paratus; æquum est eum quanti ea res est, condemnari. Nam quod in servo cui res pignori data est, expressum est; hoc et in cæteris bonæ fidei iudiciis accipiendum esse, Pomponius scripsit. Namque si servo res pignori data sit, non solum De Peculio, et In rem verso competit actio; verum hanc quoque habet adjectionem: Et si quid dolo malo domini capius fraudatusque actor est. Videtur autem dolo facere dominus qui, quum habere restituenti facultatem, non vult restituere. l. 36. ULP. LIB. 2. DISPUT.

LXXXV. *Hinc autem adjectioni ita locus esse potest, si possit De Peculio agi; existatque aliquod Peculium. Ita in specie sequenti Africanus.*

Deposuit apud filiumfamilias decem, et ago Depositi De Peculio. Quamvis nihil patri filius debet, et hæc decem teneat; nihilo magis tamen patrem damnandum (1) existimavit, si nullum præterea Peculium sit. Hanc enim pecuniam, cum mea maneat, non esse peculii. Denique quolibet alio agente De Peculio, minime dubitandum ait computari non oportere. Itaque Ad exhibendum agere me,

et ad exhibitam vindicare debere. l. 38. LIB. 8. QUÆST.

SECTION V.

An pluries De Peculio ex eadem causa agi possit; et an actio mota adversus patrem aut dominum, obligationem filii aut servi consumat.

LXXXVI. Is qui semel De Peculio egit, rursus aucto peculio, de residuo debiti agere potest. l. 30. § 4. ULP. LIB. 29. AD ED.

LXXXVII. *Multo minus ipsam filii aut servi obligationem consumet actio De Peculio semel mota.*

Hinc Etiam postquam dominus de Peculio conventus est, fidejussor pro servo accipi potest. Et ideo; qua ratione si post actionem dictatam servus pecuniam exsolverit, non magis repetere potest quam si iudicium dictatum non fuisset; eadem ratione fidejussor quoque utiliter acceptus videbitur: quia naturalis obligatio, quam etiam servus suscipere videtur, in litem translata (2) non est. l. 50. § 2. PAPIN. LIB. 9. QUÆST.

(1) Actione De Peculio, quæ competere non potest quum nullum est Peculium.

(2) Dominus enim magis pro se iudicium accipit quam

pro servo: suam obligationem qua De Peculio tenetur; magis in iudicium deduxit quam obligationem servi.

TITULUS II.

QUANDO DE PECULIO ACTIO ANNALIS EST.

Transfusus est in præcedentem Sect. 3. Art. 1. § 2.

TITULUS III.

DE IN REM VERSO.

I. *Ex hac secunda parte Edicti tenetur pater dominive in omne quod ex contractu servi aut filiifamilias IN REM SUAM VERSUM est, etiamsi peculium non sufficiat.*

Hoc docet Alexander qui ita rescribit. Ex contractibus servorum quamvis De peculio duntaxat domini teneantur; de eo tamen quod In Rem eorum Versum est, vel cum institore ex causa cui præpositus fuit contractum est, etiam in solidum conveniri posse dubium non est. l. 2. Cod. de institoria act.

Idem docet Ulpianus: Si hi qui in potestate aliena sunt, nihil in peculio habent vel habeant, non in

solidum; tamen teneantur qui eos habent in potestate, si In Rem eorum quod acceptum est conversum sit, quasi cum ipsis potius contractum videatur. l. 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

Quomodo autem peculium non sufficeret; cum ejus summe que In rem domini versa est, dominus debitor servo efficiatur; adeoque tanto plus sit in peculio servi?

Objectioni statim ita respondet Ulpianus: Nec videtur frustra DE IN REM VERSO actio promissa, quasi sufficeret De peculio. Rectissime enim Labeo dicit, fieri posse ut et In Rem Versum sit, et cesset De peculio actio. Quid enim si dominus peculium

ademit sine dolo malo? Quid si morte servi extinctum est peculium; et annus utilis praterit? De In Rem Verso namque actio perpetua est: et locum habet sive ademit sine dolo malo, sive actio De peculio anno fuita est. *d. l. 1. § 1.*

Item si plures (1) agant De peculio: proficere hoc ei cuius pecunia In Rem Versa est. debet; ut ipse uberiori habeat actionem. *d. l. 1. § 2.*

Circa hanc actionem quaerimus, 1.^o Quando huc locus sit; 2.^o Quando; 3.^o Cui et adversus quem competat, et quid contineat.

ARTICULUS I.

Quando locus sit necne actioni De In Rem Verso.

II. Regulariter dicimus totiens De In Rem Verso esse actionem, quibus casibus procurator Mandati, vel qui negotia gessit Negotiorum gestorum haberet actionem: quotiensque aliquid commisit servus, ut aut meliorem rem dominus haberet, aut non deteriorem. *l. 3. § 2. ULP. LIB. 29. AD EO.*

Scilicet toties et catenus actioni De In Rem Verso locus est, quoties et quatenus ex contractu servus filiusve patrem aut dominum sibi naturaliter Mandati aut Negotiorum gestorum obligatum habet.

Cum autem ut Negotiorum gestorum obligatio nascatur, ejus cuius negotium gestum est consensus aut ratihabitio non desideretur: hinc, quum servus hoc contractu negotium domini utiliter gessit, recte Pomponius ait, Sive ratum habeat servi contractum dominus sive non, De In Rem Verso esse actionem. *l. 5. § 1. ULP. LIB. 29. AD EO.*

Item cum, ut obligatio Mandati Negotiorumve gestorum nascatur, haec potissimum requirantur; negotium esse gestum, utiliter esse gestum, et animo obligandi eum ad quem pertinet: hinc ut ex contractu servi filiusve actioni De In Rem Verso locus sit, requiritur, 1.^o Ut ex hoc contractu servus filiusve negotium aliquod patris aut domini gesserit; 2.^o Ut utiliter illud gesserit; 3.^o Ut animo obligandi patrem aut dominum haberet.

(1) Alio exemplo ostendit utilitatem actionis de In Rem Verso; scilicet; si plures creditores Peculiares agant, et concurrant cum eo creditore cuius pecunia in rem domini versa est. Non enim is creditor per simplicem actionem De peculio, ferre plus quam partem peculii quod inter creditores una, agentes sciendi debet: per hanc autem uberiori actionem de In Rem Verso, reliquum eius quod sibi debetur, quatenus In Rem Versum est, consequetur.

(2) Quia scilicet pecuniam quam in rationes peculiares mutatas erant, mutato consilio in negotia domini erogat. Vid. infra N. 6.

(3) Non sufficit igitur ut ex re peculiari locupletior fiat sit dominus; sed oportet ut ex eo locupletior factus sit, quod servus hanc in negotia domini erogaverit.

(4) Quomvis tamen his casibus dominus ex re peculiari fiat locupletior; et ratio dominica augeatur ex peculio, peculiare pretio in rationem dominicam converso.

(5) Nam vel hoc locupletior sum, quod locupletius est peculium servi aucti.

§ 1. Oportere ex contractu servi aut filii, patris dominive negotium aliquod gestum esse.

III. Actioni De In Rem Verso locus est, non quoties ex contractu servi aut filii pater dominusve locupletior factus est; sed tantum quoties servus aut filius hoc contractu, patris aut domini negotium gessit.

Hinc Ulpianus: Placet non solum eam pecuniam In Rem Verti, quae statim a creditore ad dominum pervenerit; sed et quae prius fuerit (2) peculio. Hoc autem totiens verum est, quotiens servus rem domini (3) genus locupletiorum eum facit nummis peculiaribus: alioquin si servo peculium dominus adimat, vel si vendat eum cum peculio, vel rem ejus peculiarem et pretium exigat; non videtur In Rem (4) Versum. *l. 5. § fin. ULP. LIB. 29. AD EO.*

Nam si hoc verum esset; etiam antequam venderet rem peculiarem, De In Rem Verso teneretur. Quia hoc ipso quod servus rem in peculio haberet, locupletior fieret (5): quod aperte falsum est. *l. 6. TRAPHEMIN. LIB. 1. DISPUT.*

Hinc illud verum non est quod Mela scribit: Si servo meo argentum dederis tui pecula tibi faceret ex quolibet argento, mox factis peculis servus decesserit; esse tibi adversus me De In Rem Verso actionem, quoniam possum pecula vindicare (6). *l. 7. § 2. ULP. LIB. 29. AD EO.*

Hinc Ulpianus notat Labeonem qui Idem ait: Et si hereditatem a servo tuo emerо quae ad te pertinebat, et creditoribus pecuniam solvero; deinde hanc hereditatem abstuleris mihi; Ex empto actione me id ipsum consecuturus: videti enim In Rem tuam Versum (7). Nam etsi hereditatem a servo emerо, ut quod mihi ab ipso servo debebatur, compensarem: licet nihil solvi, tamen consequi me Ex empto quod ad dominum pervenit. Ego (8) autem non puto De In Rem Verso esse actionem emptori; nisi hoc animo gesserit servus, ut In Rem domini Verteret (9). *d. l. 7. § 4.*

IV. His quae dicimus consonat distinctio Pom-

(6) Qui argentum suum servo meo dedit ut ex quovis argento pecula ipsi faceret, alienavit suum argentum: secus si convenerisset, ut praesae ex suo argento pecula fierent. Cum ergo alienaverit suum argentum; adeoque hoc argentum seu pecula ex eo facta mea sint, possumque ea vindicare tanquam in peculo servi mei existente: sequitur ex eo contractu me factum esse locupletiorum, cum hoc argentum acquisivim. Hinc Mela concludat teneri me De In Rem Verso actione, sed male; nam servus meus negotium meum non gessit, sed negotium peculiare.

(7) Ita videbatur Labeoni, quia dominus locupletior factus est; utpote liberatus a creditoribus hujus hereditatis.

(8) Hucusque retulit sententiam Labeonis quam jam reprobavit.

(9) Scilicet si hanc hereditatem, vendidit quasi ad rationes domini pertinentem, et hoc in re negotium ejus genus.

ponii qua sententiam Labconis explicat. Id ubi licet Idem Labco ait: Si servus mutuatus nummos a me, alii eos crediderit; De In Rem Verso dominam teneat, quod nomen ei acquisitum est. Quam sententiam Pomponius ita probat, si non peculiare nomen fecit; sed quasi dominice rationis: ex qua causa haec tenet erit dominus obligatus ut, si non putat sibi expedire nomen debitoris habere, cedat creditori actionibus; procuratoreque eum faciat (1). l. 3. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.

Cui congruit quod Julianus scribit: Si a filio meo fideiussorem accepero, quidquam a fideiussore accepero, id me, non De In Rem Verso, sed De Peculio actione Mandati praestaturum (2). Idem accipias et in servi fideiussore. Idemque, si alius mihi pro filio meo debitor solvisset. l. 3. § 7. ff. de Peculio. ULP. LIB. 29. AD ED.

Obiter nota: Quod si filius meus debitor non fuisset, exceptione Doli fideiussorem (3) usurum; et, si solvisset, condictionum scribit. *id.* § 7.

Illic etiam Qui nummis acceptis servum remisit, agi cum eo De In Rem Verso non potest; quia (4) dando libertatem locupletior ex nummis non fit. l. 2. JAVOLEN. LIB. 12. EX CASSIO.

Sed et Quod servus in hoc mutuatus fuerit ut creditori suo solveret, non erit In Rem Versum; quamvis actione De Peculio liberatus sit dominus. l. 11. PAUL. LIB. 30. AD EDICT.

V. Interdum dubitatur an servus negotium domini, an peculiare gesserit: ut quum ex pecunia quam mutuam accepit, solvit ei qui creditor erat tam rationis dominicæ quam rationis peculiaris. Hoc casu inspicendum est ad quam rationem magis principaliter illud eis alienum pertinet; ut, si magis principaliter ad rationem dominicam pertineret, videatur servus negotium domini gessisse magis quam peculiare, et In Rem domini Vertisse.

Hoc ab Ulpiano discimus. Ita ille: Pomponius Tractat an ex eventu possit In Rem patris filius vertere: Veluti si duo rei pater et filius fuerint; et filius mutuatus suo nomine solvat: vel si filio jussu patris credidisti, et filius creditum tibi solvisset? Mihi videtur; si quidem pecunia ad patrem pervenerat, videri In Rem Versum: quod si non (5) fuit, et suum negotium gerens filius solvit; non esse De In Rem Verso actionem. l. 10. § 10. ULP. LIB. 29. AD ED.

(1) Quod si servus fecisset nomen peculiare; non esset locus actioni De In Rem Verso, quamvis dominus sit locupletior peculio locupletiori facto.

(2) Quamvis enim pecunia quam fideiussor ex causa mandati mihi solvit, ad me pervenerit; tamen filius meus quem mandavi illi ut fideiuberet et mihi solveret, suum negotium gessit, non meum.

(3) Fideiussor ejus qui debitor non est, ipso Jure non est obligatus. Hoc igitur fideiussorem accipere late, pro eo quod se tanquam reus principalis obligavit, sed sine causa.

(4) Igitur, praeterquam quod servus hanc pecuniam in hanc rem mutuam accipiendo, suam, non domini negotium gessit; quæ sola ratio sufficit: illa tamen adhuc alia ratio accedit, quod ex ea dominus non sit factus locupletior.

Et rursus: Si pro patre filius fideiussorit, et creditori solverit; In Rem patris videtur Versum, quia patrem liberavit. l. 6. d. l. 10.

Idem Ulpianus ait: Si filius-familias constituerit quod pater debuit; videndum est, an De In Rem Verso actio dari debeat? Atquin non liberavit patrem, nam qui constituit, se quidem obligat, patrem, vero non liberat. Plane si solvat post constitutionem; licet pro se videatur solvisse: hoc est, ab id quod constituit. In Rem Vertisse patris merito dicitur. l. 15. ULP. LIB. 2. DISPET.

VI. Observandum est, servum domini negotium gessisse videri: sive hoc ipsum quod ex hoc contractu accepit servus, in negotium domini erogaverit; sive aliud quod hinc comparatum sit.

Quinctian sufficit ut in negotium patris hoc erogaverit; quamvis, quam contraheret, aliud propositum haberet.

Hæc omnia docet Ulpianus. Ita ille: In Rem autem Versum videtur, sive id ipsum quod servus accepit in rem domini convertit: (veluti si titium accepit, et id ipsum in familiam domini cibarium nomine consumperit; aut si pecuniam a creditore acceptam dominico creditori solverit; sed et si erravit in solvendo, et putavit creditorem eum qui non erat, æque In Rem Versum esse Pomponius libro 61 ait, quatenus indebiti repetitionem dominus (7) haberet): sive quum servus domini negotii gerendi administrandive causa quid gessit: (veluti si mutuatus sit pecuniam ut frumentum compararet ad familiam alendam, vel si ad vestem emendam): sive peculiariter mutuatus, postea in rem domini vertit. Hoc enim Jure utitur ut, etiamsi prius in peculiis verterit pecuniam, mox in rem domini; esse De In Rem Verso actio possit. l. 3. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

Contra vice versa. Sed si sic accepit quasi in rem domini verteret, nec verterit et decepit creditorem; non videtur versum: nec tenetur dominus, ne credulitas creditoris domino obesset; vel calliditas servi noceret. Quid tamen si is fuit servus qui solutus erat accipiens vertere? Adhuc non puto nocere domino, si alia mente servus accepit; aut si, quam hac mente accepisset, postea alio verterit: curiosus igitur debet esse creditor quo verterat (8). d. l. 3. § 9.

(5) Si pecunia creditoris cujus pater et filius simul debitores erant, ad patrem pervenerat, hujus pecunie solutio principaliter spectat patrem qui hujus principalis debitor est. Filius ergo eam solvendo intelligitur gessisse peculiariter negotium patris, adeoque erit locus actioni De In Rem Verso: secus si ita non fuisset, sed hæc pecunia ad filium pervenisset; filius enim qui hoc casu principalis debitor esset, eam solvendo magis suam quam patris negotium gessisset.

(6) Eumque eo nomine sibi naturaliter obligavit.

(7) Scilicet si dominus ratam habuerit hanc solutionem.

(8) Non in re differt hæc ab *Institutiõis*.

§ 2. *Oportere ut utiliter gestum sit.*

VII. *Ita demum pater aut dominus filio servove Negotiorum gestorum nomine naturaliter obligatur, et consequenter ita demum actioni De In Rem Verso locus est, si filius servovsve utiliter gesserit; id est, si illud patris dominive negotium gesserit quod aut necessarium erat, aut utile, aut saltem quod dominus patrvsve probaverit.*

Cui simile est quod Papinianus libro 9 Questionum scribit; Si filius quasi defensor patris iudicium susceperit, et sit condemnatus; De In Rem Verso teneri patrem. Namque filius eum iudicio suscepto liberavit (1). l. 10. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

Quare potest dici et, si De peculio actionem quasi defensor patris susceperit, teneri patrem De In Rem Verso usque ad peculii quantitatem: cujus sententia id erit emolumentum ut, si finita sit actio De peculio, De In Rem Verso conveniatur. Ego et ante condemnationem, post iudicium patris nomine acceptum, De In Rem Verso patrem teneri puto. d. l. 10. § 3.

VIII. *Alia exempla afferuntur.*

1.^o Illud plane verum est quod Labeo scribit, Si odores et ugenta servus emerit, et ad lunus erogaverit quod ad dominum suum pertinebat; videri In Rem Domini Versum. l. 7. § 3. ULP. LIB. 29. AD EDICT.

2.^o Proinde si servus sumpsit pecuniam, ut se aleret, et vestiret secundum consuetudinem domini (id est, usque ad eum modum quem dominus prestatere ei consueverat) In Rem videri domini Vertisse (2), Labeo scribit. Ergo idem erit et in filio. l. 3. § 3. ULP. LIB. 29. AD ED.

3.^o *Item in hac specie*: Pater pro filia dotem promisit, et convenit ut ipse filiam aleret. Non praestante patre, filia viro mutuum pecuniam accepit, et mortua est in matrimonio. Respondi, Si ad ea id quod creditum est erogatum esset, sine quibus aut se tueri aut servos paternos exhibere non posset; dandum De In Rem Verso utilem (3) actionem. l. 20. SC. EVOLA LIB. 1. RESPONS.

Et alibi rursus: Filiamfamilias duxit uxorem, patre dotem promittente; et convenit inter omnes personas, uti eam pater aut ipsa se tueretur. Maritus ei mutuos nummos dedit; cum iuste putaret patrem ejus ministraturum tantum salarium, quantum dare filiae suae instituerat. Eos nummos illa in usus necessarios sibi, et in servos quos secum habebat, consumpsit. Aliquantum et, cum ei res familiares creditae essent, ex pecunia mariti in easdem causas convertit. Deinde priusquam pater salarium

expleret, moritur filia; pater impensam recusat; maritus res mulieris retinet. Quare an De In Rem Verso adversus patrem actio competat? Respondi, Si ad ea id quod creditum est erogatum esset, sine quibus aut se tueri aut servos paternos exhibere non posset; dandum De In Rem Verso utilem actionem. l. 21. SC. EVOLA LIB. 5. DIGEST.

4.^o *Similiter* Si filiusfamilias 19 id acceperit mutuum pecuniam, ut eam pro sorore sua in dotem daret; pater ejus De In Rem Verso actione tenebitur. ipsi enim mortua in matrimonio puella repetitio dotis datur (4). l. 17. ff. de Senatusconsulto Macedon. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Pariter Ulpianus: Si filiusfamilias pecuniam mutuatus pro filia sua dotem dederit; In Rem Versum patris videtur, quatenus avus pro nepte daturus fuit. Quae sententia ita demum militi vera videtur, si hoc animo dedit ut patris negotium gerens. l. 7. § fin. ULP. LIB. 29. AD ED.

Et nihil interesse Pomponius ait, filiae suae nomine, an sororis, vel nepus ex altero filio natae, dederit. Idem ergo dicemus, et si servus mutuatus fuerit; et domini sui filiae nomine in dotem dederit. l. 8. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Si vero pater dotem daturus non fuit, In Rem patris versum esse non videtur. l. 9. JAVOL. LIB. 12. EX CASSIO.

IX. *Observandum est, quum quis in rem patris dominive impendit, in hoc differre impensam necessariam ab ea quae duntaxat utilis erat; quod Si res domino non necessaria emerit servus quasi domino necessaria, veluti servos; hactenus videri In Rem ejus Versum Pomponius scribit, quatenus servorum verum pretium facit: quum si necessariae emisset, in solidum quanto vanissent teneretur (5). l. 5. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Nunquam autem plus videtur Versum quam res constitit.

Hinc Si fundum patri domiove emit servus vel filiusfamilias, Versum quidem esse videtur: ita tamen ut sive minoris sit quam est emptus, tantum videatur In Rem Versum quanti dignus sit; sive plus sit non plus videatur In Rem Versum quam emptus est. l. 12. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.

X. *Observandum etiam est, quum servus filiusve in causam necessariam contraxit, In Rem Versum videri, quamvis res perierit.*

Unde recte dicitur, Et si frumentum comparavit servus ad alendam domini familiae, et in horreo dominico repositus; et hoc perit, vel corruptum est, vel arsit; videre Versum. l. 3. § 7. ULP. LIB. 29. AD ED.

(1) Negotium enim patris gessit, suscipiendo vice ejus iudicium quod pater necesse habuisset suscipere; et cum ab hac obligatione liberando.

(2) Num negotium domini est, et quidem necessarium, alere et vestire familiam.

(3) Cur *Utilis*? Forte qui in hac specie licet revera filia negotium patris gesserit, tamen dubitari potuit an habuerit animum gerendi negotium patris eumque sibi obligandi;

adeoque an In Rem patris Vertisse videatur: porro quam dabitur an directa actio competat, datur utilis; ut vid. tit. Praescr. verb. infra lib. 19.

(4) Quasi ab ipso profecta. Igitur ea in re videtur filius gessisse negotium patris.

(5) Nisi culpa sua tanti emisset, quam potuisset minoris cuere.

Sed et si servum domino necessarium emisset, isque decessisset; vel insulam fulcisset, eaque misisset; dicerem esse actionem De In Rem Verso. *d. l. 3. § 8.*

Similiter Africanus: Servus in rem domini pecuniam mutuatus, sine culpa eam perdidit; nihilominus posse cum domino De In Rem Verso agi, existimavit. Nam etsi procurator meus, in negotia mea impensurus, pecuniam mutuatus, sine culpa eam perdidit; recte eum hoc nomine Mandati vel Negotiorum gestorum acturum. *l. 17. AFRIC. LIB. 8. QUÆST.*

XI. Hactenus de eo quod in res patri dominove necessarias aut utiles contractum est. Quod si in ea quæ magis ad voluptatem pertinerent; non aliter videtur Versum, quam si pater dominusve hæc impensam probaverit.

V. G. Sed si mutua pecunia accepta domum domesticam exornavit tectoriis, et quibusdam aliis quæ magis ad voluptatem pertinent quam ad utilitatem; non videtur Versum; quia nec procurator hæc imparet, nisi forte mandatum domini aut voluntatem habuit; nec debere ex eo onerari dominum quod ipse facturum non esset.

Quid ergo est? Pati debet dominus creditorem hæc asserere, sine domus suæ videlicet injuria; ne cogendus sit dominus vendere domum, ut, quanti pretiosior facta est, id præstet. *sup. d. l. 3. § 4.*

Ubi autem voluntas domini accessit: Necnon illud quoque In Rem domini Versum Labeo ait, quod mutuatus servus domino emit volenti ad luxuriæ materiam; unguenta forte, vel si aliquid ad delicias, vel si quid ad turpes sumptus ministravit. Neque enim spectamus, an bono domini cesserit quod consumptum est, sed an in negotium domini. *d. l. 3. § 6.*

§ 3. Oportere ut filius servusve habuerit vocantem obligandi patrem aut dominum.

XII. Ita actioni De In Rem Verso locus esse potest, si filius servusve habuerit animum sibi naturaliter obligandi patrem aut dominum; non erit igitur loci actioni locus, si animo donandi fecit.

Et ideo et si donaverit servus domino rem pecuniariam; actio De In Rem Verso cessabit; et sunt ista vera. *l. 7. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Planè si mutuam servus acceperit, et donandi animo solvit (1), dum non vult eum (2) debitorem facere pecuniarum (3); De In Rem Verso actio est. *l. 7. § 1.*

Nemo enim potest mutare consilium suum in al-

terius injuriam. *l. 75. de Reg. Jur. PAPIN. LIB. 3. QUÆST.*

Idem tractat Papinianus, et si quod patrem dare oporteret, a filio sibi stipulatus, et ita convenimus filium. Nam et hic De In Rem Verso fore actionem; nisi si donare patri filius voluit, dum se obligat. *l. 10. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XIII. Ex regula quam statimur sequitur etiam non esse hanc actionem De In Rem Verso, quam filius servusve ex solvendi gratia ejus quod patri dominove debet, in ejus negotium se obligavit aut erogavit; ut liquet ex specie sequenti.

Quidam fundum colendum servo suo locavit, et boves ei dederat. Cum hi boves non essent idonei, jusserrat eos vendere, et his nummis qui recepti essent alios reparari. Servus boves vendidit, alios redemerat, nummos venditori non solverat; postea conturbaverat (4). Qui boves vendiderat, a nummis a domino petebat actione De Peculio aut Quod In Rem domini Versum esset, cum boves pro quibus pecunia peteretur penes dominum essent. Respondit, Non videri peculii quiddam esse, nisi si quid, deducto eo quod servus domino debuisset, reliquum fieret: illud sibi videri, boves quidem In Rem domini Versos esse; sed pro ea res solvisse tantum quanti priores boves vauissent; si quo amplioris pecuniæ posteriores boves essent, ejus oportere dominum condemnari (5). *l. 16. ALFEN. LIB. 2. DIGEST.*

Hinc Ulpianus: Si domini debitor sit servus, et ab alio mutuatus ei solverit; hactenus non vertit, quatenus domino debet: quod excedit, vertit. Proinde si quum domino deberet triginta, mutuatus quadraginta creditori ejus solverit, vel familiam exhibuerit; dicendum erit, De In Rem Verso in decem competere actionem; aut, si tantundem debeat, nihil videtur versum. Nam (ut Pomponius scribit) adversus lucrum domini videtur subventum. *l. 10. § 7. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Idem Ulpianus ait: Quod si servus domino quantitatem dederit ut manumittatur, quam a me mutuam accepit; in peculium quidem hæc quantitatem non computari; In Rem autem videri Versum si quid plus sit in eo quod servus dedit, quam est in servi pretio. *l. 3. ULP. LIB. 29. AD ED.*

ARTICULUS II.

Quandiu sit actioni De In Rem Verso locus.

XIV. Tandiu demum actioni De In Rem Verso locus est, quandiu ex gestu filii aut servi pater dominusve debitor manet.

Et ideo sive debitor fuit domino quum in rem

(1) Creditori domini.

(2) Dominum.

(3) Hoc volebat quum mutuam accepit; nam autem mutat consilium.

(4) Id est, prodegerat, dissipaverat.

(5) Intra pretium autem priorum bovum non tenetur

dominus De In rem verso; nam servus boves posteriores emptos rationibus domesticis intulerat magis animo essolvendi quod domino ex pretio priorum bovis debebat, quam eum obligandi; nisi forte in id quod plus esset pretio priorum; adeoque non potest nisi tantum videri versum.

verteret, nihil videri versum: sive postea debitor esse domino cœperit, desinere versum; idemque et si solverit ei.

Plus dicit Pomponius: et si tantundem ei donavit dominus, quantum creditor solvit pro se, si quidem remunerandi animo, non videri versum; si vero alias donavit, durare versum. *sup. d. l. 10. d. § 7. § fin.*

Idem quærit: Si decem in rem domini vertit, et postea tantandem summam a domino mutuatus sit; habeat præterea et peculium decem: videndum ait, utrum de-isset esse versum; an vero quoniam est peculium unde trahatur debitum, De In Rem Verso non tollimus actionem; an potius ex utroque pro rata detrahimus? Ego autem puto sublatam De In Rem Verso actionem; cum debitor domini sit constitutus (1). *d. l. 10. § 8. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Simili ratione nititur, quod definitur in specie sequenti: in qua plures essent creditores peculiares, quorum uni De In Rem Verso, aliis De peculio duntaxat actio competet.

Etenim Certe si præventum sit ab aliquo et actum De peculio; De In Rem Verso actio an cesset, videndum? Et refert Pomponius Julianum existimare, De peculio actione perimi De In Rem Verso actionem; quia in peculium conversum est quod in domini rem erat versum, et pro servo solum (2) est: quemadmodum si ipsi servo a domino fuisset solum. Sed ita demum, si præstitit ex actione De peculio dominus quod servus in rem ejus verterat; cæterum si non præstitit, manet actio De In Rem Verso. *l. 1. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XV. *Tidius In Rem Verso evanescere, si postea servus domino tante pecunie debitor fiat. Quocirca illud Pomponius Quærit: si in rem tuam verterit, et debitor tuus factus sit, mox creditor ejusdem summæ quam tibi debuit; an renascatur De In Rem Verso actio, an vero ex post facto non convalescat? Quod verum (3) est. l. 10. § 9. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Igitur: Versum autem sic accipimus; ut duret versum. Et ita demum De In Rem Verso competit actio, si non sit a domino servo solum, vel filio.

Si tamen in necem creditoris (4), id est, perdituro servo vel filio solum sit; [quamvis solum sit (5)] de-init quidem versum; æquissimum autem est De dolo malo adversus patrem vel dominum competere actionem. Nam et peculiaris debitor, si fraudulenter (6) servo solverit quod ei debebat, non liberatur (7). *d. l. 10. § 6.*

(1) Unde fit ut compensatione extinguatur debitum quod ipsi dominus debebat.

(2) Dominus autem pro servo suo solvendo id quod De peculio actione fuerat condemnatus, tanti cum facit sibi debitorum; et sic compensatione extinguatur quod servo suo debebat.

(3) Scilicet ut non convalescat.

ARTICULUS III.

Cui, et adversus quem competat actio De In Rem Verso; et quid illa contineat.

§ 1. Cui competat.

XVI. *Hæc actio competit creditori servi aut filii-familias qui in eam causam credidit ex qua In Rem patris aut domini Versum est; et quidem ei duntaxat qui principaliter in hanc causam credidit.*

Hinc Quamvis in eam rem pro servo meo fidejusseris, quæ ita contracta est ut in rem meam versaretur: veluti si, quom servus frumentum emisset quo familia aleretur, venditori frumenti fidejusseris: propius est tamen, ut De peculio eo nomine, non De In Rem Verso agere possis; ut unius duntaxat in quoquo contractu De In Rem Verso sit actio, qui id ipsum credidit quod in rem domini veisum est. *l. 18. NERAT. LIB. 7. MEMBRAN.*

XVII. *Quid si duo in eandem causam principaliter solum singuli crediderunt? Ut in specie sequenti. Si mutuatus sit pecuniam servus ad vestem comparandam, et nummi perierint: quis De In Rem Verso agere possit? Utrum creditor, an venditor? Puto autem, si quidem pretium numeratum sit, creditorem De In Rem Verso acturum, etsi vestis perierit: si autem non fuerit pretium solum, ad hoc tamen data pecunia ut vestis emeretur; et pecunia perierit, vestis tamen familia: divisa est; utique creditorem De In Rem Verso habere actionem. An et venditor habeat, quia res ejus perverberunt in rem domini? Ratio hoc facit, ut teneatur: unde incipit dominus teneri ex una causa duobus. Proinde etsi tam pecunia quam vestis perit; dicendum erit utrique dominum teneri: quoniam ambo In Rem domini Vertere voluerunt. *l. 3. § fin. ULP. LIB. 29. AD ED.**

Sed dicendum est, occupantis meliorem conditionem esse debere. Nam utrisque condemnari dominum De In Rem Verso, iniquum est. *l. 4. GAIUS. LIB. 3. AD ED. PROV.*

§ 2. Adversus quem hæc actio competat.

XVIII. *Competit hæc actio adversus patrem aut dominum in cujus rem versum est.*

Quid Si in rem alterius ex dominis versum sit: utrum si solus in cujus rem versum est, an socius possit conveniri, quæritur? Et Julianus scribit; Eum solum conveniri in cujus rem versum est: sicuti quom solus jussit. Quam sententiam puto veram. *l. 13. ULP. LIB. 29. AD ED.*

(4) Animo eum fraudandi.

(5) Inclusa tidentur expungenda.

(6) In fraudem creditorum servi.

(7) Effectu; quia per Paulianam restituitur ejus obligatio. Porro similis est dulus domini, qui sic fraudulenter servo suo solvit; debet igitur patitur ex hoc dolo teneri.

Marcellus autem ad Julianum notat: Interdum et propter hoc quod in rem alterius socii versum est, De In Rem Verso cum altero agi potest; qui conventus, a socio petere potest id in quo damnatus fuerit. Quid enim dicemus, si peculium servo ab altero ademptum fuerit (1)? Paulus: Ergo hæc questio (2) ita procedit, si De peculio agi non potest. l. 1 § 1. JULIAN. LIB. 11. DIGEST.

§ 3. *Quid continet actio De In Rem Verso.*

XIX. Actio De In Rem Verso hoc continet, ut quod a creditori filii servive debetur, pater aut dominus solvere teneatur quatenus in rem suam versum est; etiamsi nihil in peculio esset.

IN REM autem VERSUM videtur, prout aliquid versum est. Proinde si pars versa est, de parte erit actio. l. 10. § 4. ULP. LIB. 29. AD ED.

XX. Quam ex contractu vicarii, actione De In Rem Verso agitur; non solum quod in rem domini versum est, hæc actione continetur; sed et quod versum est in rem ordinarii servi in cuius peculio est. Sed hoc continebitur duntaxat intra peculium hujus ordinarii, et intra tempus quo De peculio ejus ordinarii agi potest.

Hoc docet Africanus. Ita ille: Cum Stichus vicario servi tui Pamphili contracti. Actio De peculio et In Rem Verso ita dari debet, ut quod vel in

tuam ipsius rem, vel in peculium Pamphili versum sit, comprehendatur: scilicet etiamsi mortuo vel alienato Stichus agatur. Quod si Pamphilo mortuo agam: magis est ut, quamvis Stichus vivat, tamen de eo quod in peculio Pamphili versum est, non nisi intra annum quam is decessit, actio dari debeat. Etenim quodammodo De peculio Pamphili tum experiri videbor; sicuti si, QUON JUSSU ejus credidissim, experirer. Nec nos movere debet quod Stichus, de cuius peculio agatur, vivat: quando non aliter ea res in peculio ejus (3) esse potest, quam si Pamphili peculium maneat. Eadem ratio efficiet ut id quod in peculio Pamphili versum sit, ita præstari debere dicamus, ut prius ejus quod tibi Pamphilus debuerit deducto fiat; quod vero in tuam rem versum fuerit, præstetur etiam non deducto eo quod Pamphilus tibi debet. l. 17. § 1. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

XXI. Circa hoc quod actione De In Rem Verso continetur, unum querendum superest.

Sed utrum in sortem duntaxat tenebitur dominus, an et in usuras? Et si quidem promisit usuras; Marcellus libro 5 Digestorum scribit, dominum præstaturum. Sed si non sint promissæ, utique non debebuntur; quia in stipulatum deductæ non sunt. Plane si contemplatione domini pecuniam dedi, non gerenti servo negotia domini, sed ipse gerens; Negotiorum gestorum actione potero etiam de usuris experiri (4). l. 10. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.

(1) Cujacius [Tract. ad African. ad l. 17.] censet legendum, non fuerit: et hunc legis sensum esse, quod si ademptum non est peculium ita ut ille ex dominiis in cuius rem versum non est, possit conveniri actione De peculio, ratione peculii quod apud ipsum est; teneatur in peculii computatione computare id quod in rem alterius domini versum est. Hoc cum naturale domini debitum erga servum continetur in peculio servi: nec fit injuria ei qui condemnatur; cum possit id quod solverit repetere judicio *Communi dividundo* a socio quem liberavit vere alieno, et actione de *In Rem Verso* quæ adversus eum competisset.

(2) Quæ proponitur et definitur in lege præcedenti, eo solo casu ita definienda est, quo De Peculio agi non potest adversus eum in cuius rem versum non est.

(3) Id est, vicarii. Sensus est: non potest in peculio vicarii remanere jus crediti quod vicarius habebat adversus ordinarium; cum non supersit ullum ordinarii peculium, unde hoc quod vicario ordinarii debebat, possit exsolvi.

(4) Quam ego servi tui nomine cui pecuniam mutuam dedi, non possum petere usuras, nisi in stipulatum deductæ sint: quia contractus Mutui est stricti Juris. At cum ipse negotia tua gessi, usuras consequar: quia negotiorum gestio, est negotium bonæ fidei, ex quo citra conventionem debeantur usuræ ut vid. supra lib. 3. tit. de *Neg. gest.*

TITULUS IV.

QUOD JUSSU.

I. *Ad tertiam Edicti partem pervenimus.*

Actio QUOD JUSSU quæ ex hac parte Edicti datur, competit ex contractibus servorum et filiorum familiæ, adversus patres aut dominos quorum Jussu contracterunt, in omne in quod eorum Jussu se obligaverunt.

Et Merito ex Jussu domini in solidum adversus eum judicium datur. Nam quodammodo cum eo contrahitur, qui jubet. l. 1. ULP. LIB. 29. AD ED.

Circa hanc actionem videndum est; ex cuius contractu, ex cuius et ex quali Jussu huic locus sit; adversus quem datur; quid continet; et an actio De peculio, si electa fuerit, eum consumat.

§ 1. *Ex cuius contractu huic actioni locus sit.*

II. *Ex contractu ipsius servi aut filii, huic actioni Prætorie locus est.*

Quod si filius servusve nudum ministerium exhibuit, paterque aut dominus ipse contraxit; puta Si dominus vel pater pecuniam mutuum acceptures, jusserit servo filiove numerari: nulla questio est, quin ipsi condici possit. Imo, hoc casu De Jussu actio non competit (1). l. 5. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.

Ceterum tam ex filio et ancilla, quam ex filii aut servi contractu, hæc actio datur. Igitur Si Jussu domini, ancillæ; vel Jussu patris, filiae creditam sit; danda est in eos Quod Jussu actio. l. 2. § 1. PAUL. LIB. 30. AD ED.

§ 2. *Ex cujus Jussu huic actioni locus sit.*

III. *Non solum si ex Jussu patris aut domini; sed et Si Jussu fructuarii erit cum servo contractum, item ejus cui bona fide servit: Marcellus putat, Quod Jussu dandam in eos actionem. Quam sententiam et ego probo. d. l. 1. § 8. ULP. LIB. 29. AD ED.*

IV. *Is autem demum ex Jussu suo hac actione tenetur, qui ipse contrahendo posset obligari.*

Hinc Si pupillus dominus jusserit, utique non tenetur; nisi tutore auctore jussit. d. l. 1. § 7.

Ceterum Si domina (2) servo suo credi jussit, actione Honoraria tenentur. l. 25. Ad Senatusconsultum Velleian. MODEST. LIB. SING. DE EUREMATICIS.

V. *Neque solum si dominus ceterive ex quorum Jussu huic actioni locus esse diximus, ipsi jusserint; sed et si tutor curator, procuratorve eorum jusserit, huic actioni locus erit, quasi ipsi per tutoris, curatoris, procuratorisve sui ministerium jusserint.*

Hinc Si tutoris Jussu servo pupilli creditum sit; puto, si ex utilitate pupilli fuerit creditum, in pupillum esse dandam actionem Quod Jussu tutor. l. 2. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Similiter Si curatore adolescentis vel furiosi vel prodigi jubente; cum servo contractum sit; putat Labco dandam Quod Jussu actionem in eos quorum servus fuerit. Idem et in vero procuratore. Sed si procurator verus non sit; in ipsum potius dandam actionem; idem Labco ait. sup. d. l. 1. § 9.

Nam et qui alieno nomine jubet, ex Jussu suo obligatur. Eumvero Si Jussu qui administrationi rerum civitatis præpositus est, cum servo civitatis negotium contractum sit: Pomponius scribit, Quod Jussu cum eo agi posse. l. 4. ULP. LIB. 10. AD ED.

Quod dicitur, in falsum procuratorem et in hunc Reipublice administratorem actionem dari, intellige de civili actione Mandati; non de hac Prætoria actione

(1) Sed directa et civilis actio, qua proprio nomine pater aut dominus tenetur.

(2) Ratio dubitandi petitur ex Senatusconsulto Velleiano quo prohibetur femine obligationi alterius accedere: quapropter in Tit. ad Senatusconsultum Velleian.

Quod Jussu, quæ non datur ex Jussu extraneæ persone.

Eumvero Si Jussu meo cum alieno servo contractum fuerit, eumque postea rediero; Quod Jussu non tenbor: ne actio quæ ab initio inutilis fuerit, eventu confirmetur. l. 2. § 2. PAUL. LIB. 30. AD ED.

§ 3. *Quale Jussum huic actioni det locum.*

VI. *Jussum autem accipiendum est, sive testato quis, sive per epistolam, sive verbis, aut per nuntium, sive specialiter in uno contractu jusserit, sive generaliter. Et ideo et si sic contestatus sit, Quod Voles cum Stichio servo meo negotium gerere periculo meo: videtur ad omnia jussisse; nisi certa Lex aliquid prohibet. l. 1. § 1. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Sed ego quero an revocare hoc jussum, antequam credatur, possit? Et puto posse: quemadmodum si mandasset, et postea ante contractum contraria voluntate mandatum revocasset, et me certiorasset. d. l. 1. § 2.

VII. *Sed et si mandaverit pater dominusve, videtur jussisse. d. l. 1. § 3.*

Sed et si servi chirographo subscripserit dominus, tenetur Quod Jussu. d. l. 1. § 4.

Cum autem ratihabitio mandato comparetur: Si ratum habuerit quis quod servus ejus gesserit vel filius, Quod Jussu actio in eos datur. d. l. 1. § 6.

VIII. *Quid ergo si fidejusserit pro servo? Ait Marcellus, non teneri Quod Jussu: quasi extraneus enim intervenit. Neque hoc dicit, ideo quod tenetur ex causa fidejussionis; sed quia aliud est jubere, aliud fidejungere. Denique idem scribit, Etsi inutiliter fidejusserit, tamen eum non obligari quasi jussit: quæsententia verior est. l. 1. § 5. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Jussum et fidejussionem distinguunt etiam Diocl. et Maximianus, qui ita rescribunt: Si mandator pro filio tuo exististi; vel Jussu tuo cum eo quem in potestate tunc habuisti contractum est: intelligis et sorti et usuris te parere oportere, si te his omnibus obligasti: ut res quæ pignori jure detinentur, liberari possint.

Quod si fidejussor creditæ pecuniæ intercessisti, teneri te ex ea obligatione explorati Juris est. l. 8. Cod. Quod cum eo.

IX. *Observandum quoque quod rescribunt Honorius et Theodosius, ex eo solo quod colono actorive curam possessionis quis commisit, non intelligi jussisse ut ei pecunia mutua in hanc rem daretur: nec etiam Commendatitias epistolas pro Jussu habendas. l. 13. Cod. d. tit.*

infra lib. seq. dicitur feminam nec pro servo suo posse fidejungere. Ratio decidendi est quod in rem suam se obliget; cum pecunia quæ servo credetur, ipsi per servum acquirenda sit: quæ obligatio pro Senatusconsultum non prohibetur. d. tit. 2. § 2. et seqq.

§ 4. *Adversus quem competat hæc actio; quid contineat; et an per actionem De Peculo perimatur.*

X. *Hæc actio competit adversus eum cujus Jussu filius ejus aut servus contraxit. Et quidem Si unus ex SERVIS domini jussit contrahi cum eo, is solus tenebitur. Sed si duo jusserunt, cum quovis in solidum agi potest; quia similes sunt duobus mandantibus. l. 5. § 1. PAUL. LIB. 4. AD PLAUT.*

XI. *Hæc actio in solidum datur, ut initio Tituli diximus: cæterum non ultra id quod Jussu continetur.*

Unde dicendum est, Domini qui jussit semissibus usuris seivo suo pecuniam mutuum credi, hæc tenus tenei quatenus jussit: nec pignoris obligationem in iocum habere in his prædiis que servus non ex voluntate domini obligavit. l. 3. ULP. LIB. 2. RE. POSS.

XII. *Regulariter Is qui de peculo egit, quum posset Quod Jussu, in ea causa est ne possit Quod Jussu postea agere: et ita Proculus existimat. Sed si deceptus De peculo egit, putat Celsus succurrendum (1) ei. Que sententia habet rationem. l. 4. § fin. ff. Quod cum eo. ULP. LIB. 29. AD LD.*

(1) An restituta ipsi actione Quod jussu, ut putat Accursus? An duntaxat per actionem De dolo, ut putat Faber ad h. l.?

APPENDIX AD LIBROS XIV ET XV.

Qui teneantur, necne, ex alieno contractu.

I. *Fidimus duobus libris superioribus, in quas personas ex alieno contractu datur actio. Nullus, præter illos, ex alieno contractu, quum ipse fidem suam non astruxerit, nec successerit debitori, conveniri potest.*

igitur Ex patroni vel domini contractu liberti vel servi conveniri non possunt. l. 5. Cod. Ne filius pro patre. DIACL. ET MAXIM.

Pariter: Patris nomine superstitis, filium nec numerum civilium, nec debiti causa, personali posse conveniri actione constat. l. 4. d. tit. IBIDEM.

Itæ versa Neque ex ejus filii persona qui, quum sui juris esset, mutuum pecuniam accepit; pater ejus, si non fidem suam obstrinxit, conveniri potest. l. 1. Cod. d. tit. GORDIAN.

Sed nec mater pro filio, nec uxor pro viro, aut vir pro uxore solvere cogi debent.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Cum te pos-

siones non in dotem pro filia tua dedisse, sed ad sustentandam eam extra dotis causam filie tue prædia assignasse proponas; civilium numerum vel onerum municipalium obtentu, ex persona mariti ejus (quomodo matres ex persona filiorum) interpellari non possunt (1): cum neque maritum pro uxoris obligatione conveniri posse constet, nisi ipse pro ea se obnoxium fecit. Certissimum enim est, EX ALTERIUS CONTRACTU NEMINEM OBLIGARI. l. 3. Cod. Ne uxor pro marito.

II. Observandum superest has personas nec ideo conveniri posse quod jam aliquid solvere ceperint.

Hinc idem rescribunt: Cum te ideo ex persona filii tui commemorare conveniri, quod pro debitis ejus aliquid intulisse videaris: defensionibus tuis uti apud eum, cujus super ea re notio est; minime prohiberis: ut is ad solutionem alieni debiti urgeri te non patiat. l. 4. Cod. d. tit.

(1) Prædia que extra dotem filie tue dedisti, ex persona mariti ejus non possunt interpellari; quemadmodum matres ex persona filiorum non interpellantur.

LIBER DECIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

AD SENATUSCONSULTUM VELLEIANUM.

QUE fuerit ratio connexionis hujus tituli cum superioribus, fateor mihi non liquere; nisi forte instar sit Appendix ejusdem ad actiones quæ ex alieno contractu dantur: quia scilicet, quemadmodum actio ex Edicto Quod cum eo non datur ex causa Mutui in filiumfamilias propter Senatusconsultum Macedonianum (de quo supra in fine libri XII^o); ita ex causa Intercessionis non datur in filiumfamilias propter SENATUSCONSULTUM VELLEIANUM quo mulieres qualibet aliis intercedere prohibentur.

I. Enimvero Velleiano Senatusconsulto plenissime comprehensum est, ne pro ullo feminae intercederent. l. 1. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Nam sicut moribus civilia (1) officia adempta sunt feminis, et pleraque ipso Jure non valent: ita multo magis adimendum eis fuit id officium, in quo non sola opera nudumque ministerium earum versaretur, sed etiam periculum rei familiaris. d. l. 1. § 1.

Et primo quidem temporibus Divi Augusti, mox deinde Claudii, Edictis eorum erat interdictum Nisi feminae pro viris suis intercederent. l. 2. ULF. LIB. 29. AD ED.

Postea factum est Senatusconsultum (2) quo plenissime feminis omnibus subventum est. Cujus Senatusconsulti verba hæc sunt.

QUOD MARCUS SILIUS ET VELLEIUS TUTOR CONSULES 3. verba fecerunt de obligationibus feminarum quæ pro aliis reæ fierent, quid de ea re fieri oporteret, de ea re universi ita censuerunt. « QUOD AN » FIDEISSIONIS ET MUTUI DATIONES (3) pro aliis quibus (5) intercesserint feminae, pertinet; tametsi ante videtur ita Jus dictum esse (6), ne eo nomine ab his petitio fiat, neve in eas actio detur, cum

(1) CIVILIA Officia latius patent quam PUBLICA: et hæc Officia civitatis dicuntur quæcumque rei domesticæ curam excedunt, et in cœtu vel conspectu virorum peragi solent. Ab his omnibus Officiis remotæ sunt feminae: l. 2. de Reg. Jur. VI. l. orationem Catonis apud Livium XXXIV.

(2) Velleianum scilicet: de cuius actio hoc tantum constat, non esse ante tempora Claudii, nec post tempora Vespasiani; cum de eo responderit Cassius, ut constat ex l. 16. § 1. ff. h. l. qui Cassius sub Vespasiano obiit: l. 2. ff. de Orig. Jur.

(3) Hi Consules non inventiuntur in Fastis.

(4) Passivè accipit, ut in l. 27. ff. de Reb. creditis; id est, quomodo mulier ab eo qui tibi mutuum erat daturus, velut interposita a te persona accipit.

» eas virilibus officiis fungi, et ejus generis obligationibus obstruigi non sit æquum: arbitrari Senatum RECTE atque ordine facturos, ad quos de ea re in Jure aditum erit; si dederint operam ut » in ea re Senatus voluntas servetur ». d. l. 2. § 1.

Verba itaque Senatusconsulti excutiamus, prius Providentia Amplissimi Ordinis laudata: quia opem tulit mulieribus, propter sexus imbecillitatem multis hujuscemodi casibus suppositis atque objectis. d. l. 2. § 2.

Ut autem methodicè hoc Senatusconsultum excutiamus: 1.^o Fidebimus quando huic sit locus; 2.^o De hujus effectu.

SECTIO I.

Quando sit Velleiano locus.

Hanc Sectionem in duos Articulos dividam. In 1.^o Fidebimus ad quas obligationes Senatusconsulti auxilium porrigatur. 2.^o Ad quæ Senatusconsulti prohibitio non porrigatur.

ARTICULUS I.

Ad quas obligationes Senatusconsulti auxilium porrigatur.

II. Regulariter auxilium Senatusconsulti porrigitur ad omnes obligationes quas mulier in persona sua in rebus suis pro alio contrahit.

Et quidem ut rescribit Alexander, Senatusconsultum locum habet; sive eam obligationem quæ in alterius persona constituit, mulier in se transtulit; vel participavit; sive quom alius pecuniam acciperet, ipsa se ab initio rem constituit (7). Quod in

(5) Legendum pro quibus.

(6) Nimirum interpretatione Prudentium et praxi Fori, Edicta Augusti quæ prohibebant ne pro viris suis mulieres intercederent, porrecta erant ad earum intercessiones pro aliis personis: quam interpretationem confirmavit Senatusconsultum Velleianum.

(7) Tres igitur Intercessionis species. Prima Quom mulier alienam obligationem jam contractam in se transfert; nimirum promittendo novandi animo quod alter debet. Secunda Quom mulier alienius obligationi accedit; puta, fideiuhendo pro eo, mandando ut cum eo contrahatur, etc. Tertia Species est quom obligationem quam quis nondum contraxit, sed erat contracturus, mulier vice hujus persone contrahit.

verum earum habitis pro aliis obligationibus (1) admittitur est. l. 4. *Cod. h. t.*

In summa, sive se, sive res suas in rem alterius obliget, ex quocumque contractus specie, pro quocumque persona, et erga quocumque creditorem: locus est Senatusconsulto: item sive directe intercedat, sive finis Senatusconsulto facta sit.

§ 1. *Senatusconsulto locum esse, sive se, sive res suas mulier in rem alterius obliget.*

III. *Mulier non magis res suas, quam se in alterius rem obligare potest.*

Hinc Julianus recte scribit lib. 12 Digestorum, Mulierem quae intercedens fundum pignori dedit, quamvis a creditore distractum, posse in rem actione petere. l. 39. §. fin. ff. de Rei Vindicat. Ulp. lib. 17. ad Ed.

Quia nullum pignus creditor vendidisse videtur. l. 49. d. de Galiis lib. 7. ad Ed. proving.

*Hinc Gordianus rescribit: Si sciens (2) creditor a marito propter proprium debitum obligari fundum mulieris, licet ea consentiente, eum pignori accipit; propter Senatusconsulti auxilium, vendendo eum, dominium mulieri auferre nequit: ne ubi necesse est praestito pretio emptori vindicare, si maritus heres extitit. l. 7. *Cod. h. t.**

§ 2. *Senatusconsulto locum esse, ex quocumque contractus specie mulier pro alio intercedat.*

IV. *Omnis omnino obligatio Senatusconsulto Velleiano comprehenditur: sive verbis, sive re, sive quocumque alio contractu intercesserit. l. 2. § 4. Ulp. lib. 29. ad Ed.*

Hinc P. G. mulier intercedere videri potest, vendendo rem suam creditori, ut pretium ipsi in solutum cedat.

Hoc docet Pomponius: Item si mulier creditori viri fundum vendidit, et tradidit ea (3) conditione ut emptor acceptam pecuniam viro referret; et licet fundum vindicat, exceptio quidem opponitur ei de re emptae et tradita, sed replicabitur a muliere, aut si la venditio contra Senatusconsultum facta sit. Et hoc procedit sive ipse creditor emittit, sive interposuerit alium quo mulier ratione careat re sua. Item est et si non pro viro sed pro alio debitore rem suam tradidit. l. 32. § 2. Pompon. lib. 1. Senatusconsultorum.

(1) Id est: Et hoc Senatusconsultum locum habet, etiam quum res suas pro aliis obligant.

(2) Quod si ignorans fuisset: mulier quae callide dissimulans suum fundum esse, decessisset creditorem, non uteretur Velleiano: ut videb. infra N. 31.

(3) Secus si simpliciter vendidisset; quamvis postea pretium negotium viri impendisset.

(4) Vid. infra N. 31 et seq.

(5) Vid. Tit. de Interrog. in Jure fac. supra lib. 11.

(6) Cujus nomine Noxali iudicio quis acturus erat.

V. Sed et si mulier defensor ad susceptum procul dubio intercedat. Si scipit enim in sua causa obligacionem; quipote cum ex hac re subeat condemnationem. l. 2. § 5. Ulp. lib. 29. ad Ed.

Item et si ex sua re-positione ad interrogacionem in Jure alienam obligacionem suscipiat, intercedere videtur: et Senatusconsulto jus-tatur, ni iudici fecerit.

Hinc Si mulier in Jure interrogata, respondens se heredem esse: si sciens se heredem non esse, respondit, minime intercessisse videri, quia dicitur (4). Quod si existimavit se heredem et eo nomine decipia responderit, in eam actionem (5) quidem dari, perique existimaverunt, sed exceptione Senatusconsulti adjuvari. l. 23. Paul. lib. singul. ad Senatusconsultum Velleianum.

Similiter Si mulier intercedendi animo servitium (6) suum esse responderit; quasi intercesserit, auxilio Senatusconsulti utetur.

Plane si pro bona fide servite sibi responderit, non videtur intercessisse (7). l. 26. Ulpian. lib. 37. ad Ed.

§ 3. *Senatusconsulto locum esse, pro quocumque persona mulier intercedat.*

VI. *Pro quocumque per-sona mulier se aut res suas obliget, Senatusconsultum locum habet. Proinde neque maritum, neque filium, neque patrem permittitur mulierem defendere. l. 2. §. fin. Ulpian. lib. 29. ad Ed.*

*Hinc Antoninus: Si quum ipse mutuam pecuniam acciperes, mater tua contra Amplissimi Ordinis Consulatum fidem suam interposuit, exceptione se tueri potest. l. 3. *Cod. h. t.**

*Similiter: mulier, Si tutore se excusare volente ipsa se interposuit, indemnitate ei reponitur (8); auxilio Senatusconsulti uti minime prohibetur. l. 6. *Cod. h. t.* §. *si autem* ALEXANDER.*

Maxime autem pro marito mulier intercedere non potest.

*Hinc Diocletianus et Maximilianus: Si mater tua marito quondam suo (9) heres non extitit, satis idonee exceptionis remedio tuta est. l. 14. *Cod. h. t.* §. *unde si.**

VII. *Intercedere mulierem intelligendum est, etiam pro eo qui obligari non possit; veluti si pro servo alieno intercedit. Sed concessa intercessione, in dominum restituenda est actio (10).*

(7) Nam ita respondendo non se subiecit alieni actioni quae adversus ipsam non competeret; quandoquidem vidimus Tit. de Noxal. act. etiam bone fidei possessorem servum, quando dominus non appareat, tueri iudicio Noxali.

(8) Pro eo quod filius ei ex causa tutelae debere poterit.

(9) Subaudi: pro quo fideiussit.

(10) Hic est duplex effectus Senatusconsulti: infra Sect. 2. quam vid. N. 41.

Quia licet illud de proprio mulieris servo, Quod si pro eo, etc. l. 32. § 5. POMPON. LIB. 1. SENATUSCONSULTORUM.

Quintum idem dicendum de proprio. Quod si pro eo fidejusserit, exceptione Senatusconsulti Velleiani, iudicio conventa, adversus creditorem tueri se poterit; nisi pro (1) suo negotio hoc fecerit. l. 25. § 1. MODEST. LIB. SINGUL. DE EUBELMATICIS.

§ 4. *Senatusconsulto locum esse, erga quemvis creditorem mulier intercedat.*

VIII. *Erga quemlibet creditorem mulier pro alio intercedat, Senatusconsulto locus est; etiamsi erga servum.*

Ude Papinianus: Quam servi ad negotiationem prepositi, cum alio contrahentes, personam mulieris (2) ut idonea sequuntur; exceptio Senatusconsulti dominum summonet. Nec videtur deterior causa domini pro servum fieri; sed nihil esse domino quesitum: non magis quam si litigium pretium servus aut liberam hominem emerit. l. 27. § 1. PAPIN. LIB. 3. RESPON.

IX. *Item Senatusconsulto locus est etiamsi erga pupillum intercedat. Hinc mulier Si tutores petiit, et sponte periculum suscepit; quomnis teneatur (3), auctoritas eam Juris tuelur. l. 6. Cod. h. t. § fin. ALEXANDER.*

Consuetudo quod ubi reserbit idem Alexander: Sio potius periculo Magistratus tutores quos petisti dederunt; quam, ut contra sexus conditionem, alieni ex ea obligatione obstricta es, quod tuo periculo tutores filiis tuis dari postulasti. l. 1. Cod. Si mater indemnit. promiss.

Paviter Dio. k. tianus et Maximianus: Ob tutorem non idoneum a matre petitum frustra vobis eam teneri contentidit; cum non, nisi specialiter ejus periculo dari Decretio fuerit comprehensum, ex ea obligatione obstricta sit. l. 3. Cod. d. tit.

X. *Item Si apud Minorem mulier pro alio intercesserit, non est ei actio in mulierem danda; sed perinde atque ceteri, per exceptionem (4) summoveri debet; scilicet quia communi Jure in priorem debitorem ei actio restituitur.*

Hac, si solvendo sit prior debitor: alioquin mu-

lier non utetur Senatusconsulti auxilio. l. 12. ff. de Minorib. GAIUS LIB. 4. AD ED. PROVIN.

§ 5. *Senatusconsulto locum esse, sive aperte mulier intercedat, sive fraus Senatusconsulto fiat.*

XI. *Paulus respondit; Ea quae in fraudem Senatusconsulti quod de Intercessione feminarum factum est, excogitata probari possunt, rata haberi non oportere. l. 29. § 1. PAUL. LIB. 16. RESPON.*

Prima fraudis species.

XII. *Prima fraudis species est, quum mulier, ne ipsa videatur intercedere, personam alterius interponit. De qua specie ita Pomponius; Si mulier ne ipsa intercederet, alii mandavit ut id faceret; an in hujus persona locus huic Senatusconsulto sit; qui rogatum mulieris id faceret? Totus enim sermo Senatusconsulti, ad petitionem non dandam adversus ipsam mulierem spectat. Et puto rem ita esse distinguendam: ut, siquidem creditor cui me obligavi mandante muliere, hoc in fraudem Senatusconsulti egisset, ne ipsa interveniret contra Senatusconsultum, daret autem alium, excludendum eum exceptione fraudis Senatusconsulto factae (5); si vero is ignorasset, ego autem scissem; tunc Mandati me agentem cum muliere, excludendum esse (6); me autem creditori tenaci (7). l. 32. § 3. POMPON. LIB. 1. SCOTORUM.*

Similiter Ulpianus: Si fidejussores pro defensore absentis filii, ex mandato matris ejus, intercesserint: queritur an etiam his Senatusconsulto subveniat? Et ait Papinianus libro 9 Questionum, Exceptione eos usuros (8); nec multum lacere quod pro defensore (9) fidejusserunt; cum contemplatione mandati matris intervenerunt. Plane (inquit) si qui accepit eos fidejussores, matres eis mandasse ignoravit; exceptionem Senatusconsulti, replicatione Doli repellendam. l. 6. LIB. 29. AD ED.

Quaquam igitur fidejussor, Doli replicatione opposita, defensionem exceptionis amittat, nullam tamen replicationem adversus mulierem (10) habebit: quia facti non potest ignoratorem praecludere. Sed non erit iniquum dari Negotiorum gestorum actionem (11) in defensorem; quia mandati

(1) Cessat enim Senatusconsultum, quoties mulier in rem suam intercedit. Vid. infra. N. 24.

(2) Intercedentis pro eo cum quo servi illi contrahunt.

(3) Pupillo, in subsidium tutorum quos nominavit et suo periculo dari potest.

(4) Senatusconsulti.

(5) Fraus enim facta est Senatusconsulto; quum hoc quod Senatusconsultum fieri a muliere videtur, factum est a persona quam mulier interponit.

(6) Exceptione ex Senatusconsulto; cum mulier in rem alterius hanc mandati obligationem erga me contraxerit.

(7) Nam si accepim mea obligationem fraudem Senatusconsulto esse factam; replicabit creditor se dolo meo deceptum esse.

(8) Quia tanquam interposita a muliere personae fidejusserunt; et sic fraus facta est Senatusconsulto, cum mulier per eos fecerit quod eam facere Senatusconsultum vetabat.

(9) Cum defensor non ultro, ut quisvis aliter debitor, sed Jure cogente fidejussores adhibeat; qui pro defensore fidejudent, maxime videtur obligari debere: non tamen obligabuntur, si sint interposita a muliere personae.

(10) Quae fidejussori Mandati agenti, opponit exceptionem Senatusconsulti; scilicet quod in rem alterius hanc mandati obligationem contraxerit.

(11) Utilem: directa enim non datur, cum non contemplatione hujus defensoris pro eo fidejusserit, sed contemplatione mulieris quae hoc ipsi mandavit. Vid. supra lib. 3. tit. de Negot. gest.

causa per Senatusconsultum constituitur irrita, et pecunia fidejussoris liberatur (1). *L. 7. PAPIN. LIB. 9. QU. EST.*

XIII. *Liquet ex hactenus dictis, de casu quo creditor fraudis conscius fuit, accipiendum quod ait Paulus: Procurator, si mandatu[m] mulieris pro alio intercesserit, exceptione Senatusconsulti Velleiani aufertur: ne alia (2) actio intercedat. L. 30. § 1. PAUL. LIB. 2. SENIENS.*

Similiter accipit quod rescribunt Diocletianus et Maximianus: Si uxor pro marito contra Senatusconsultum intercesserit, te rogavit mandatario nomine, ut pro ea tuam fidem obstringeres; initio contractus per exceptionem auxilium obligationi tue adhesit securitas, qua conventus defendi potes. L. 15. Cod. h. t.

Altera fraudis species.

XIV. *Altera fraudis species est; quum mulier personam suam interponit ut, vice ejus pro quo vult intercedere, ipsa principaliter contrahere videatur.*

De qua fraudis specie ita Dioclet. et Maximianus: Cum ad eas etiam obligationes, que ex mulieris persona caliditate creditoris semper sunt primordium (3). Decretum Patrum quod de Intercessione feminarum factum est, pertinere Edicto Perpetuo declaratur: si tamen (4) creditor, qui contrahere cum alio proposuerat, mulieris personam elegit; exceptione contra petitores, secundum ea que asseveras, defendi potes. L. 19. Cod. h. t.

Hinc Scævola in specie sequenti: Fundum uxoris sue maritus obligavit Sempronio ob conductionem; mox mulier a Numerio sua fide mutuum pecuniam acceptam sub obligatione ejusdem fundi sibi statim Sempronio pro marito suo. Quæsitum est, an adversus Senatusconsultum obligata sit? Respondi. Si Numerius scisset eam intercedere (5), fore Senatusconsulto de quo quæreretur locum. L. 28. § 1. SCÆV. LIB. 1. RESPON.

XV. *Observa igitur quod ait Paulus: Imo tunc*

(1) Perro æquum est ut, cum detrimento ejus fidejussoris, liberationem consequatur: nemo enim debet cum alterius detrimento locupletari.

(2) Id est, ne, si non jurentur, perderet; cum nullam actionem Mandati habere possit in mulierem exceptione Senatusconsulti tutam.

(3) Scilicet quas mulier principaliter contrahere videtur; dum calidè personam suam interponit pro alio, qui has obligationes contracturus fuit.

(4) Id est, si creditor qui cum alio contrahere proposuerat, ut magis secure contrahat, eligit personam mulieris; puta, pecuniam quam a se cui mutuum dare proposuerat, det mulieris pro isto personam suam interponenti.

(5) Nimirum si scisset, mulierem in matuata pecunia personam suam pro marito interponere.

(6) An ipse Atricanus; an [ut Cujacio magis placet] Julianus cujus refertur sententia; parum interest.

(7) Ut hæc responsio intelligatur; hæc supplenda sunt.

locus est Senatusconsulto, quum sit creditor eam intercedere. *L. 12. 111. 6. NAT. VI. VI.*

Creditor vero fraudis non conscius, Si mulier tanquam in usus suos pecuniam accepit, abii creditura; non est locus Senatusconsulti. Alioquin nemo cum femina contrahet; quæ ignorari potest quid actura sit. L. 11. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Similiter Ulpianus: Sed si ego cum muliere ab initio contraxerim, quum ignorarem eam hæc hactenus vellet; non dubito Senatusconsultum cessare. Et ita Divus Pius et Imperator noster rescripserunt. L. 4. LIB. 30. AD ED.

Proinde si dum vult Titio donatum, accepit a me mutuum pecuniam, et eam Titio donavit, cessat Senatusconsultum. *d. l. 4. § 1.*

Idem docet Papinianus: Bona fide personam mulieris in contrahendo secutus, ob ea que inter virum et uxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione Senatusconsulti non summovertur. L. 27. LIB. 3. RESPON.

XVI. *Non satis est autem creditori ignorare fraudem, quum a muliere stipulatus est; si quum pecuniam numeravit, hujus erat conscius. Quod si utroque tempore fraudem ignoravit, non est Senatusconsulto locus. Hæc docet Africanus in specie sequenti.*

Quum haberes Titium debitorem, et pro eo mulier intercedere vellet, nec tu mulieris nomen propter Senatusconsultum sequeris; petiti a me mulier mutuum pecuniam, sol. tua tibi; et stipulanti mihi promisit, ignorantem in quam rem mutua-retur; atque ita numerare me tibi jussit: deinde ego, quia ad manum nummos non habebam, stipulanti tibi promisi. Quæsitum est; si eam pecuniam a muliere petam, an exceptio Senatusconsulti ei prosit? Respondit 6. Videndum ne non sine ratione dicatur, ejus loco qui pro muliere fidejussit, haberi me (7) debere; ut quemadmodum illi, quæ amvis ignoraverit intercedere, exceptio adversus creditorem datur, ne in mulierem Mandati actio competat; ita mihi quoque adversus te utilis exceptio detur, mihi que in mulierem actio dene-

Quantvis obligatio quam ergo me mulier contraxit, sit intercessio; utpote non in rem suam, sed in rem Titii contracta: tamen ego qui hoc ignoravi, non debeat in damno versari. Adeoque, aut mulieri debet denegari exceptio Senatusconsulti, quum ab ea pecuniam peto; aut ego tutus esse debeat adversus creditorem Titio. Videndum igitur an possit excludere exceptione hunc creditorem. Hinc inde rationes affertur possunt. 1.º Ut enim eum excludere non debeam; dici potest, non opus esse ut mihi adversus eum succurratur: quoadquidem mulier non possit me excludere exceptione Velleiani, cum ignoravim eam intercedere. 2.º Contra, ut hunc excludam; dici potest, similem me esse ei qui pro muliere intercedente fidejussisset, ignorans eam intercedere. Exceptio enim Velleiani quæ mulieri competit, ei quoque adversus creditorem competet, et ipsi in mulierem actio Mandati denegabitur: ergo pariter et ego debeat tutus esse adversus creditorem, et mihi debet actio denegari adversus mulierem.

et, quando hæc actio periculo mulieris futura sit. Et hæc (1) paulo expeditius dicenda, si primum ego tibi pecuniam solverim, comperim eam intercessisse. Ceterum si ante solvendum videram utrumque quilibet mihi mulieri quidem exceptio adversus me dari debet; et ego tibi condicere pecuniam (2) possim: an vero perinde habendum sit ac si nullo ego pecuniam mulieri credidissim, et reversus tibi mihi in creditum esses (3). Quod quidem magis dicendum existavit, ut sic Senatusconsulto locus non sit: sicuti et quem debitorem suum mulier deleget, intercessioni locus non sit. Quæ postea non recte comparari ait; quando delegatione debitoris facta, mulier non obligetur (4); at in proposito aliena obligationem in se transferenti; quod certe Senatusconsultum non tenet. *L. 19. § 5. AFFR. INST. LIB. 4. QUÆST.*

XVII. *Si quum mulier ut interpo ita persona contrahit, locus non est Senatusconsulto adversus creditorem bonæ fidei; nullo minus locus erit, quam cum interpositam fuisse, non alter quam ex solo ejus qui eam interposuisse dicit testimonio probatur; ut in specie sequenti.* Si mancipia emit, et mutuum pecuniam accepit sub fidejussore matris; et eamque solvit venditori. Postea maritus deus non solvendo in fraudem creditoris cavæ testamentum, se eam pecuniam universam delere. Qæritur an intercessisse mulier videretur? Respondi. Senatum ea quæ proponeretur, non intercessisse e. *L. 38. SÆP. COLA LIB. 1. RESPON.*

Mulio magis si mulier ipsa non contrahit, sed fæsto scriptum sit et pecuniam esse mutuatam; Senatusconsulto opus non erit.

Vine Dacleduntis et Maximianus: Si quum pater vester a Callistrato mutuum sumpsisset pecuniam; velut hæc ejus uxor accepisset, institutum testamentum corruptum est: nec ad exceptionis tractatum ex Senatusconsulto venit item pervenire necesse est; cum eam veritatis substantia constituta, potius quam simulata gesta, tueatur. *L. 17. Col. h. t.*

(1) Hactenus Africanus rationes quæ ad solvendam questionem conducere videri possent, attulit; nondum tamen eam solvit, distinguque duos casus: aut ego qui cum muliere contraxi ignovissim eam intercedere, comperi postea eam intercedere, antequam jussu ejus tibi solverem: aut quum tibi solvi, adhuc ignoravi. Primo casu, paulo expeditius (ut est, paulo fierius) dicendum est, mulierem exceptionem Senatusconsulti adversus me competere; quia, quamvis fraudem Senatusconsulto factam ignorarem, quia a muliere stipulatus sum; tamen mihi imputare debeo, quod nuntiaverim, quum jam fraudem didicissim. Altero casu, quod scilicet adhuc fraudem ignorans, jussu mulieris tibi solvi, aut [quod idem est] eam pecuniam ad matrem non habentem, tibi promisi; hæret Africanus quid delinca. verum tandem delinca Senatusconsulto locum non esse, mulierem non habere exceptionem Senatusconsulti adversus me, quia fraudem semper ignoravi; et nec tibi esse obligatum.

(2) Si cum tibi solvi et paulo magis possum me defendere, et veritas exceptionem Senatusconsulti quasi pro-

ARTICULUS II.

Ad quæ Senatusconsultum non porrigitur.

Senatusconsulto non prohibetur nisi intercessio. Est autem Intercessio, quum mulier, non suum sed alterius negotium gerens, obligationem quam quis contrahit, aut esset contracturus, in se suscipit per se, vel per interpositam personam.

§ 1. *Corollarium primum ex definitione Intercessionis, ut variis casibus locus non sit Senatusconsulto.*

XVIII. *Ex hac Intercessionis definitione sequitur, quidquid mulier in rem alterius agit, citra suam suarumque rerum obligationem, ad hoc Senatusconsultum non pertinere; quamvis patrimonium suum diminuat.*

Illic I. G. Sed et si tibi donata, creditori tuo numerum numeraverit; non intercedit. Senatus enim obligat: mulieri succurrere voluit, non donanti. Hoc ideo quia facilis se obligat mulier, quam alicui donat. L. 4. § fin. ULP. LIB. 29. AD. ED.

Nec interest pecuniam solvendi causa numeret, an quamlibet suam rem in solutum d. t. Nam etsi vendiderit rem suam; sive pretium pro alio solvit, sive emptorem delegavit creditori alieno; non puto Senatusconsulto locum esse. *L. 5. GAIUS LIB. 9. AD. ED. PROVINCE.*

Igitur: Plane si mulier intercessura debitorem suum delegaverit; Senatusconsultum cessat: quia etsi pecuniam numerasset, cessaret Senatusconsultum. Mulier enim per Senatusconsultum relevatur; non que diminuit (5), restituitur. *L. 8. § 5. ULP. LIB. 29. AD. ED.*

Obiter nota: Sed si eum delegaverit qui debitor ejus non fuit; frans Senatusconsulto facta videbitur (6); et ideo exceptio datur. *d. L. 8. § 6.*

XIX. *His quæ hactenus diximus consonat quod rescribit Antoninus:* Mulieribus quidem quæ alienam obligationem suscipiunt, vel in se transferunt; si id contrahentes non ignorent (7), Senatuscon-

muliere cui hæc exceptio competeret interposita, si tantum tibi promisi.

(3) Eum tanquam a muliere acceptam mihi credidisses.

(4) Nomen alienat; nullam vero ipsa obligationem contrahit. Porro Senatusconsultum non vetat quamvis mulieres res suas alienent; sed nec se, aut res suas obligent. Indubitatum: si igitur, hoc casu cessare Senatusconsultum. At in proposito, mulier revera se obligat vice alterius. Videtur ergo potius locus esse Senatusconsulto; cui tamen locum non esse delinca, propter bonam fidem creditoris qui hoc ignoravit.

(5) Id est, alienat. Sensus est: mulieri succurritur quum se aut res suas obligat, non quum alienat.

(6) Nam hoc casu se obligat, ad solvendum vice ejus.

(7) Hoc maxime refertur ad casum quo obligationem, quam alter contracturus erat, suscipit. Hoc casu creditori ignoranti subvenitur; nec datur adversus eum exceptio. Altero casu enuncior esse debet, seu delinca: ut dicitur in *L. 17. infra N. 26.*

sulto subvenitur. Sed si pro aliis, quam obligate non esset, pecuniam exsolverint; Intercessione cessante, repetitio nulla est. *L. 1. Cod. h. t.*

Similiter Alexander: Si prædia tua omnis major violenti quæque vendidisti, et pro marito pecuniam solvisti; deficit auxilium Senatusconsulti. *L. 4. Cod. h. t. § sed si.*

Simili ratione. Quamvis pignoris datio Intercessionem faciat, tamen Julianus libro 12 Digestorum scribit, Redditionem pignoris, si creditrix mulier rem quam pignori acceperat, debitori liberaverit, non esse Intercessionem. *L. S. Ur. tit. 29. au Ed.*

Hæc mulieri sic rescribitur Philippus: Etiam constante matrimonio, jus hypothecarum seu pignorum (1) marito remitti posse, explorati Juris est. *L. 11. Cod. h. t.*

§ 2. Corollarium secundum.

XX. Ex intercessionis definitione sequitur etiam ad Senatusconsultum non pertinere, quum mulier propter utilitatem quidem alterius obligatur, sed principaliter contrahendo; nec tanquam persona ab aliquo qui contracturus esset, interposita.

Hinc ita rescribitur Diocletianus et Maximianus: Si tenebris pecunia juxta legem veni a creditore tibi data est; sive tota quantitas lenoris, sive pars ejus in usum mariti processisse proponatur; Decreto Patrum non adjuvatur, licet creditor causam contractus non ignoraverit (2). *L. 13. Cod. h. t.*

Similiter, si mulier fundum conduxerit, quamvis in usus mariti, qui cum tamen conducere non cogitabat; Intercessio non est. Unde Philippus: Si a liberatus tuus non cum marito tuo, sed tecum negotium gessit; relicta conductionis quæ dicitur esse contracta, obtentu hujusmodi obligationum non potes recusare. Enimvero si, quum eosdem fundos non tibi sed marito tuo locaret, personam tuam ut idoneam secutus est; beneficio Amplissimi Ordinis quod factum est de Intercessionibus feminarum, te tueri potes. *L. 10. Cod. h. t.*

XXI. Pariter non potest videri Intercessio in specie sequenti, de qua ita rescribitur Alexander: Si mater (3) quum filiorum suorum patrimonium

gereret, tutoribus eorum securitatem promiserit, et fidejussorem præstiterit vel pignora dederit; quoniam quodammodo suum negotium gessisse videtur, Senatusconsulti auxilio neque ipsa, neque fidejussor ab ea præstitus, neque res ejus pignorate adjuvatur. *L. 6. Cod. h. t.*

Consulat quod rescribitur Philippus: Quodam pupillorum vestrorum a matre nonneque a matris vero administrata eorumque nomine indemnitate vos promissam asseveratis; quæ si ita sunt; et aïdem pupilli legitime ætatis effecti, non ad veritas matrem suam neque avum, sed contra vos congrui doli malunt; non immerito indemnitate ab his præstari desideratis, quos et administrationem suo periculo prudens suscepisse proponitis. *L. 2. Cod. Si mater indemnitate.*

Juxta hæc, ut ipse quod ait Paulus: Mulier quæ pro (4) tutoribus filiorum suorum indemnitate promisit, ad beneficium Senatusconsulti non pertinet. *PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 11. § 2.*

*Item Si mulier intervenit apud tutores filii sui, ne hi prædia (5) ejus distraherent, et indemnitate eis repro-miserit; Papinianus, libro 9 Questionum, non putat intercessisse; nullam enim obligationem alienam recipere, neque veterem (6) neque novam; sed ipsam (7) fecisse hanc obligationem. *L. 8. § 1. Ulp. lib. 29. ad Ed.**

XXII. Simili ratione, et specie sequenti Titius negavit Senatusconsulto locum esse.

Tutor pupilli decesserat, herede in tuto Titio, Quum de abunda hereditate dubitaret; quoniam male gesta tutela existimaretur; persuadente matre pupilli ut suo periculo adiret, adit; stipulatusque de ea est, indemnena se eo nomine præstari. Si ex ea causa Titius pupillo aliquid præstitisset, isque matrem conveniret; negavit exceptioni Senatusconsulti locum esse; quando vix (8) sit, ut aliqua apud eundem pro eo ipso intercessio intelligi possit. *L. 19. AFRICANUS l. b. 4. QUÆST.*

Nec dissimilem hinc propositioni, ex facto agitatam, Quum quidam vir Praetorius decessisset duobus filiis superstitibus, quoniam alter impubes esset, et alter legitimus tutor fratris esset, et cum paterna hereditate abstinere vellet; manlatu uxoris delinctorum quæ mater pupillo esset, abstinente pupillo, solum se hereditati miscuisse. Ubi similiter

(1) Quod mulier in rebus mariti habebat.

(2) Nec obstat lex *28 § 1. supra N. 17.* in cujus specie ideo obligatio mulieris non valet, quia pro marito suo qui ipse mutuum a creditore accepitur erat, personam suam mulier interposuit. Verum in hac nostra specie maritus non erit mutuum accepturus, nec pro eo mulier personam suam interponit; et quamvis id quod accipit, sit et donatura; tamen ipsa vere mutuum accipit.

(3) Mater rogavit tutores filiorum suorum ut non gererent negotia pupillaria, sed permitterent ipsa gerere. Et cum tutores, si quid a matre ma et gestura foret, tenerent pupillis quod ei gerere primum essent; mater promittit tutoribus indemnitate eo nomine. Rescribit Imperator, Intercessorem non esse. Et hinc; neque enim obligationem latam erga creditores pupillos mater accedit; sed potius

se obligat erga ipsos tutores. Non igitur pro his intercedit; neque minor potest quis pro aliquo apud ipsam intercedere; ut dicitur in tit. *De fidejussoribus*, infra ab. 36.

(4) Hæc vox *pro videtur* expungenda.

(5) Tribuna scilicet quem non secus ac res mulieris tutor distrahere tenebatur Jure Pandectarum; ut videtur. tit. *de Rebus eorum sine decreto*, etc. infra lib. 27.

(6) Veterem obligationem alienam mulier recipere dicitur, quum obligationem iam ab alio contractam non suscepit; novam, quum obligationem quam alius esset contracturum, ipsa vice ejus contrahit.

(7) Ipsam principaliter, non conjuncte alterius vice.

(8) Frequens est apud Jurisconsultos sicut, *ut res dicitur pro facti non potest*. De cetero, vid. supra Not. (3).

se respondisse Julianus ait, Si ex ea causa agente pupillo damnum eo nomine passus esset (1), non impeditur eum Senatusconsulto quominus a muliere rem servaret (2). *d. l. 19. § 1.*

In proposita specie (3) et illud tractandum est: an is qui mandato mulieris adierit, sit damnum ob id patitur quod debitor hereditarii solvendo non fuerit, Senatusconsulto locus sit; quasi quodammodo eorum obligationes mulier susceperit? Magis autem est, ut ne ob hanc quidem causam Senatusconsultum locum habeat: quando non ea mente fuerit ut pro his intercederet; sed tutoris, adversus pupillum et ceteros forte creditores, indemnem heredem praestaret. *d. l. 19. § 2.*

Denique si ponamus mulierem in emptione hereditatis eo nomine damnata pati, quod debitor hereditarii solvendo non sint: nulla (puto) dubitatio erit quin Senatusconsulto locus non sit; etiamsi maxime creditoribus aliquantum praestiterit. *d. l. 19. § 3.*

Quid ergo si, qui in propterea de eadem hereditate debitor sit, quod damnatus sit, debitorum videretur, mulier hoc ipsum repraesentat? *d. l. q. Antoninus a quoquo eorum servari possit, ipsa praestaret? Prope est ut sit intercessio. d. l. 19. § 4.*

XXIII. Maxime autem non potest videri Intercessio in specie sequenti. Si mulieri solvendo id quod tibi debebam, et ab ea RATAM REM RE HABITURUM stipulatus fuero; et forte te ratum non habente, agere Ex stipulato instituo: exceptio Senatusconsulti quod te Intercessionibus feminarum factum est, non proderit mulieri. Non enim videri potest alienam obligationem recusare, cum maneam debito obligatus; et ipsa de lucro agat, ac potius reddere cogatur quod non debitum acceperat, quam pro alio solvere. *l. 15. JULIAN. LIS. 51. DIGEST.*

§ 3. Corollarium tertium.

XXIV. Ex intercessionis definitione sequitur quoque, ad Senatusconsultum non pertinere, quum mulier alterius quidem obligationem suscipit, verum in rem suam.

Hinc Si mulier hereditatem alicujus adeat, ut res alicujus suscipiat; vix est ut succuri ei debeat: nisi si fraude creditorum id conceptam

sit. Nec enim loco minoris viginti quique annis circumscripti, per omnia habenda est mulier (5). *l. 3. POMPOSI. LIB. 1. SENATUSCONSULTOR.*

Item Si pro aliquo mulier intercesserit, sed in rem ejus quod acceptum est vertatur; exceptio Senatusconsulti locum non habet, quia non fit pauperior. *l. 21. CALLISTE. LIB. 3. INSTIT.*

XXV. Variis adhuc exemplis Corollarium comprobatur.

Aliquando licet alienam obligationem suscipiat mulier, non adjuvatur hoc Senatusconsulto; quod tum accidit, quum prima facie quidem alienam, reuera autem suam obligationem suscipiat. Ut ecce: si ancilla ob pactionem libertatis expromissore dato, post manumissionem d ipsum suscipiat quod expromissor debeat; aut si hereditatem emittit, et res alienum hereditarium in se transcribit; aut si pro defensoris suo intercedat. *l. 13. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

Item: Sed si eum defendat qui damnatus regressum ad eam habeat; veluti eum venditorem (6) hereditatis sibi venditae vel fidejussorem suum defendat; intercedere non videtur. *l. 3. PAULI LIB. 30. AD ED.*

Item in illa specie: Uxor debitorem suam viro delegavit ut vii creditorum ejus pecuniam solveret. Si fidem suam pro ea quam delegavit, apud virum obligaverit; locum exceptio Senatusconsulti non habebit: quia mulier suum negotium gessit. *l. 27. § 2. PAPII. LIB. 3. RESPONS.*

Item Si mulieri dederim pecuniam, ut eam creditori meo solvat, vel expromittat; si ea expromiserit, locum non esse Senatusconsulto Pomponius scribit; quia Mandati actione obligata, in rem suam videtur obligari. *l. 22. PAULI LIB. 6. REGUL.*

Ignitur si Debitrix mulier a creditore delegata, pro eo cui delegata est promissit; non utetur exceptione. *l. 24. PAULI LIB. SINGUL. DE INTERCESSION. FEMINAR.*

Consonat quod rescribit Antoninus: Frustra Senatusconsulti exceptione quod intercessionibus feminarum factum est, uti tentasti: quoniam principaliter ipsa debitoris fuisti. Ejus enim Senatusconsulti exceptio tunc mulieri datur, quum principaliter ipsa nihil debet, sed pro alio debitore apud creditorem ejus intercessit. Sin autem pro creditore suo alii obligaverit, vel ab eo se vel debitorem suum delegari passa est; hujus Senatusconsulti auxilium non habet. *l. 2. COD. H. L.*

modo suscipere debitorem hereditariam obligationem. Hoc confirmat ex praesenti specie, in qua idem contingit, et in qua tamen nemo intercessionem agnovit.

(5) Non tam facile restituitur mulier quam Minor.

(6) Quod heres qui mulieri hereditatem vendidit, creditori hereditario necesse habet solvere; huc a muliere repetere possit, ex stipulatione *Venditae hereditatis*. Quis igitur mulier eum defendit, in rem suam se obligat.

(1) Id est, si tutor qui ex mandato matris abstulit, pupillum hereditate, quae forte haec pupillo fuisse lucrea fuerit eo nomine condamnatus pupillo iudicio Tutela.

(2) Mulier enim indemnitatem ei promittendo non intercessit; se principaliter obligavit, nullam alienam obligationem suscepit.

(3) Ea scilicet quae proponitur principio legis.

(4) Dixerat mulierem in specie praecedenti non videri intercedere, quamvis iudicet contingat eam quodam-

Sed si pecuniam (1) promisit non delegetur, intercessisse videtur. *sup. d. l. 24. § 1.*

XXVI. *Si mulier quae delegata est, debetrix non fuerit; Senatusconsulto locus est: etiamsi creditor existimaverit debitricem eam fuisse ejus pro quo expromittit.*

Hinc Africanus in specie sequenti: Vir uxori donationis causa rem viliori pretio addixerat, et in id pretium creditori suo delegaverat; respondit, venditionem nullius momenti esse (2). Et, si creditor pecuniam a muliere peteret, exceptionem utilem fore (3) quamvis creditor existimaverit, mulierem debitricem mariti fuisse. Nec id contrarium videri debere ei quod placeat, si quando in hoc mulier mutuata est ut marito crederet, non obtuturam exceptionem, si creditor ignoraverit in quam causam mulier mutuaretur. Quoniam quidem plurimum interit utrum cum muliere quis ab initio contrahat, an alienam obligationem in eam transferat; tunc enim diligentem esse debere. *l. 17. AFRICANUS LIB. 4. QUÆST.*

Ex sententia autem Marcelli; mulier quamvis debetrix non fuerit, si animo solvendi quod se debere putabat expromiserit, cum animam gerendi sui negotii habeat, exceptionem Senatusconsulti non habet.

Hoc dicitur ex Ulpiano. Ita ille: Si mulier apud Primum pro Secundo intervenierit, mox pro Primo apud creditorem ejus: duas Intercessiones factas Julianus lib. 12 Digestorum scribit, unam pro Secundo apud Primum, aliam pro Primo apud creditorem ejus: et ideo et Primo (4) restituit obligationem, et adversus eum, Marcellus autem notat esse aliquam differentiam; utrum hoc agatur, ut ab initio mulier in alterius locum subdatur, et onus debitoris a quo obligationem transferre creditor voluit, suscipiat; an vero quasi debetrix delegetur. Scilicet ut, si quasi debetrix delegata est, una (5) sit Intercessio. Proinde secundum hanc suam distinctionem, in prima visione (6) ubi quasi debetrix delegata est, exceptionem ei Senatuscon-

sulti Marcellus non daret; sed condemnata, vel ante condemnationem, condicere utique ei a quo delegata est, poterit, vel quod ei abest, vel si nondum abest, liberationem. *l. 8. § 2. ULP. LIB. 29. AD ED.*

XXVII. *Plura retulimus exempla quibus mulier videtur in rem suam suscipere alterius obligationem. Unum adhuc suppediit Africanus. Ita ille:* Mulier et Titius cum in rem commenem mutuarentur, ejusdem pecuniæ rei facti sunt. Non omnimodo mulierem pro parte socii videri intercessisse, dicebam. Nam si ob eam causam mutuati fuerint, ex qua si creditor pecuniam non dedisset, majus damnum mulier passura fuerat (veluti quod communis insula fulta non esset, vel quod fundus communis in publicum committeretur); potius esse, ut Senatusconsulto locus non sit.

At si in aliquam emptionem mutua pecunia sit accepta, tunc pro parte Intercessionem factam videri; et ideo creditorem, partem duntaxat pecuniæ a muliere petere posse: quod s. totum petierit, exceptione pro parte summovetur. *l. 17. § 2. AFRICANUS LIB. 4. QUÆST.*

Idem (7) est, et si pro debitore meo Titius et mulier duo rei intercesserint. *l. 18. PAUL. LIB. 8. AD PLAUT.*

XXVIII. *Mulier etiam quodammodo in rem suam se obligare videtur; quum exigente aliquo pietatis officio se obligat.*

Hinc item si quid liberaliter fecerit, veluti ne iudicatus pater ejus propter solutionem videretur; non erit tuta Senatusconsulto. Oneribus enim earum Senatus succurrit (8). l. 21. § 1. CALLISTRATUS LIB. 3. INSTITUT.

Hæc ratio etiam Valerianus et Gallienus rescribunt: Si dotare filiam volens genero rebus obligasti; pertinet ad te beneficium Senatusconsulti falso putas. Hanc enim causam ab eo bono officio esse removendam, Prudentes viri statuerunt. *l. 12. Cod. h. l.*

(1) Quum debetrix mulier a creditore suo delegata pro eo expromittit, in rem suam se obligat. In tantum enim liberatur a priori creditore, in quantum novo creditore se obligat: porro Senatusconsultum non porrigitur ad casus in quibus mulier in rem suam intercedit; cum talis intercessio nullum damnum ipsi afferat. Veram si mulier promittit pecuniam pro creditore suo; ne ab ipso delegetur; non intercedit in rem suam: nec enim quidquam consistit ex tali intercessione, nil bonis ejus accedit. Non igitur in rem suam videri potest intercedere, quare locus est Senatusconsulto: ita Cujac.

(2) Vid. tit. de Donat. inter vir. et uxor. infra lib. 24.

(3) Cum enim emptio non valeret, mulier non erat debetrix pretii: expromisit igitur quod non debebat. Igitur non in rem suam, sed in rem mariti se obligavit; adeoque vere intercessit.

(4) Id est, Primo restituitur obligatio adversus Secundum pro quo mulier expromiserat; et creditor Primi restituitur obligatio adversus Primum pro quo mulier pariter

expromiserat. Ille enim Velleiani effectus est; ut videb. infra Sect. 2. Art. 2.

(5) Scilicet ea sola qua pro Secundo apud Primum intercessit; non vero illa qua pro Primo debebat, creditori Primi expromisit: quia in hoc secundo negotio non tam habuit animum intercedendi, quam expromittendi quod se Primo debere putabat; adeoque proprium negotium gerendi.

(6) Hypothesis.

(7) Id est, eadem distinctio servabitur, si Titius et mulier intercesserint in rem suam pro debitore meo qui forte erat ipsorum procurator. Nam si negotium in quod procurator ille mutatus est, ita erat mulieri et Titio commune ut mulieri expellere etiam solidum mutari; nullatenus videbatur intercessisse: sin, videbatur mulier intercessisse pro parte Titii; et pro hac parte jurabatur Senatusconsulto.

(8) Pro eo mulier hoc pietatis officium implendo, magis suum negotium gerere, quam onus pro alio suscipere videtur.

XXIX. *Filius Senatusconsulto locum non esse, quam mulier in rem suam se obligat.*

Quid si partim in rem suam, partim in rem alienam? Quatenus in rem suam se aut res suas obligasse videbitur, eadem non iurabitur exceptione.

Hoc liquet ex specie sequenti. Quum pradium uxor viro donasset, idque pradium vir pignori dedisset; post divortium mulier possessionem pradii sui recuperavit, et idem pradium ob debitum viri pignori dedit. In ea dimittatur pecunia recte viginti a muliere contractum apparuit, quam offerre viro debuit meliorem pradio facto: scilicet si majores sumptus quam fructus fuissent quos vir ex pradio percepit. Etiam in ea quantitate propriam mulier negotium gessisse, non alienum suscepisse videtur. l. 1. § 4. ff. de Pign. et hypoth. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

XXX. *Si obligatio quam mulier contraxit, erat quidem in rem alterius, sed postea in rem mulieris esse coepit; Senatusconsulto locus esse dicitur. Puta si mulier contra Senatusconsultum Vellendam pro me intercessit Titio, egoque mulier id (1) solvissem, et ab ea Titius eam pecuniam petere; exceptio ejus Senatusconsulti non est profutura mulieri: neque enim eam perdidit ne eam pecuniam perdidit, cum jam eam habet. l. 16. JULIAN. LIB. 4. AD URSULUM FLOCELUM.*

§ 4. *Quibus aliis casibus locus non sit Senatusconsulto.*

XXXI. *Filius hactenus quae negotia definitione Intercessionis quae Senatusconsulto prohibita est non continentur. Praeterea quibusdam casibus, mulieribus intercedentibus Senatusconsultum non subvenit.*

1.º *Enim Sed in denuciatis subvenit, si non calide sint versate: hoc enim D. Pius et Severus rescripserunt. Nam deceptis, non decipientibus opitulatur. Et est et Graecum Severi tale Rescriptum: ΤΑΙΣ ΑΠΑΤΩΣΑΙΣ, etc. (ul est) ΠΕΚΠΙΕΝΤΙΒΙΣ mulieribus Senatusconsultum auxilio eorum est. Infirmitas enim femininarum, non calliditas auxilium meruit. l. 2. § 3. ULP. LIB. 20. AD ED.*

Hinc Paulus: Mulieribus tunc succurrendum est, quum defendantur (2), non ut facilius ealumineantur. l. 110. § fin de Reg. Jur. PAUL. LIB. 6. AD ED.

Exemplum offert Alexander, qui ita rescribit: Si sine voluntate tua res tuae a marito tuo pignori datae sunt; non tenentur. Quod si consensisti obligationi sciente creditrice; auxilio Senatusconsulti atti potes. Quod si patientiam prestitisti; ut quae suas res maritus obligaret; decipere voluisti mi-

tuam pecuniam dantem; et ideo tibi non succurret Senatusconsulto; infirmitati, non calliditati mulierum consultum est. l. 5. Cod. h. l.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Mulier licet specialiter res pignori dederit pro alio, creditor eas distrahendi non habet facultatem; nisi dissimulatione, marito obligante velut proprias, creditoris ignorantiam circumscripsit. l. 11. Cod. de Distract. pign.

XXXII. *Aliud exemplum offert Africanus in specie sequenti. Ait enim: Si mulier dixisset sibi rem dotis nomine obligatam, et creditor curasset ei pecuniam dotis solvi, qui idem pignus acciperet; mulieri etiam pecunia credita deberetur (3); si possessor creditor adversus eam Scriviana ageretur exciperet. Si non voluntate ejus pignus daretur esset, replicationem mulieri Senatusconsulti non profutura; nisi creditor scisset etiam aliam pecuniam eideberi (4). l. 17. § 1. AFRICANUS LIB. 4. QU. TEST.*

Hinc generaliter Diocletianus et Maximianus rescribunt: Lemnis alienas vel veteres vel novas obligationes aliqua ratione suscipientibus subvenitur; nisi creditor aliqua ratione per mulierem acceptus sit. Nam tunc replicatione Doli, Senatusconsulti exceptionem removeri constitutum est. l. 18. Cod. d. t.

Generaliter etiam Paulus ait: Si decipiendi animo, vel quum sciret se non teneri, mulier pro aliquo intercesserit; exceptio ei Senatusconsulti non datur. Actionem enim quae in dolum mulieri competit, Amplissimus Ordo non excludit. l. 30. PAUL. LIB. 2. SENIENS.

XXXIII. *Alter Casus est quo mulieri quae intercessit, Senatusconsultum non subvenit; si licet quum in iudicio expressit cavil, se eo non usuram.*

Hinc Pomponius: Si mulier pro eo pro quo intercesserit, iudicium parata sit accipere, ut non in veterem debitorem acti datur; quoniam Senatusconsulti exceptionem opponere potest, cavere debet exceptione se non usuram; et sic ad iudicem ito. l. 32. § 4. POMPON. LIB. 1. SENATUSCONSULTORUM.

XXXIV. *Justinianus alios exceptiones attulit Senatusconsulto. Constituit enim ne locum haberet, quum mulier pro quavis muliere dotem spondisset; ne inde tata sit mulier. l. fin. Cod. h. l.*

Item constituit, si mulier in aliquam summam se obligasset, ut aliquis servus manumitteretur; eo manumisso, Senatusconsulto non iuraretur. l. penult. Cod. h. l.

Constituit etiam ut si mulier, quum intercederet

(1) Cum mulier pecuniam receperit; obligatio quam contraxit, jam incipit esse in rem ipsius mulieris.

(2) Alias, defenduntur.

(3) In quam etiam eadem res ipsi esset obligata.

(4) Decepit enim creditorem, dolose dissimulando rem sibi in aliam pecuniam esse obligatam. Aliquis obijciat:

Atqui etiam eo casu quo creditor scivit, non debet esse locus Senatusconsulto; quia non est Intercessio, quum mulier jus pignoris quod habet remittit; ut vidimus supra N. 10. ex l. 8. h. t. Respondio in hac specie, mulierem non remississe jus pignoris quod habebat pro pecunia sibi credita; sed passam esse ut alteri obligaretur res jam sibi pignoris usque; adeoque est Intercessio.

aut postea, aliquid acceperit quasi pro Intercessione sua promissio; non juretur Senatusconsulto. l. 23. Cod. h. t.

Denique constituit ut cessaret Senatusconsultum, si post biennium Intercessionem suam confirmasset nova cautione data, vel pignore. l. 22. Cod. h. t.

Ex Novella autem CXXXVII. cap. 8. Intercessio mulieris pro viro suo non valet, quantumvis mulctis repetita.

SECTIO II.

De effectu Senatusconsulti Velleiani.

XXXV. Senatusconsultum Velleianum duplicem effectum habet, quem Rescripto suo ita complectuntur Diocletianus et Maximianus: Si mulier alienam suscepit obligationem; cum ei per exceptionem Velleiani Senatusconsulti succurratur; creditorum contra priores debitores Rescissoria actio datur. l. 16. Cod. h. t.

Hic ergo est primus Senatusconsulti effectus, ut infirmetur obligatio mulieris. Alter; ut per Rescissoriam actionem, debitoris pro quo mulier expromiserat obligatio restitueretur.

ARTICULUS I.

Exponitur primus Senatusconsulti effectus, qui consistit in infirmanda mulieris rerum suarum obligatione.

§ 1. Quomodo infirmetur obligatio ipsius mulieris adversus Senatusconsultum contracta.

XXXVI. Obligationem mulieris quam adversus Senatusconsultum contraxit, Senatusconsultum infirmat; data exceptione perpetua, si mulier ex hac obligatione conveniatur.

Nec solum mulierem, sed et Heredes quoque mulieris, adversus creditores eadem exceptione quæ ex Senatusconsulto introducta est, uti posse dubium non est. l. 20. Cod. h. t. Diocl. et Maxim.

XXXVII. Si ab ea muliere quæ contra Senatusconsultum intercessisset, fidejussorem accepisset; Gaius Cassius respondit, Ita demum fidejussori exceptionem dandam, si a muliere rogatus (1) fuisset. Julianus autem recte putat fidejussori

(1) Nam si talis fidejussor posset efficaciter conveniri, haberet actionem Mandati adversus mulierem; et sic fieret ut mulier indirecte ex sua intercessione obligaretur. Secus autem esse debere putabat Cassius, si fidejussor mulieris donandi animo fidejussisset; quia ratio modo allata cessat. Sed hanc Cassii sententiam Julianus reprobatur, ut mox dicitur.

(2) Pro quo mulier expromiserat. vid. Art. seq.

(3) Si debitor ejus fuisset, non videretur intercessisse eum delegando; quia nullam obligationem contraxisset; sed tantum nomen alienasset: ut vid. supra N. 18. cum Notis.

(4) Mulier primum promisit aliquid pro alio. Deinde ignorans se adversus hanc obligationem esse exceptionem Senatusconsulti munivit, ut exsolveret quod promisit, de-

Tom. II.

exceptionem dandam, etiamsi Mandati actionem adversus mulierem non habet; quia totam obligationem Senatus improbat; et a Praetore restituitur prior (2) debitor creditori. l. 16. § 1. JULIAN. LIB. 4. AD URSELIUM FIDUCIARUM.

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus: Mulierem contra Senatusconsultum Velleiani auctoritatem non posse intercedere, eademque exceptione fidejussorem ejus uti posse, Juris auctoritas probat. l. 14. Cod. h. t.

Sed si is qui a muliere delegatus est, debitor ejus non (3) fuit; exceptio Senatusconsulti potest uti, quemadmodum mulieris fidejussor. l. 8. § 4. ULP. LIB. 29. AD. ED.

XXXVIII. Vidimus obligationem adversus Senatusconsultum Velleianum contractam, per exceptionem infirmari.

Interdum intercedendi mulieri et Condictio competit; puta, si contra Senatusconsultum (4) obligata, debitorem suum delegaverit. Nam hic ipsi competit Condictio; quemadmodum si pecuniam solvisset, condiceret. Solvit enim, et qui reum delegat. d. l. 8. § 3.

Similiter Gordianus; Quamvis mulier pro alio solvere possit; tamen si præcedente obligatione, quam Senatusconsultum de Intercessionibus efficacem esse non sinit, solutionem fecerit, ejus Senatusconsulti beneficio munita se ignorans (5); locum habet repetitio. l. 9. Cod. h. t.

Tamen Si mulier quod ex Intercessione solvit, nolit repetere, sed Mandati agere, et cavere velit de indemnitate (6) reo; audienda est. l. 31. PAUL. LIB. 1. AD NERAT.

§ 2. Quomodo infirmetur obligatio rerum mulieris adversus Senatusconsultum contracta.

XXXIX. Si mulier rem a se pignori datam per Intercessionem, recipere velit; fructus etiam liberos (7) recipit; et, si res deterior facta fuerit, eo nomine magis aestimatur. Sed si creditor qui pignus per Intercessionem acceperit, hoc alii vendidit; vera est eorum opinio, qui petitionem dandam ei putant et adversus bonæ fidei emptorem; ne melioris conditionis emptor sit quam fuerit venditor (8). l. 32. § 1. POMPEJ. LIB. 1. SENATUSCONSULTORUM.

legavit debitorem suum. Quod si ab initio delegasset; ut solveret quod alter debet; non esset Intercessio, ut vidimus supra.

(5) Scienti enim indubitum, non datur Condictio: ut vid. supra lib. 12. Tit. de Condict. indeb.

(6) Scilicet cavere debet reo pro quo expromisit, et adversus quem agit actione Mandati, priorem creditorum ejus non acturum adversus eum actione Restitutoria, ad restituendam priorem obligationem quæ contra Senatusconsultum novata est.

(7) Liberos, scilicet a pignore: id est, creditor non magis fructus quam rem potest retinere in causam pignoris.

(8) Quod esse non debet: l. 175. de Reg. Juris.

Nec etiam necesse habet mulier, ut fundum vindictæ, refundere emptori pretium quod dedit; ut vid. ex. l. Cod. h. t. supra N. 3.

ARTICULUS II.

De altero Senatusconsulti effectu, qui consistit in restituenda creditoris obligatione adversus eum pro quo mulier interessit.

XL. Æquum autem visum est ita mulieri succurri, ut in veterem debitorem, aut in eum qui pro se constituit mulierem ream, actio daretur. Magis enim ille, quam creditor, mulierem decepit. *l. 1. § 2. PAUL. LIB. 30. AD ED.*

De actione que in priorem debitorem restituatur, quaeremus 1.º Quando huic locus sit necne; 2.º Ex quo tempore et quandiu competat; 3.º Quibus et adversus quos detur; 4.º Qualis restituatur; 5.º Denique an et pro qua parte restituatur hac actione prior obligatio, quum feminae et masculi simul in vires expromiserunt.

I debemus postea, an restitutione opus sit propter pignora prioris debitoris. Denique agemus de restitutione adversus eum pro quo mulier obligationem, quam contracturus ille fuisset, ut interposita ab eo persona contraxit.

§ 1. *Quando ex hoc Senatusconsulto actioni Restitutoria in veterem debitorem locus sit.*

XLI. Quotiens pro debitore intercesserit mulier, datur in eum pristina actio; etsi ille prius acceptatione liberatus sit, quam mulier intercesserit. *l. 8. § 7. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Uno casu non opus est hac actione. Nam Si convenit cum debitore ut expromissorem daret, et acceptum ei latum sit; deinde is dederit mulierem quæ auxilio Senatusconsulti munita est: potest ei condici (1) quasi non dedisset. Quid enim interest, non det, an talem det? Non erit igitur actio utilis necessaria, cum Condictio competat. d. l. 8. § 8.

§ 2. *Ex quo tempore hac actione agi possit, et quandiu.*

XLII. *Hac actione agi statim potest; etiam pendente conditione sub qua mulier expromisit. Ita enim Gaius: Si sub conditione vel in diem, mulier pro alio intercesserit; etiam pendente conditione, volenti creditori cum priore debitore experiri, actio danda est Restitutoria. Quo enim bonum est expectare conditionem vel diem; cum in ea causa sit prior iste debitor, ut omnimodo ipse debeat*

suscipere actionem? l. 13. § 2. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVIN.

XLIII. *Hac actione agi potest, etiam postquam mulier solvit; quamvis nondum illa solutum condicat.*

Unde Paulus: Si Senatusconsulti beneficium intervenerit; utrum statim quum mulier intercesserit, actio in priorem debitorem competat, an si mulier solutum condicat? Puto statim; et non expectandum solutionem. l. 24. § 2. PAUL. LIB. SINGUL. DE INTERCESSIONIB. FEMIN.

Marcellus quoque scribit, Si mulieri post intercessionem accepto tulerit creditor, nihilominus Restitutoriam actionem ei dari debere. Inaem enim obligationem dimisit. *l. 8. § 9. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Quod Si mulieri heres extiterit creditor: videntur an Restitutoria uti non possit? Et ait Julianus libro 12 Restitutoria eum nihilominus usurum. Non immerito; cum non obligatæ cum effectu, successerit. Denique in Falcidia hoc æs alienum non imputabitur. d. l. 8. § 12.

Quod Si mulier post Intercessionem sic solverit, ne repetere (2) possit: juste prior debitor actionem recusat. Sed cum relevatur reus, si mulier sic solvit ut repetere non possit (3); et quum ei mulieri, quæ repetere non poterat si solvisset, accepto tulit creditor, similiter relevatur reus. d. l. 8. § 10.

§ 3. *Quibus et adversus quos hæc actio Restitutoria competat.*

XLIV. *Hæc actio datur creditori apud quem mulier interessit. Et quidem Quamquam in omnes qui liberati sunt, restituatur actio; non tamen omnibus restituatur. Ut puta, duo rei stipulandi fuerint; apud alterum mulier interessit ei soli restituatur obligatio, apud quem interessit (4). l. 8. § 11. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Adversus omnes autem hæc Restitutoria actio datur, qui ex veteri obligatione tenebantur. Hinc Sed si pro alieno servo intercedat; quemadmodum in patrefamilias priorem rerum restituatur actio, ita in dominum quoque restituenda erit. l. 9. PAUL. LIB. 6. REGUL.

Item Si mulier contra Senatusconsultum intercesserit; æquum est non solum in veterem debitorem, sed et in fidejussores ejus actionem restituatur. Nam cum mulieris persona substrahatur (5), creditori propter Senatusconsultum, integra causa pristina restituenda est. l. 14. JULIAN. LIB. 12. DIGEST.

Similiter Si pro uno reo (6) intercessit mulier,

(1) Conditione *Ob rem dati re non secuta.*

(2) Puta, quia sciens se totam Senatusconsulto solvit.

(3) Senus est: *Cum relevatur reus, si mulier. . . similiter et quum creditor accepto tulit ei mulieri quæ repetere non poterat si solvisset; puta, qui in rem ejus versa fuerat pecunia.*

(4) Is enim solus eam amisit. *l. 27. ff. de Pactis.*

(5) Id est, perinde se res habeat, ac si mulier non expromississet.

(6) Quum duo essent rei debendi.

adversus utramque restituitur actio creditori. l. 20. AFRICAN. LIB. 8. QUEST.

XLV. Hæ actiones quæ in eos pro quibus mulier intercessit, dantur; et hereditus, et in heredes, et perpetuo competunt: habent enim rei persecutionem. Cæteris quoque Honorarius successoribus dabuntur, et adversus eos. l. 10. ULP. LIB. 29. AD ED.

Plane si mihi proponas, mulierem veteri debitori successisse dicendum erit Restitutoria eam conveniri posse: et Directa (1) actione; nihil enim ejus interest, qua actione conveniatur. sup. d. l. 8. § 13.

§ 4. Qualis restituitur actio.

XLVI. Talis adversus veteres debitores restituitur actio, qualis fuerat.

Igitur Si pro eo qui temporalis actione teneretur, mulier intercesserit; temporalis actio restituitur: sic tamen ut ex præcedenti (2) causa continua tempora numerarentur post restitutionem; quamvis (3), statim atque intercessit mulier, competierat. l. 24. § 3. PAUL. LIB. SING. DE INTERCESSION. FEMINAR.

§ 5. An et pro qua parte restituatur obligatio veteris debitoris, pro quo tam masculi quam femine in viriles exprömisserunt.

XLVII. Quam tam masculi quam femine pro aliquo in viriles exprömisserunt; adversus eum, pro his obligationis partibus quas femine susceperunt, restituitur obligatio.

Hoc docet Gordianus in Rescripto sequenti. Si paternam obligationem non tantum masculini sexus filii, verum etiam filia emancipata in se receperunt: quamvis filia virilibus obligationibus eximantur, propter exceptionem quæ ex Senatusconsulto Velleiano descendit; tamen filios in id in quod se obligaverunt teneri; filiarumque subducta persona, patrem in id conveniri posse in quo conveniretur si filia non intercessissent, dubium non est. Pignora tamen patris, etsi in posteriore obligatione accepta sunt, sine dubio tenentur: sed et si in priore fuerint obligatione; quatenus ad patrem per Restitutoriam actionem redit, eatenus tenebuntur (4). l. 8. Cod. h. t.

(1) Id est, ea quæ descendit ex ea obligatione quam contra Senatusconsultum contraxit. Nec enim jam adversus hanc actionem potest se tueri exceptione: nihil enim jam ejus interest ea uti exceptione; cum, si uteretur, teneretur *Reissoraria* hereditario nomine.

(2) Ita restituitur, ut tempus hujus actionis computetur ex præcedenti causa, id est, ex quo obligatio contracta est, non ex quo restituta est.

(3) Recte Cujacius ad l. fin. ff. de Minorib. censet legitimum esse quia vel quoniam. Sensus autem talis est: tempus hujus actionis quæ restituitur debet, computari ex quo obligatio contracta est: nunquam enim debuit sisti; quia nunquam creditor impeditus fuit agere adversus prio-

§ 6. An restitutione opus sit propter pignora prioris obligationis.

XLVIII. De Pignoribus prioris debitoris, non est creditori nova actio opus; cum quasi-Serviana quæ et Hypothecaria vocatur, in his utilis sit: quia verum est convenisse de pignoribus, nec salutem esse pecuniam (5). l. 13. § 1. GAUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.

§ 7. Quomodo succurratur creditori adversus eum pro quo mulier ut interposita persona obligationem contraxit, quam fuisset ille contracturus.

XLIX. Si quum essem tecum contracturus, mulier intervenerit ut cum ipsa potius contraham, videtur intercessisse; quo casu datur in te actio, quæ instituit magis quam restituit obligationem: ut perinde obligeris eodem genere obligationis, quo mulier est obligata; V. G. si per stipulationem mulier, et tu quasi Ex stipulatu conveniaris. l. 8. § 14. ULP. LIB. 29. AD ED.

Illud videndum est, si mulier pro eo intervenit qui, si cum ipso contractum esset, non obligaretur; an hac actione ille debeat teneri? Ut puta si pro papillo intercessit, qui sine tutoris auctoritate non obligatur. Et puto non obligari pupillum, nisi locupletior factus est ex hoc contractu. Item si minor viginti quinque annis sit pro quo mulier intercessit, in integrum restitutionem poterit implorare; vel si filius (6) contra Senatusconsultum contracturus est. d. l. 8. § 15.

L. In eo etiam, creditori apud quem mulier vice alterius se ream constituit, subvenitur; ut pignorum, quæ mulieri pro indemnitate ipsius ab eo pro quo intercessit data sunt, utilis persecutio huic creditori detur.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Quidam voluit hereditus Lucii Titii mutuum pecuniam dare, et cum eis contrahere. Sed quoniam facultates eorum suspectas habuit; magis voluit uxori testatoris dare pecuniam, et ab ea pignus accipere. Mulier eandem pecuniam dedit hereditibus, et ab his pignus accepit; quæro an intercessisse videatur, et an pignora quæ ipsa accepit, teneantur creditori? Paulus respondit: Si creditor quomodo contrahere vellet cum hereditibus Lucii Titii, evitatis his magis

rem debitorem. Statim enim atque mulier pro eo exprömisit, adhuc potuit adversus eum agere; non quidem jam veteri actione, sed actione *Restitutoria*.

(4) Vid. § seq.

(5) Pignus durat donec solutum fuerit creditori, aut ipsi satisfactum. Satisfactum autem non videtur per intercessionem mulieris quam creditor admisit; Senatusconsultum enim quod eam infirmat, obstat quominus daret satisfactum. Ita Ant. Faber *Ration.* ad h. l.

(6) Id est, pariter si mulier mutuum pecuniam sumpsit tanquam interposita a filiofamilias qui eam contra Senatusconsultum Macedonianum erat mutuo accepturus; nulla dabitur actio adversus hanc filiofamilias.

mulierem ream elegit; et in ipsius persona Senatusconsulto quod de Intercessionibus factum est, locum esse; et pignora ab ea data non teneri: eas autem res quas mulier, his pro quibus intercedebat, pignori accipit, mulieris obligatas non esse.

Sed non sine ratione Prætores facturum, si non tantum in personam, subducta muliere, in principales debitores dederit actionem, sed etiam in res quæ mulieri obligatæ sunt. l. 29. PAUL. LIB. 16. RESPON.

TITULUS II.

DE COMPENSATIONIBUS.

ACTUM in Titulo sequenti de contractu Depositi, in quo adversus hujus restitutionem Compensatio non admittitur; inde forte occasione arripuerunt Pandectarum ordinariorum hic prius agere DE COMPENSATIONIBUS.

I. COMPENSATIO est debiti et crediti inter se contributio. l. 1. MODEST. LIB. 6. PANDECT.

Unusquisque creditorem suum eundemque debitorem petentem summovet, si paratus est compensare. l. 2. JULIAN. LIB. 90. DIGEST.

Ideo Compensatio necessaria est, quia interest nostra potius non solvere, quam solutum repetere. l. 3. PAUL. LIB. 35. AD SABIN.

Circa hanc materiam videbimus 1.º Quomodo fiat Compensatio, et de ejus effectu; 2.º Quale debitum quod a nobis petitur, possit per Compensationem excludi; necnon adversus quas personas Compensatio admittatur; 3.º Cujus debiti Compensatione possit excludi id quod a nobis petitur.

ARTICULUS I.

Quomodo fiat Compensatio, et de ejus effectu.

II. Compensationem in bonæ fidei judiciis ipso Jure obtinere dubium nunquam fuit.

Hinc, I. G. Si ambo socii parem negligentiam societati adhibuimus; dicendum est desinere nos invicem esse obligatos, ipso Jure Compensatione negligentia facta. Simili modo probatur, si alter ex re communi aliquid perceperit, alter tantam negligentiam exhibuerit quæ eadem quantitate æstimatur; Compensationem factam videri, et ipso Jure invicem liberationem. l. 10. ULP. LIB. 63. AD ED.

At vero in stricti Juris actionibus, opus fuit Constitutione L. Marci ut per oppositam exceptionem admitteretur Compensatio; ut ex Institutionibus didicimus.

Tamen receptum est, ut in omnibus actionibus

(1) Quam Compensationem allegabit. Compensatio non est mutua petitio, propter quam teneretur DE RATO cavere.

(2) Non ipse procurator compensat; sed ipsa Lex facit Compensationem.

ipso Jure obtineret. Et hoc Jus confirmavit Justinianus. Ita ille: Compensationes ex omnibus actionibus ipso Jure fieri sancimus; nulla differentia in rem vel in Personalibus actionibus inter se observanda. l. fin. Cod. h. t.

III. Ex regula quam statuimus Compensationem ipso Jure fieri, plura sequuntur Corollaria.

Corollarium primum.

Ergo, quum Compensationi locus est, Si totum petas, plus petendo causa cadis. PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 5. § 3.

Corollarium secundum.

Posteaquam placuit inter omnes id quod invicem debetur, ipso Jure Compensari; si procurator absentis conveniatur, non debet DE RATO cavere (1); quia nihil Compensat (2), sed ab initio minus ab eo petitur. l. 21. PAUL. LIB. 1. QUÆST.

Corollarium tertium.

IV. Quum alter alteri pecuniam sine usuris, alter usurariam debet; constitutum est a Divo Severo (3), concurrentis apud utrumque quantitatis usuras non esse prastandas. l. 11. ULP. LIB. 32. AD ED.

Idem Juris est, non solum in privatis, verum etiam in causa fisci constitutum.

Sed etsi invicem sit usuraria pecunia, diversæ tamen sint usuræ, Compensatio nihilominus locum habet ejus quod invicem debetur. l. 12. ULP. LIB. 64. AD ED.

Hoc Jus confirmavit Alexander: Si constat pecuniam invicem deberi; ipso Jure pro soluto Compensationem haberi oportet ex eo tempore ex quo ab utraque parte debetur, utique quoad concurrentes quantitates: ejusque solius quod amplius apud alterum est usuræ debentur, si modo petitio earum subsistit. l. 4. Cod. h. t.

(3) Intellige Septimium Severum sub cuius filio Antonio Caracalla Ulpianus hæc scribebat. Male Cujacius hæc Jus tribuit Alexandro quem Ulpianus qui sub Alexandro a Pretorianis interfectus est [ut scribit Dio Cassius lib. 80.] non potuit appellare Divum, ut recte observat Schulting.

Et idem rursus : Etiamsi fideicommissum tibi ex ejus bonis deberi constat, cui debeisse te minore quantitate dicis; aequitas Compensationis usurarum excludit computationem: petitio autem ejus quod amplius tibi deberi probaveris, sola relinquatur. *l. 5. Cod. h. t.*

Similiter Philippus : Ejus quantitatis cujus petitionem ratio Compensationis excludit, usuras non posse repositi manifestum est. *l. 7. Cod. de Solutionib.*

Corollarium quartum.

V. Si quis igitur Compensare potens, solverit: condicere poterit, quasi indebito soluto. *l. 10. § 1. ULP. LIB. 63. AD ED.*

Secus erit, si illud fuit quod Compensationem non patiebatur. Hinc Diocletianus et Maximianus : Si velut (1) in id debitum quod solemnium publicarum pensationum nomine debueras, Compensaturo tibi, nihil te petiturum postea Mutiano scripsisti; redditus his que venerant in Compensationem, non indebiti soluti repetitio, sed ante debiti competit exactio. *l. 13. Cod. h. t.*

Corollarium quintum.

Invicem debiti Compensatione habita, si quid amplius debeas, solvens, vel accipere creditore nolente offerens et consignatum depouens, de pigrioribus agere potes. *l. 12. Cod. h. t.*

VI. *Observandum superest, Compensationem semel tantum proficere posse. Igitur Quod Labeo ait*, non est sine ratione: ut, si cui petitioni specialiter destinata est Compensatio, in cæteris non objiciatur. *l. 13. ULP. LIB. 66. AD ED.*

Quod si rationem Compensationis iudex non habuerit, salva manet petitio. Nec enim Rei judicæ exceptio objici potest. Aliud dicam si reprobatv pensationem, quasi non existente debito: tunc enim Rei judicæ mihi nocebit exceptio. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 28. AD. ED.*

(1) Species legis est: debebas fisco certam summam publicarum pensationum nomine; parem summam fiscus tibi debebat; scripsisti Mutiano procuratori fisci, nihil te petiturum ex ea summa quam fiscus tibi debebat, hoc animo ut tibi Mutianus compensaret quod tu invicem fisco debebas. Tamen postea reddidisti et solvisti fisco hanc summam quam proposueras ut veniret in Compensationem cum ea que tibi a fisco debebatur: non habebis *Conditionem indebiti*; qua, cum ex causa publicarum pensationum debita fuerit, que causa Compensationem non admittit [ut videb. infra], non desit deberi per Compensationem quam habere proposueras.

(2) Emptor non solvit ex causa emptionis; sed ex alia causa ex qua falso credebatur se debere.

(3) Pretium scilicet ex causa emptionis debitum, quod non solvit emptor; si quidem id quod solvit, ex alia causa solvit.

ARTICULUS II.

Quale debitum possit per Compensationem excludi, et adversus quos personis Compensatio admittatur.

§ 1. Quale debitum per Compensationem possit excludi.

VII. *Qualecunque fuerit debitum quod a nobis petatur, et ex quacunque causa procedat, potest alterius debiti Compensationem excludi: nec refert ex qua causa proficiatur.*

Hinc V. G. ex venditione pretium creditori debetur, Compensationis ratio opponitur.

Unde Diocletianus et Maximianus : Quoniam liberum fundum distractum tibi proponis; post vero, veluti ex precedente emptionem obligatione, certum solvisse (2) si debitum (3) a te apud Præsidem provincie petatur; Compensationem ejus quod indebite solvisti, potes opponere. *l. 10. Cod. h. t.*

In stipulationibus quoque que iustar actionum habent (4), id est Prætoris, Compensatio locum habet. Et secundum Julianum, tam in ipsa stipulatione (5) quam in Ex stipulatu actione, poterit objici Compensatio. *l. 10. § 3. ULP. LIB. 63. AD EDICT.*

Item etiam Eum qui iudicati convenitur, Compensationem pecunie sibi debite implorare posse nemini dubium est. l. 2. Cod. h. t. § cum vero.

Sed et Quoties ex maleficio oritur actio; ut puta, ex causa furtiva, cæterorumque maleficiorum; si de ea pecuniarie agitur, Compensatio locum habet. Idem est si condicatur ex causa furtiva. Sed et qui Noxali iudicio convenitur, Compensationem opponere potest. sup. d. l. 10. § 2.

VIII. *Una causa excipienda est, ex qua Compensatio non admittitur. Scilicet In causa depositi (6) Compensationis locus non est; sed res ipsa reddenda est. PAUL. SENTENT. LIB. 2. tit. 12. § 14.*

Hoc confirmavit Justinianus: l. penult. Cod. Depositi.

(4) Dicuntur instar actionum habere, quia ab iustis extorquentur.

(5) Finge: Defendo eum quem tibi decem dare oportere intendis. Si petas ut tibi caveam *Judicatum solvi*; cum tu eandem aut majorem quantitatem mihi debeas, possum in hac stipulatione interponenda Compensationem adhibere: ita ut non promittam decem tibi dare, si pro te iudicatum erit; sed promittam decem tibi deducere ex ea quantitate quam mihi debes.

Quod si in ipsa stipulatione interponenda hanc Compensationem omiserim, adhuc potero compensationem uti, quam *Ex stipulatu* adversus me ages.

(6) Hoc locum habere puto, non solum in deposito ordinario, quo casu alia ratione Compensationis locus esse non potest, quia scilicet certa species debetur [ut videb. Art. 7. § 7.]; sed etiam in deposito extraordinario et irregulari; de quo tit. seq. Sect. 2. Art. 1. N. 49.

§ 2. *Adversus quos Compensatio admittitur.*

IX. *Non solum adversus privatos creditores admittitur Compensatio; sed etiam adversus Rempubli- cam, certis tamen causis exceptis.*

Hinc Alexander: In ea quae Republicae te debe- re fateris, Compensari ea quae invicem ab eadem tibi debentur, in cuius de ea re notio est, jubebit: si neque ex Kalendario (1), neque ex vectigali- bus (2) neque ex frumenti vel olei publici pecu- nia, neque tributorum, neque alimentorum (3) neque ejus qui statutis sumptibus servit (4); neque fideicommissi civitatis debitor sis. l. 3. Cod. h. t.

Observandum autem quod Ideo condemnatus quod arctiore annona Edilitatis (5) tempore praebuit (6), frumentariae pecuniae (7) debitor non videbitur; et ideo Compensationem habebit. l. 17. PAPIN. LIB. I. RESPONS.

X. *Item Jussit Imperator audiri approbantem sibi a fisco deberi, in quod ipse convenitur. l. 24. PAUL. LIB. 3. DECRETORUM.*

Ceterum Et Senatus censuit, et saepe rescriptum est, Compensationem in causa fiscali ita demum locum esse, si eadem statio (8) quid debeat quae pet- tit. Atque hoc Juris, propter confusionem diver- sorum officiorum, tenaciter servandum est. Si quid autem tibi ex ea statione cujus mentionem fecisti deberi constituerit, quam primum recipies. l. 1. Cod. h. t.

Ex certis autem causis fisco Compensationem non admittit.

Hinc Hermogenianus: Ut debitoribus fisci quod fisco debet compensetur, saepe constitutum est; excepta causa tributoria et stipendorum: item pretio rei a fisco (9) emptae, et quod ex causa an- nonaria debetur. l. 46. § 5. ff. de Jur. fisc. LIB. 6. JURIS EPITOMATORUM.

Item Ob negotium copiarum expeditionis tem- pore mandatum, curatorem condemnatum, pecu- niam jure, Compensationis retinere non placuit; quoniam ea non compensantur. l. 20. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.

ARTICULUS III.

Cujus debiti Compensatione possit excludi id quod a nobis petitur.

Ut debitem possit in Compensationem adduci, haec

(1) Cujacius ait pecuniam ex Kalendario civitatis dici, quae usui publico civitatis sit destinata.

(2) Vectigalia quaedam fisco, quaedam etiam civitatibus debentur.

(3) Id est, ad alimoniam Urbis destinata.

(4) Id est, quae solemnibus et statutis civitatis ritibus servantur.

(5) Ita apud Basil. Male Duarenus emendat, *edilitatis*.

(6) Id est, quod aliquid subdixit ex quantitate annonae quae viritum populo praebenda erat.

(7) Hoc dicitur frumentariae pecuniae debitorem di-

requiruntur: 1.º Ut sit revera debitum; 2.º Ut sit praesens; 3.º Ut sit liquidum; 4.º Ut sit determinatum; 5.º Ut sit ipsi a quo petitur debitum; 6.º Ut sit ab ipso qui petit debitum; 7.º Ut sit in pari specie, id est, ut utrinque idem genus debeatur.

§ 1. *Requiri, id quod in Compensationem adducitur, esse revera debitum.*

XI. *Igitur Quaecumque per exceptionem perimi possunt, in Compensationem non veniunt. l. 14. JAVOL. LIB. 15. EX CASSIO.*

Ceterum Etiam quod natura debetur, venit in Compensationem. l. 6. ULP. LIB. 30. AD SABIN.

Non intelligitur autem mihi natura deberi restitutio hujus quod per injuriam judicis solvere coactus sum; quia solvere debui.

Unde Antoninus: Ex causa quidem Judicati si debitum solum repeti non potest, eapropter nec Compensatio ejus admitti potest. l. 2. Cod. h. t.

§ 2. *Requiri debitum quod in Compensationem ad- ducitur, esse praesens.*

XII. *Igitur Quod debetur in diem, non compen- sabitur antequam dies veniat, quanquam dari oportet. l. 7. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Ceterum praesens debitum dicimus, quod diem ex lege conventionis non habet; quamvis ad ejus executionem, ex indulgentia Legis, dies exspectari solet.

Hinc Quom intra diem ad Judicati (10) execu- tionem datam, judicatus Titio (11) agit cum eodem Titio qui et ipse pridem illi judicatus est; Compensatio admittetur. Aliud est enim diem obligationis non venisse, aliud humanitatis gratia tempus indulgeri solutionis. l. 16. § 1. PAPIN. LIB. 3. QUÆST.

§ 3. *Debitum debere esse liquidum quod in Com- pensationem adducitur, aut facile liquidandum.*

XIII. *Liquidum debitum hic accipimus quod con- fitetur adversarius: sed et id quod brevi et summarie probari potest, maxime si jam super eo lis esset contestata.*

Hinc Gaius: In Compensationem etiam id dedu- citur, quo nomine cum actore lis contestata est; ne diligentior quisque deterioris conditionis habea-

mus, qui pecuniam civitatis ad frumentum coemendum sibi commissam retinet.

(8) Unus quidem est fisco; sed diversae stationes, id est, diversae mentiones [*différens Burcaux*]. Compensatio autem non potest opponi; nisi id quod mihi debetur, pertineat ad stationem ejus qui quid a me petit.

(9) Privato autem venditori recte objicitur supra N. 7.

(10) Condemnatis ad executionem judicati quadrimes- tres induciae dantur: ut videb. tit. de Re Judicat. infra lib. 42.

(11) Condemnatus erga Titium.

tur, si Compensatio ei denegetur. l. 8. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINC.

Regulam quam hic statuimus, confirmavit Justinianus. l. 14. Cod. h. t.

Maxime autem quum fisco Compensatio opponitur, debitum debet esse liquidum aut facile liquidandum. Igitur Qui Compensationem opponit fisco, intra duos menses debitum sibi docere debet. l. 46. § 4. ff. de Jur. fisc. HERMOGENIAN. LIB. 6. JURIS EPITOMAT.

§ 4. *Debitum, ut in Compensationem possit adduci, debere esse determinatum.*

XIV. *Regula hoc exemplo illustratur. Si debeas decem millia aut hominem, utrum adversarius vellet; ita Compensatio hujus debiti admittitur, si adversarius palam dixisset utrum voluisset (1). l. 22. SCÆVOLA LIB. 2. QUÆST.*

§ 5. *Quod in Compensationem adducitur, debere ipsimet a quo petitur debitum esse.*

XV. *Hanc regulam supplet Gordianus qui ita rescribit: Ejus quod nou ei debetur qui convenitur, sed alii, Compensatio fieri non potest. l. 9. Col. h. t.*

Et quidem Creditor compensare non cogitur quod alii quam debitori suo debet; quamvis creditor ejus, pro eo qui convenitur, ob debitum proprium velit compensare. l. 18. § 1. PAPIN. LIB. 3. RESPON.

Tamen in rem suam procurator datus, post litis contestationem, si vice mutua conveniatur, æquitate Compensationis utetur (2). d. l. 18.

XVI. *Sed et Si quid a fidejussore petitur, æquisimum est eligere fidejussorem, quod ipsi, an quod reo debetur, compensare malit. Sed et si utrumque velit compensare audiendus est. l. 5. GAIUS LIB. 9. AD EDICT. PROVINC.*

Hujus rei hæc ratio est quod, cum sit ex substantia fidejussoriae obligationis ut fidejussor in plus non teneatur quam reus principalis; Verum est quod et Neratio placebat, et Pomponius ait, ipso Jure eo minus fidejussorem ex omni contractu debere, quod ex Compensatione reus retinere potest. Sicut enim quum totum peto a reo, male peto; ita et fidejussor non tenetur ipso Jure in majorem quantitatem quam reus condemnari potest. l. 4. PAUL. LIB. 3. AD. SABIN.

(1) Si dixerit se eligere decem millia; poteris compensare hæc, cum pecunia quam ab ipso petis. Si eligat hominem, non poteris compensare; cum sit dispar species. Antequam eligat, non potes compensare; cum determinatum non sit quod ipsi debes.

(2) Compensabit ei pecuniæ quæ ab ipso petitur, illam quam procuratorio nomine petit. Nec dicas esse alteri debitum, scilicet ei cujus procurator est. Imo eum, cum sit in rem suam procurator, vere ipsi debita videri debet; maxime post litem contestatam. Sed et ante litem contestatam, ipsi debita videtur; cum eo nomine actionem autem habeat: l. 51. ff. de Procurat. Unde et ante litem contes-

XVII. *Quod ad correos attinet: Si duo Rei promittendi socii non (3) sint, non proderit alteri quod stipulator alteri reo pecuniam debet. l. 10. ff. de Duobus reis. PAPINIAN. LIB. 37. QUÆST.*

XVIII. *Quid si cum filiofamilias contracta sit societas? Ex hoc contractu Si cum filiofamilias agatur, an quæ patri debeantur (4) filius compensare possit, quaritur? Et magis est admittendum; quia unus contractus est: sed cum conditione, ut caveat patrem suum ratum habiturum, id est, non exacturum quod is compensaverit. l. 9. § 1. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

§ 6. *Quod in Compensationem adducitur, debere esse ab ipso a quo petitur debitum.*

XIX. *Sequitur ex hac regula Id quod pupillo non nomine debetur, si tutor petat; non posse Compensationem obijci ejus pecuniæ quam ipse tutor suo nomine adversario debet. l. 23. PAUL. LIB. 9. RESPON.*

Hæc magis Si quum militi castrensium bonorum alius, cæterorum alius heres extitit; et debitor alteri heredum obligatus, velit compensare quod ab alio debetur; non audietur. l. 16. PAPIN. LIB. 3. QUÆST.

XX. *Possunt autem compensare adversus dominum, quod servus ejus debet intra finem peculii.*

Unde Papinianus: Debitor pecuniam publicam servo publico citra voluntatem eorum solvit, quibus debitum recte solvi potuit; obligatio pristina manebit: sed dabitur ei Compensatio, peculii finis quod servus publicus habeat (5). l. 19. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

Quod si dominus ex contractu servi petat; solidum quod servus ille mihi debet, possum compensare.

Hinc Paulus: Si cum filiofamilias aut servo contracta sit societas, et agat dominus vel pater; solidum per Compensationem servamus. Quamvis, si ageremus, duntaxat de peculio præstaretur. l. 9. PAUL. LIB. 32. AD. ED.

§ 7. *Oportere ut utrinque idem genus debeat.*

XXI. *Patet adversus debitum certæ alicujus speciei, non posse adduci in Compensationem debitum alterius speciei aut etiam quantitatis; alioquin creditor alius pro alio invitatus acciperet.*

tatam, Compensationis locum esse recte cenet Cujacius Observ. XXIV. 37.

(3) Ergo [inquit Cujacius ad l. 9. Cod. h. t.] si socii sint, poterit compensare quod socio debetur; quia societas facit ut quodammodo videantur una persona.

(4) Ex eadem societatis causa. Quod si aliunde, non potest Cujacius compensari posse: hunc vide ad l. 9. Cod. h. t.

(5) Nam intra hunc peculii finem tenetur mihi Respublica Conditione indebiti.

Hinc Prætextu debiti, restitutio commodati non probabiliter recusatur. *l. fin. Cod. de Commod. DiocL. ET MAXIM.*

Possessionem etiam alienam perperam occupantibus Compensatio non (1) datur. *l. 14. § fin. Cod. h. t. JUSTINIAN.*

Sed et quum utrinque quantitas debetur; ita Compensationi locus est, si sit quantitas ex pari specie: ut modo videbimus.

§ 8. Quæ non impediunt Compensationem.

XXII. Non impedit Compensationem disparitas causæ utriusque debiti. Unde Paulus:

Compensatio debiti ex pari specie, et causa dispari, admittitur: velut si pecuniam tibi debeam, et tu mihi pecuniam debeas; aut frumentum aut cætera hujusmodi (2); licet ex diverso contractu, compensare vel deducere debes. **PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 5. § 3.**

Hoc confirmant Diocletianus et Maximianus: Si tutores pupillis officio Magistratus urgente nominastis (3), ac pro his (4) propter onus Primpipili (5) pecuniam solvistis; superstitiosam geritis sollicitudinem ne ab ipsis conventi, hanc eis im-

(1) Nec obstat quod Justinianus initio dictæ legi, in actionibus tam *In rem* quam *in personam* Compensationem admitti voluit. Hoc enim ita verum est, quum in actione *In rem* non ipsum corpus, quod forte non extat, sed æstimatio venit.

(2) Supple: debeam; et tu pariter frumentum cæterave hujusmodi debeas.

(3) Adeoque in subsidium tutorum erga pupillos estis obligati.

putare minime possitis, vel a vobis quidquam amplius exigatur; si tantum quantum eis tutores debuerunt, vel vos nomine ipsorum, majorem quantitatem dedisse probetur. *l. 11. Cod. h. t.*

Similiter Gordianus: Si propter fructus ex possessione tua perceptos, vitricus tuus debitor tibi constitutus est: quum id quod a matre tua ei legatum est, a te petere cœperit; mutuo debitæ quantitatis, apud eum qui super ea re iudicaturus est, Compensationem non immerito objicies. *l. 8. Cod. h. t.*

XXIII. Non impedit etiam Compensationem, loci diversitas qui solutioni adjectus est; ita tamen ut habeatur in Compensatione ratio ejus quod intersit eo loco solvi.

Hoc docet Javolenus. Ita ille: Pecuniam certo loco a Titio dari stipulatus sum: is petit a me quam ei debeo pecuniam. Quæro an hoc quoque pensandum sit, quanti mea interfuit certo loco dari? Respondit: Si Titius petit; eam quoque pecuniam, quam certo loco promisit, in Compensationem deduci oportet: sed cum sua causa, id est, ut ratio habeatur quanti Titii interfuit eo loco quo convenerit pecuniam dari. *l. 15. LIB. 2. EPISTOL.*

(4) Pupillius.

(5) Id est, propter rationem Primpipili; ex qua pupilli ut heredes patris sui qui Primpipulum administraverat, erant obligati. Centurio primipilaris, qui Primpipulum administrabat, erat fere quod est apud nos *Le Major d'un Régiment*: vid. *Cujac.*

TITULUS III.

DEPOSITI VEL CONTRA.

PANDECTARUM ordinatores plura digressi, ad institutionem de actionibus quæ ex contractibus descendunt tractationem redeunt. Hanc inchoaverunt ab illa contractuum classe quæ *Re contrahuntur*; et jam de contractibus Mutui, Cominodati, et Pignoriis egerunt: ejusdem classis est contractus DEPOSITI.

Quæ de hoc contractu in hoc Titulo traduntur; ita distribuimus. **Agemus Sectione 1 de ipso contractu Depositii; 2.^a De actionibus quæ ex hoc contractu descendunt; 3.^a De sequestratione quæ est singularis species Depositii; 4.^{am} Adulenus, de deposito simulato.**

SECTIO I.

De contractu Depositii.

I. DEPOSITUM est quod custodiendum alicui datum est: dictum ex eo quod ponitur. Præpositio

enim, **DE**, anget depositum; ut ostendat, totum fidei ejus commissum quod ad custodiam rei perinet. *l. 1. ULP. LIB. 30. AD ED.*

Alio nomine dicitur COMMENDATUM. Nem Commendare nihil aliud est quam deponere. l. 186. ff. de Verb. signif. ULP. LIB. 30. AD ED.

Contractus Depositii recte definitur, contractus quo quis ab altero gratis rem custodiendam recipit ea lege ut eandem reposituri reddat.

Duplex vulgo Depositum distinguitur: Necessarium, quod fit in casu incendii; ruine; naufragii; de quo pauca in decursu hujus Tituli trahuntur: et Voluntarium, quod fit extra hunc casum ex mera partium conventionem.

ARTICULUS I.

Quæ contractus Depositii substantiam constituent. *Ad Depositum contrahendum, quatuor requirun-*

tur, 1.^o *Ut deposita res Depositario tradatur;* 2.^o *Ut principaliter custodiae causa tradatur;* 3.^o *Ut gratis hæc custodia suscipiatur;* 4.^o *Ut a non domino suscipiatur.*

§ 1. *Requiri ut res Depositario tradatur.*

II. *Cæterum trahita Depositario res intelligitur, quamvis non ipsi, sed ipsius jussu tradita fuerit ei qui eam illius nomine custodiat.*

Unde Pomponius querit: Si apud te volentem me deponere, jusseris apud libertum tuum deponere; an possim tecum Depositum experiri? Et ait, Si tuo nomine, hoc est, quasi te custodituro deposuisset; mihi tecum Depositum esse actionem. d. l. 1. § 14.

Obiter nota: Si vero susseris mihi, ut magis apud eum deponam; tecum nullam esse actionem: cum illo Depositum actio est: nec Mandati teneris, quia meo meam gessi. Sed si mandasti mihi ut periculo tuo apud eum deponam; cur non sit Mandati actio, non video. d. § 14.

III. *Cum ad Depositum contrahendum requiratur rei traditio; hinc scriptura qua quis caret se rem depositum habere, non potest per se constituere Depositum, sed duntaxat valet ad Depositum probationem.*

Hoc docet Paulus in specie sequenti. «Titius » Sempronius salutem: Habere me a vobis auri » pondo, plus minus et decem discos duos, sac- » cum signatum, ex quibus debetis mihi decem » quos apud Titium deposuistis: item quos Tro- » phimati, decem: item ex ratione patris vestri » decem, et quod excurrit». Quæro an ex hujus- » modi scriptura, aliqua obligatio nata sit? scilicet quod ad solam pecunie causam attinet. Respondit: Ex epistola de qua queritur, obligationem quidem nullam natam videri; sed probationem depositarum rerum impleri posse. An autem is quoque qui deberi sibi cavit in eadem epistola decem, probare possit hoc quod scripsit; judicem aestimaturum. l. 26. § 2. PAUL. LIB. 4. AD RESPONS.

§ 2. *Requiri ut custodiae causa principaliter res tradatur.*

IV. *Igitur si in aliam causam res tradatur, non erit Depositum, sed aliud genus contractus.*

Hinc Si procuratorem dederò, nec instrumenta mihi cause reddat; qua actione mihi teneatur? Et Labeo putat Mandati eum teneri; nec esse problemem sententiam existimantium, ex hac causa agi posse Depositum. Uniuscujusque enim contractus

initium spectandum, et causam. l. 8. ff. Mandati. ULP. LIB. 31. AD ED.

Hinc etiam: Quod si rem tibi d. ff. (1) ut, si Titius rem non recepisset, tu custodires, nec eam receperit; videndum est utrum Depositum tantum, an et Mandati actio sit? Et Pomponius dubitavit. Puto tamen mandati esse actionem; quia plerumq. fiat mandatum, habens et custodiae (2) legem. l. 1. § 12. ULP. LIB. 30. AD ED.

Idem Pomponius querit: Si tibi manlavero ut rem ab aliquo meo nomine receptam custodias, idque feceris: Mandati an Depositum teneris? Et magis probat Mandati esse actionem, quia hic est primus contractus (3). d. l. 1. § 13.

Utile alias species infra lib. 19. Tit. de Præscript. verb.

V. *Et quidem oportet ut tam ex parte tradentis quam ex parte accipientis; res custodiae causa tradatur et suscipiatur; nec sufficeret si duntaxat alteruter eo proposito foret: ut definitur in l. 18. § 1. ff. de Reb. cred. quam retulimus d. tit. supra lib. 12.*

VI. *Quam autem custodiae causa principaliter res tradita est; quamvis convenerit ut qui eam suscepit possit ex alia causa eam habere, non ideo minus interim Depositum erit.*

V. G. *Si pecunia apud te ab initio hac lege deposita sit, ut si voluisses uteris; prorsusquam utaris (4), Depositum teneberis. l. 1. § 34. ULP. LIB. 30. AD ED.*

§ 3. *Requiri ut gratis rei custodia suscipiatur.*

VII. *Igitur si constituta sit merces: non est Depositum; sed aut locatio-conductio, aut aliud genus contractus.*

Hinc Ulpianus: Si vestimenta servanda balneario data perierunt; si quidem nullam mercedem servandorum vestimentorum accepit, Depositum cum teneri, et dolum duntaxat prestare debere puto: quod si accepit, Ex conducto. d. l. 1. § 8.

Item Si quis servum custodiendum conjecerit forte in pistrinum, si quidem merces intervenit custodiae, puto esse actionem adversus pistrinarium Ex conducto; si vero mercedem accipibam ego pro hoc servo quem in pistrinum accipiebat, Ex locato me agere posse. Quod si operæ ejus servi cum custodia pensabantur, quasi genus locati et conducti intervenit: sed qui pecunia non dabatur, Præscriptis verbis datur actio. Si vero nihil aliud quam cibaria præstabat, nec de operis quidquam convenit; Depositum actio est. d. l. 1. § 9.

(1) Supple: ut eam ad Titium perferres; et si, etc.

(2) Id est, habens adjunctam pactum custodiae; quæ pacta contractibus bonæ fidei adjecta, ipsis insunt, eoque informant. Ideo autem fuit mandatum, non Depositum; quia res primario tibi tradita est, ut eam ad Titium perferres: secundarium qui in conventionem fuit, ut Edio eam non recipiente, tu eam custodies.

(3) Scilicet ut eam recipias: secundario adjicitur, ut receptam custodias.

(4) Quam autem uti cœperis, incipies habere titulo Mandati.

VIII. *Hæc autem distinguere valde utile est, cum pro diversa contractuum natura diversæ veniant præstationes.*

Nam In conducto et locato, et in negotio ex quo diximus Præscriptis verbis dandam actionem, et dolum et culpam præstabit qui servum receperunt: at si cibaria tantum dabant, dolum duntaxat. Sequemur tamen (ut Pomposius ait) et quod habuerunt præscriptum, aut quod conveuerit: dummodo sciamus, etsi quid fuit præscriptum, dolum tamen (1) eos præstaturus qui receperunt; qui solus in Depositum venit. *d. l. 1. § 10.*

§ 4. *Requiri ut qui rem custodiendam suscipit, non sit ejus rei dominus.*

IX. *Hinc Tryphonius:* Si ignorans latro, cujus filio vel servo rem abstulisset, apud patrem dominumve ejus depositum ignorantem; nec ex Jure Gentium consistet Depositum, cujus hæc est potestas ut alii non domino sua ipsius res quasi aliena servanda detur. Et si rem meam fur quam me ignorante subripuit, apud me etiam nunc delictum ejus ignorantem deposuerit; recte dicitur non contrahi Depositum: quia non est ex fide bona rem suam dominum prædoni restituere compelli. Sed etsi etiam nunc ab ignorante domino tradita sit (2) quasi ex causa Depositum; tamen Indebiti dati conditio competit. *l. 31. § 1. § si tamen. LIB. 9. DISPUTAT.*

Pariter Julianus: Qui rem suam deponi apud se patitur vel utendam rogat, nec Depositum nec Commodati actione tenetur: sicuti qui rem suam conducit aut precario rogat, nec precario tenetur nec Ex locato. *l. 15. LIB. 12. DIGEST.*

ARTICULUS II.

Quæ consequantur ex dictis circa substantiam Depositum.

§ 1. Consecratium primum.

X. *Cum in contractu Depositum res custodiæ duntaxat tradatur, sequitur quod Rei depositæ proprietates apud deponentem manent; sed et possessio, nisi apud sequestrem deposita est: nam tum demum sequester possidet, id (3) enim agitur ea Depositione ut neutrius possessioni id tempus procedat. l. 17. § 1. FLORENT. LIB. 7. INSTIT.*

§ 2. Consecratium secundum.

Cum res custodiæ duntaxat causa Depositario tradatur, sequitur debere illi rem reddi Depositori ejusve h. re. it. quom. eam reposuerit.

(1) Non valet conventio ne dolus præstetur.

(2) Id est, tradit latroni, vel alii ejus voluntate.

(3) Legendum est: *sequester possidet quom. id agitur.* Nec præsumitur id actum fuisse, nisi aperte probetur. *l. 37. ff. de Acq. vel amitt. poss.*

XI. *Hic autem citra restitutionem heredi faciendam, duplex occurrit quæstio.*

1.º *Enim. An ex parte duntaxat heredi res reddenda est? Distinguitur; un. res deposita, sit dividua an individua.*

Quom. dividua est; puta Si pecunia in sacculo signato deposita sit; et unus ex heredibus ejus qui deposuit, veniat repetens: quemadmodum ei satisfiat videndum est? Promenda pecunia est vel coram Prætorè, vel intervenientibus honestis personis, et exsolvenda pro parte hereditaria. Sed et si resignetur, non contra legem Depositum fiet; quom. vel Prætorè auctore, vel honestis personis intervenientibus hoc eveniet: residuo vel apud eum remanente, si hoc voluerit; sigillis videlicet prius ei impressis remota vel ab his coram quibus signacula remota sunt: vel si hoc recusaverit, in æde deponendo.

Sed si res sunt quæ dividi non possunt, omnes debent tradere; satisfactione idonea a petitore ei præstanda, in hoc quod supra ejus partem est. Satisfactione autem non interveniente, rem in ædem deponi, et omni actione Depositarii liberari. *l. 1. § 36. ULP. LIB. 30. AD. ED.*

Heredem ex parte, cui rem individua reddendam esse diximus, intellige eum quæ ex majori parte heres est.

Unde Si plures heredes extiterint ei qui deposuerit, dicitur, si major pars adierit, restitutionem rem præsentibus. Majorem autem partem, non ex numero utique personarum, sed ex magnitudine portionum hereditariarum intelligendam; cautela idonea reddenda. l. 14. GAIUS LIB. 9. AD. ED. PROVIN.

2.º *Quid si controversatur quis heres sit? Apud Julianum libro 13 Digestorum talis species relictæ est. Ait enim: Si Depositor decesserit, et duo existant qui inter se contendant, unusquisque solum se heredem dicen-; ei tradendam rem qui paratus est adversus alterum, reum defendere, hoc est, eum qui Depositum suscepit. Quod si neuter hoc onus suscipiat; commodissime dici ait, non esse cogendum a Prætorè judicium suscipere: oportere igitur rem deponi in æde aliqua, donec de hereditate judicetur. *sup. d. l. 1. § 37.**

XII. *Quod diximus, rem Depositori ejusve heredi reddendam, ita obtinet; nisi bona fides eam alteri reddi magis suaderet. De qua re ita disputat Tryphonius: Bona fides quæ in contractibus exigitur, æquitatem summam desiderat. Sed eam utrum æstimamus ad merum Jus Gentium, an vero cum præceptis Civilibus et Prætoris? Veluti: reus capitalis judicii depositus apud te centum; is deportatus est; bona ejus publicata sunt: utrumne ipsi hæc reddenda, an in publicum deferenda sunt? Si tantum Naturale, et Gentium Jus intuemur (4); ei qui dedit,*

(4) Hoc sensu, quod Jus Naturale id genus pœnæ ignorat; nec delictum per se auferit rerum dominium. *Grot. de Jur. bel. et pac. lib. 2. cap. 8. § 20.*

restituenda sunt. Si Civile Jus, et Legum ordinem; magis in publicum deferenda sunt. Nam male meritis publice, ut exemplo aliis ad deterrenda maleficia sit, etiam egestate laborare debet. l. 31. TRYPHONINUS LIB. 9. DI-PUT.

Insuper hic et alia inspectio: Bonam fidem inter eos tantum inter quos contractum est, nullo extraneus assumpto, astimare debemus; an respectu etiam aliarum personarum ad quas id quod geritur, pertinet? Exempli loco; latro spolia quae mihi abstulit, posuit apud Scium inscium de malitia deponentis. Utrum latroni, an mihi restituere Scius debeat? Si per se, dantem accipientemque intuemur; haec est bona fides, ut commissam rem recipiat is qui dedit: si totius rei aequitate (quae ex omnibus personis quae negotio isto continguntur, impletur); mihi reddenda sunt; quae (1) facto sceleratissimo adempta sunt. Et probò, HANC ESSE JUSTITIAM QUASUM CUIQUE ITA TRIBUIT, UT NON DISTRAHATUR AB ULTIUS PERSONAE JUSTITIAE REPERITIONE. Quod si ego ad pretenda ea non veniam; nihilominus ei restituenda sunt qui deposuit, quamvis male quaesita deposuit. Quod et Marcellus in praedone et fure scribit. d. l. 31. § 1.

Nisi autem certissimum sit res quas quis apud me deposuit, tibi esse surreptas; magis debebo eas restituere Depositori eive cui eas restitui praecipit, quam tibi quae te harum dominum assertis.

Ilinc Publia Mavia quum proficere cretur ad maritum suum, arcam clausam cum veste et instrumentis commendavit Gaiae Seiae; et dixit ei: « QUUM » salva sana venero, restitues mihi; certe, si aliquid mihi humanum contigerit, filio meo quem; ex alio marito suscepti ». Defuncta ea intestata; desidero, res commendatae cui restitui debeant: filio, an marito (2)? Paulus respondit, Filio. l. 26. PAUL. LIB. 4. RESPONS.

XIII. De eo quod servus deposuit, cui reddendum sit quaeritur?

Haec de re ita Ulpianus: Quod servus deposuit, is apud quem Depositum est, servo rectissime reddet ex bona fide. Nec enim convenit bonae fidei, abnegare id quod quis accepit: sed debet reddere ei a quo accepit; sic tamen si sine dolo omni reddat, hoc est, ut nec culpae quidem suspicio sit. Denique Sabinus hoc explicuit, addendo: Nec ulla causa intervenit quare putare possit, dominum reddi nolle; hoc ita est, si potuit suspicari justa scilicet ratione motus. Ceterum sufficit bonam fidem adesse. Sed etsi ante ejus rei furtum fecerat servus; si tamen ignoravit is apud quem deposuit, vel credidit dominum non invitum fore hujus solutionis, liberari potest: bona enim fides exigitur. Non tantum autem si remanenti in servitute fuerit solum, sed etiam si manumisso vel alienato; ex justis causis liberatio contingit: scilicet si quis ignorans manumissum vel alienatum, solvit. Idemque et in omnibus debitoribus servandum, Pomponius scribit. l. 11. ULP. LIB. 41. AD SABIN.

§ 3. Consecrarium tertium.

XIV. Ex eo quod res deposita non nisi custodia causa tradatur; sequitur diem quo reddendam esse esse convenit, solius Depositoris gratia adfectum videri debere; adeoque etiam ante illam diem, rem jure repositi.

Utrum Si sic deposuero apud te, ut post mortem tuam reddas; et tecum, et cum herede tuo, possim Depositi agere. Possum enim mutare voluntatem, et ante mortem tuam Depositum repetere. l. 1. § 45. ULP. LIB. 30. AD ED.

Proinde et si sic deposuero ut post mortem meam reddatur: potero et ego, et heres meus, agere Depositi; mutata voluntate. d. l. 1. § 46.

§ 4. Consecrarium quartum.

XV. Ex eo quod Depositum gratis custodiendum a Depositario suscipi dicitur, sequitur Depositarium nullo sumpto gravari oportere.

Ilinc quanquam in contrahendo locus expressus sit; F. G. Si in Asia depositum fuerit, ut Romae reddatur; videtur id actum ut non impensa ejus id fiat apud quem Depositum sit, sed ejus qui deposuit. l. 12. POMPON. LIB. 22. AD SABIN.

Quod si in contrahendo nihil cautum est de loco ubi redderetur; Depositum eo loco restitui debet, in quo sine dolo malo ejus est apud quem Depositum est: ubi vero Depositum est, nihil interest. Eadem dicenda sunt communiter et in omnibus bonae fidei iudiciis. Sed dicendum est, si velit actor suis impensis suoque periculo rem Romam, ut audiendum sit; quoniam et in Ad exhibendum actione id servatur. l. 12. § 1.

SECTIO II.

De actionibus quae ex contractu Depositum descendunt.

Ex contractu Depositum duae actiones descendunt; Directa, et Contraria.

De Directa actione quatuor prioribus Articulis agimus; et videbimus 1.º Unde competat; 2.º Cui et adversus quem; 3.º Quid contineat; 4.º Qualis sit, et cum quibus actionibus concurrat.

In Articulo 5.º De Contraria actione tractabimus.

ARTICULUS I.

Ex qua causa competat actio Depositum directa.

XVI. Directam actionem his verbis Praetor promittit. Praetor ait: « Quod neque tumultus, neque incendii, neque ruinae, neque naufragii causa » Depositum sit; in simplum: ex earum autem » rerum (3) quae supra comprehensae sunt, in ipsam

(1) Id est, cui.

(2) Qui has res ad se pertinere dicebat.

(3) Van-de-Water legit *Causarum*.

» in duplum; in heredem ejus quod malo ejus
» factum esse dicitur qui mortuus sit, in simplum;
» quod ipsius, in duplum judicium dabo ». l. 1.
§ 1. ULP. LIB. 30. AD ED.

E. ex quovis igitur Depositarii dolo datur adversus eum hæc actio Depositii directæ.

Septem autem excogitari possunt species doli, ex quibus actio Depositii nascitur; quas sigillatim referemus. Deinde quaeremus an lata culpa pro dolo habeatur in contractu Depositii: item an rata sit conventio ne ex dolo Depositarii actio Depositii nascatur: an citra dolum Depositarius teneatur, quum res est apud eum, aut ex ea locupletior factus est: denique an teneatur qui ex simplici culpa eam habere desuit.

§ 1. *De variis speciebus doli ex quibus actio Depositii nascitur.*

Prima species doli:

Si Depositum non reddatur statim.

XVII. *Prima species doli ex qua datur actio Depositii, est: si Depositarius rem depositam quam penes se habet, Depositori ejusve heredi procuratorive eam reposcenti non reddat statim.*

Unde Est apud Julianum libro 13 Digestorum scriptum. Eum qui rem depositum, statim posse Depositii actione agere: hoc enim ipso, dolo facere eum qui suscepit, quod reposcenti eam non reddat. d. l. 1. § 22.

Hoc ita, si copiam habeat reddendi statim. Quapropter prius subjicitur: Marcellus autem ait, Non semper videri posse, dolo facere eum qui reposcenti non reddat. Quod enim si in provincia res sit, vel in horreis quorum apertiorum condemnationis tempore non sit facultas; vel conditio (1) Depositionis non existit? d. §. 22.

Quod si Depositarius copiam habeat reddendi statim, dolo facit nisi reddat statim; quemvis aliquis denunciasset et ne Depositori redderet; modo tamen qui Depositum reposcit, caveat idonee de eo defendendo. l. penult. § 1. Cod. h. t.

Justinianus autem tales denuntiationes circa res depositas fieri prohibuit: Novell. LXXXVIII (2).

Item ita demum dolo facit qui heredi procuratorive Depositoris non reddat, si eum sciat heredem procuratoremve. Quod Si quis inficiatus sit, non adversus dominum, sed quod eum qui rem depositam petebat verum procuratorem non putaret, aut ejus qui deposuisset heredem; nihil dolo malo fecit. Postea autem si cognoverit, cum eo agi potest; quoniam nunc incipit dolo malo facere, si reddere eam non vult. l. 13. PAUL. LIB. 31. AD EDICT.

(1) Hæc ultima verba refer ad sequestrationem.

(2) Novella ista accipienda est de denuntiationibus quæ fiunt ab his qui se creditores contendunt. Cæterum dominus potest rem suam vindicare adversus Depositarium: ut vid. supra lib. 5. Tit. de Rei condic.

Secunda doli species:

Si reddatur res dolo Depositarii deterior facta.

XVIII. *Si res deposita deterior reddatur: quasi non reddita, agi Depositii potest (3). Quum enim deterior reddatur; potest dici, dolo malo redditam non esse. sup. d. l. 1. § 16.*

Tertia doli species:

Si Depositarius reddendo Depositum, aliquid exorsus ut redderet.

XIX. *Igitur potest agere Depositii, cum eo qui tibi non aliter quam nummis a te acceptis Depositum reddere voluerit; quamvis sine mora et incorruptum reddiderit. l. fin. LABEO LIB. 2. FIDUCIARUM.*

Quarta species doli.

XX. *Quarta doli species est, de qua Eleganter apud Julianum quaeritur: Si pecuniam servus apud me depositum, ita ut domino pro libertate ejus dem, egoque dederò: an teneat Depositii (4)? Et libro 31 Digestorum scribit, Si quidem sic dederò quasi ad hoc penes me depositam, teque certioravero; non competere tibi Depositii actionem, quia sciens recepisti: careo igitur dolo. Si vero quasi meam pro libertate ejus numeravero; tenebor. Quæ sententia vera mihi videtur. Ille enim non tantum sine dolo malo non reddidit, sed nec reddidit: aliud est enim reddere, aliud quasi de suo dare. l. 1. § 33. ULP. LIB. 30. AD ED.*

Quinta doli species:

Si dolo Depositarius rem habere desierit.

XXI. *Talis erit doli in Depositario, si rem habere desierit (puta) dum ea contra legem Depositii utitur.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si is qui depositam a te pecuniam accepit, eam suo nomine vel cujuslibet alterius mutuo dedit; tam ipsum de implenda suscepta fide, quam ejus successores teneri tibi certissimum est. l. 8. Cod. h. t.

Idem rursus: Desiderium tuum cum rationibus Juris non congruit. Nam si custodiam pecuniæ suscepisti, quam alius a te mutuo datam conscriptum instrumentum quo hanc tibi reddi profiteris, arguit; solutionem ejus competentem improbe recusas. l. 7. Cod. h. t.

XXII. *Adeo autem qui dolo fecit quominus possideret, tenetur; ut, quamvis postea rem recuperaverit, eaque interierit; hujus interitum non liberetur.*

(3) Vid. etiam l. 42. ff. ad Leg. Aquil. et l. 18. § 1. ff. Commodati.

(4) Domino cui ex contractu servi jus acquisitum est.

*Hoc docet Ulpianus, qui ait, Si rem depositam vendisti, etiamque postea redemisti in causam Depo-
siti: etiamsi sine dolo malo postea perierit, tenet
te Depositi: quia semel dolo fecisti quam ven-
deres. l. 1. § 25. ULP. LIB. 30. AD ED.*

Sexta species doli.

XXIII. *Secunda doli species est, si Depositarius desit quidem sine dolo habere rem depo-
sitam; sed id quod propter hanc rem ad ipsum pervenit, actione
sive quas eius rei nomine habet, non præstet et
qui Depositum reposcit.*

*Hoc est Ulpiano discimus. Ita ille: Quia autem
dolos duntaxat in hanc actionem venit; quaesitum
est, si heres rem apud testatorem de-positam vel
commendatam distraxerit, ignorans depositam vel
commendatam, an teneatur? Et quia dolo non fecit,
non tenebitur de re. An tamen vel de pretio teneatur
quod ad eum pervenit? Et verius est, teneri
eum. Hoc enim ipso dolo facit quod, id quod ad se
pervenit, non reddit. d. l. 1. § fin.*

Quid ergo si pretium nondum exegit; aut mino-
ris quam debuit, vendidit? Actiones (1) suas tan-
tummodo præstabit. l. 2. PAUL. LIB. 31. AD ED.

Plane si possit rem redimere et præstare, nec
velit, non caret culpa: quemadmodum si redemptam,
vel alia ratione suam factam, noluit præstare;
causatus quod semel ignarus venderit. l. 3. ULP.
LIB. 37. AD ED.

*Obiter nota: Sed etsi non sit heres, sed putavit
se heredem, et vendidit; simili modo ei lucrum
extorquebitur. l. 4. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.*

*Depositarius qui rem sine dolo amisit, teneri sal-
tem ad præstandas actiones quas eius rei nomine habet,
docet pariter Africanus. Ait enim, Si is apud
quem rem depo-ueris, apud alium eam deponat;
et ille dolo quid admisit: ob dolum eius apud
quem postea sit Depositum, eatenus eum teneri
apud quem tu depo-ueris, ut actiones suas tibi
præstet. l. 16. LIB. 7. QUÆST.*

Ultima species doli.

XXIV. Si quis tabulas testamenti apud se depo-
sitas pluribus præsentibus legit: aut Labeo, Depositi
actione recte de tabulis agi posse. Ego arbitrator, et
Injuriarum agi posse; si hoc animo recitatum tes-
tamentum est quibusdam præsentibus, ut iudicia
secreta eius qui testatus est divulgarentur. *sup. d.
l. 1. § 38.*

§ 2. *An lata culpa pro dolo habeatur: ut det locum
actioni Depositi: et an valeat conventio ut ex dolo
Depositarii actio non detur.*

XXV. *De prima questione, ita Celsus: Quod*

(1) Actionem *Ex vendito scilicet*, quam habet ad pre-
tium consequendum; aut etiam *Ex dolo emptoris* qui eum
circa pretium circumspicit.

(2) Quodam, ut Hotomanus et Faber, hanc negatio-
nem delendam censent; quod non probo.

(3) Id est, rebus depositis.

(4) Depositorio.

Nerva diceret; latorem culpam dolum esse, Pro-
culo displicebat; multo verissimum videtur. Nam
etsi quis non (2) ad eum modum quem hominum
natura desiderat, diligens est; nisi tamen ad suum
modum curam in Deposito præstat, fraude non
caret: nec enim salva fide minorem is (3), quam
suis rebus diligentiam præstabit. l. 32. CELS. LIB. 11;
DIGEST.

XXVI. *De altera questione, ita Ulpianus: Illud
non probabis, dolum non esse præ-tandum, si
convenit: nam hæc conventio contra bonam fi-
dem contraque honos mores est et ideo nec se-
quenda est. l. 1. § 7. ULP. LIB. 30. AD ED.*

§ 3. *An citra dolum Depositarius obligetur quum
res est apud eum, aut ex pecunia deposita locu-
pletior factus est.*

XXVII. *Depositarius apud quem res est, hoc
ipso facit dolo quod cum Depositori reposcenti non
reddat. Potest tamen interdum et citra dolum hoc
contingere; nec ideo minus Depositarius apud quem
res est, Depositi obligatur: quare et fidejussorem
eius conveniri posse, ita docet Ulpianus.*

Plane si fidejussisti pro eo (4), Labeo omni-
modo fidejussorem teneri ait; non tantum si dolo
fecit is qui Depositum suscepit; sed etsi non fecit,
est tamen res apud eum. Quod enim si furerit is
apud quem Depositum sit? vel pupillus sit? vel
neque heres, neque bonorum possessor, neque
successor eius extaret? Tenebitur ergo, ut id præ-
tet quod Depositi actione præstari solet. d. l. 1.
§ 14. plane.

*Idem et quum Depositarius ex pecunia deposite
locupletior factus est.*

*Hinc idem Ulpianus: An in pupillum apud quem
sine tutoris auctoritate Deposatum est, Depositi
actio detur, quaeritur? Sed probari oportet, si
apud doli mali jam capax depositarius, agi posse
si dolum commisit (5). Nam et in quantum locu-
pletior factus est, datur actio in eum; etsi dolum
non intervenit (6). d. l. 1. § 15.*

§ 4. *An Depositi actione teneatur Depositarius,
qui ex simplici culpa aut fortuito casu rem habere
desiit.*

XXVIII. *Regulariter actioni Depositi locus non
est in Depositarium qui rem habere desit, nec ex
ea locupletior est; quum dolo vacet, aut ea culpa
que pro dolo habetur.*

*Hinc qui per errorem restituit rem depositam alteri
quam cui oportebat, Depositi non tenetur.*

(5) Intellige de actione Utili. Nam cum sine tutoris
auctoritate Deposatum suscepit; nullus est contractus
Depositii, ex quo Directa actio nasci possit. Hinc in pari
casu constitit negatur: supra hb. 13. Tit. *Commodat.*
N. 5.

(6) Puta, sit nondum capax doli.

Hoc docet Ulpianus: Si rem a servo depositam, Titio quem dominum ejus putasti, quam non esset. restitisses: Depositi actione, te non teneri Celsus ait; quia nullus dolus interessit. Cum Titio autem, cui res restituta est, dominus servi ager: sed si exhibuerit, vindicabitur: si vero quam sciret esse alienam, consumpsit; condemnabitur, qui dolo fecit quominus possideret. l. 1. § 32. Ulp. LIB. 30. AD ED.

Pariter si uni ex Depositoris heredibus rem restituerit; ceteris heredibus non tenetur, quamvis extra præceptum judicis restituerit.

Hinc Pomponius: Si lancem deposuerit apud me Titius, et pluribus heredibus relicto decesserit: si pars heredum me interpellat, optimum quidem esse si Praetor aditus jussisset me parti heredum eam lancem tradere: quo casu Depositi me reliquis coheredibus non teneri: sed etsi sine Praetore sine dolo malo hoc fecero, liberalior; (aut quod verius est) non incidam in obligationem (1). Optimum autem est id per magistratum facere. l. 81. § 1. ff. de Solution. POMPON. LIB. 6. AD Q. MUCIUM.

XXIX. *Item* Si sine dolo malo rem depositam tibi, amiseris: nec Depositi teneris, nec cavere debes (2), si deprehenderit, eam reddi. Si tamen ad te iterum pervenerit, Depositi teneris. l. 20. PAUL. LIB. 18. AD ED.

Multo majori ratione, Si incurso latronum vel alio fortuito casu ornamenta deposita apud interfectum perierint; detrimentum ad heredem ejus qui Depositi accepit, qui dolum solum et latam culpam (si non aliud specialiter convenit) praestare debuit, non pertinet. l. 1. Cod. h. t. ALEXANDER.

XXX. *Quod hactenus diximus, ita obtinet nisi aliter convenerit. Nam* Si convenit ut in Deposito et culpa praestetur, rata est conventio. CONTRACTUS ENIM LEGEM EX CONVENTIONE ACCIPIUNT. l. 1. § 6. ULPIAN. LIB. 30. AD ED.

Unde Saepè evenit ut res deposita, vel nummi, periculo sicut ejus apud quem deponuntur; ut puta, si hoc nominatum convenit (3). d. l. 1. § 33.

XXXI. Sed et si quis se Deposito obtulit; [idem] Julianus scribit, periculo se Depositi illigasse: ita tamen ut non solum dolum, sed etiam culpam et custodiam praestet (4); non tamen casus fortuitos. d. § 35.

(1) Obligatio enim tunc nascitur, quam Depositorius dolo facit quominus restituat. Cum igitur dolo non fecerit; nulla nata est obligatio a qua liberetur, sed potius non incidit in obligationem.

(2) Hoc speciale est in Deposito. Et ratio est, quia ex Deposito actio non nascitur nisi ex Dolo Depositori. Cum igitur nihil dolo fecerit; adversus eum ne quidem ut cavere, agi potest. Quod si rem recuperaverit, nec eam reddat, jam incipit dolo facere, adeoque tenetur.

(3) Adde l. 39. ff. Mandati, et l. 7. § 15. ff. de Pactis.

(4) Ratio est quia si non se obtulisset, forte alteri diligentiori domini rem suam commisisset.

(5) Scilicet quia hoc Depositi magis gratia susci-

XXXII. *Res deposita, est etiam periculo Depositarii in specie sequenti.* Si quis nec causam nec propositum fenerandi habnerit; et tu empturus praedia, desideraveris mutuum pecuniam, nec volueris crediti nomine, antequam emisses, suscipere; atque ita creditor, quia necessitatem forte proficiscendi habebat, deposuerit apud te hanc eandem pecuniam, ut si emisses crediti nomine obligatus esses: hoc Depositi periculo est ejus qui suscepit (5). Nam et qui rem vendendam accepit ut pretio uteretur, periculo suo rem habebit. l. 4. ff. de Reb. credit. ULPIAN. LIB. 34. AD SABIN.

XXXIII. *Denique* Quemadmodum quod ex stipulatu vel ex testamento dari oportet, post iudicium acceptum cum detrimento Rei periret: sic Depositi quoque eo die quo Depositi actum sit, periculo ejus apud quem Depositi fuerit, est; si iudicii accipiendi tempore, potuit id reddere reus, nec reddidit. l. 12. § 3. POMP. LIB. 22. AD SABIN.

Hoc tamen ita verum est, nisi res pariter interitura fuisse apud deponentem.

Unde Gaius: Sive autem cum ipso apud quem deposita est, actum fuerit, sive cum herede ejus; et sua natura res autem rem iudicatum interderit, veluti si homo mortuus fuerit; Sabinius et Cassius, absolvi debere eum cum quo actum est, dixerunt: quia aequum esset naturalem interitum ad actorem pertinere; atque cum interitura esset ea res, etsi restituta esset actori. l. 14. § 1. LIB. 9. AD ED. PROVINCE.

ARTICULUS II.

Cui et adversus quem competat actio Depositi directa.

§ 1. Cui competat.

XXXIV. *Hæc actio competit ei qui deposuit. Eum autem deposuisse intelligimus, cujus nomine et voluntate res deposita est; quamvis non ipse, sed alius eam tradiderit.*

Hinc in ea specie: Die sponsaliorum aut postea res oblatas puellæ quæ sui juris fuit, pater suscepit (6). Heres ejus (7) ut eas exhibeat, recte convenitur (8) etiam actione Depositi. l. 25. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.

Idem videre est in specie sequenti. Si te rogavero

piens quam deponentis fit. An autem hic Periculum complectitur casum fortuitum, an duntaxat damnum quod culpa levissima continget? Disputant interpretes: vid. ea de re D. Daveau de Contract. cap. 27. Probabilior videtur secunda opinio. Dunc enim pecunia usus fueris in hac specie, nondum est mutuum: manet pecunia ejus qui deposuit; adeoque debet ei utpote domino perire, si casu fortuito pereat.

(6) A sponso qui eas puellæ donabat, pater ex voluntate puellæ suscepit ut eas servaret.

(7) Patris.

(8) A puellâ, quamvis non ipsa tradiderit.

ut rem meam perferas ad Titum, ut is eam servet; qua actione tecum experiri possim, apud Pomponium queritur? Et putat, tecum Mandati cum eo vero quis eas res receperit, Depositum. Si vero tuo nomine receperit; tu quidem mihi Mandati teneris; ille tibi, Depositum: quam actionem mihi prestabis, Mandati iudicio conventus. *l. 1. § 11. Ulp. lib. 30. ad Ed.*

XXXV. Et qui deposuit, hanc actio competit; quancvis rei depositae ipse dominus non sit (1).

Quintiam Si praedo vel fur deposuerit; et hos Marcellus libro 6 Digestorum putat recte Depositi actores. Nam interest eorum, eo quod teneantur (2). *l. 1. § 39.*

XXXVI. Illud queritur, quid Juris sit? Sed si duo deposuerint, et ambo agant: si quidem sic deposuerint ut vel unus tollat totum, poterit in solidum agere; sin vero pro parte pro qua eorum interest, tunc dicendum est in partem condemnationem faciendam. d. l. 1. § 44.

XXXVII. Hanc actio, sicut et ceterae, per eos quos in potestate habemus nobis acquiri potest. Igitur Si servus meus deposuerit nihilominus Depositum habeo actionem. d. l. 1. § 17.

Quod Si duorum servus sit, qui deposuit; nuncique dominorum in partem competit Depositum. *d. l. 1. § 31.*

Non solum si servus meus, sed et si is qui bona fide mihi serviat, rem deposuerit, aequissimum erit dari mihi actionem, si rem ad me pertinentem deposuit. *d. l. 1. § 27.*

Simili modo et si usufructum in servo habeam; si il quod deposuit, ex eo peculio fuit quod ad me pertinebat, vel res mea fuit; eadem actione agere poterit. *d. l. 1. § 28.*

Item si servus hereditarius deposuerit; heredi postea adempti competit actio. *d. l. 1. § 29.*

Similiter rescribunt Diocletianus et Maximianus: Cum hereditas personam domini sustineat; ab hereditario servo, priusquam patri vestro successeritis, res communitas secundum bonam fidem, ab ejus qui suscepit successoribus apud Rectorem provinciae petere potestis. l. 9. Cod. h. l.

Illud observandum quod Si servus deposuit, sive vivat; sive decesserit; utiliter dominus hac actione experietur: ipse autem servus manumissus non poterit agere. Sed etsi fuerit alienatus; adhuc ei competit actio ejus fuit servus quam d. poneret. Initium enim contractus spectandum est. d. l. 1. § 30.

Contra quam filiusfamilias deposuit, non solum pater Depositum agere; sed Julianus et Marcellus

putant, filiumfamilias Depositum (3) recte agere posse. *l. 19. Ulp. lib. 17. ad Ed.*

XXXVIII. Hanc actio heredibus, honorumve possessoribus, ceterisque successoribus, et ei cui ex Trebelliano Senatusconsulto restituta est hereditas, competit. sup. d. l. 1. § 19.

XXXIX. Utiles accomodatator actio Depositum, et cui rem reddi is qui deposuit pactus est.

Hec rescribit Diocletianus et Maximianus: Si res tuas accomodatavit aut deposuit is cujus in precibus memini; adversus tenentem, Ad exhibendum vel Vindicatione uti potes. Quod si; actus sit ut tibi restituantur; si quidem ei qui deposuit successisti, jure hereditario Depositum actione uti non prohiberis: si vero nec Civili nec Honorario Jure ad te hereditas ejus pertinet; intelligis nullam te ex ejus pacto contra quem supplicas, actionem stricto Jure habere: utilis autem tibi propter aequitatis rationem dabitur Depositum actio. l. 8. Cod. Ad exhib.

Item Si quis rem penes se depositam apud alium deposuerit; tam ipse Directam, quam is qui apud eum deposuit, Utilem actionem Depositum habere possunt (4). PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 12. § 8.

§ 2. Adversus quem actio Depositum competit.

XL. Actio Depositum datur adversus Depositarium. Et quidem Si apud duos deposita sit res, adversus unumquemque eorum agi poterit; nec liberabitur alter, si cum altero agatur. Non enim electione, sed solutione liberatur. Proinde si ambo dolo fecerint, et alter quod interest praestiterit; alter non convenietur: exemplo duorum tutorum. Quod si alter vel nihil vel minus facere poterit, ad alium pervenietur. Idemque et si alter dolo non fecerit, et idcirco sit absolutus: nam ad alium pervenietur. l. 1. § 43. Ulp. lib. 30. ad Ed.

XLI. Filiumfamilias teneri Depositum constat, quia et ceteris actionibus tenetur (5). Sed et cum patre ejus agi potest; duntaxat De peculio. Idem et in servo: nam cum domino agatur. d. l. 1. § 49.

Et alibi rursus: Depositum nomine pater vel dominus, duntaxat De peculio conveniuntur; et si quid dolo malo eorum (6) captus sum. l. 5. ff. de Pecul. l. 19. lib. 29. ad Ed.

Plane et Julianus scribit, et nobis videtur: Si eorum nomine qui sunt in potestate agatur, veniet in iudicium et si quid per eum in cujus jure sunt captus fraudatusve est: ut et dolus eorum veniat, non tantum ipsorum cum quibus contractum est. *sup. d. l. 1. d. § 42. § plane.*

codendarum actionum eidentium, recta via Utilis actio datur adversus quem codende erant actiones.

(1) Vid. supra lib. 5. Tit. de Jureiur. N. 17.

(2) Pateris scilicet vel domini. Nam haec adiectio in actionibus bonae fidei quae De peculio dantur, semper continetur: ut vid. supra lib. 15. Tit. de Pecul. Sect. 4. art. 4.

(3) Dolus autem patris aut domini esset, si, quum ipsi copiam haberi ceteri restituerent rei depositae, eam nolent reddere.

(1) Ut liquet ex lege modo relata.

(2) Confectione furtiva teneatur eam restituere: igitur ipsorum interest eam sibi reddi, ut eam restituere possunt.

(3) Vid. supra lib. 5. Tit. de Jureiur. N. 18 et 19.

(4) Qui apud primum Depositarium deposuit; potest petere ut sibi ab illo actiones cedantur adversus secundum Depositarium: non est autem infrequens ut ad vindicandum

Tamen Si apud filiumfamilias res deposita sit, et emancipatus rem teneat (1): pater nec intra annum De peculio debet conveniri; sed ipse filius. *L. 21. PAUL. LIB. 60. AD ED.*

Plus Trebatius existimat; etiamsi apud servum Depositus sit, et manumissus rem teneat; in ipsum dandum actionem, non in dominum: licet ex cæteris causis, in manumissum actio non datur (2). *d. l. 21. § 1.*

Nisi autem rem teneat servus postquam manumissus est; conveniri non potest ex hac causa, ut nec ex cæteris causis.

Unde Si apud servum deposuero, et cum manumisso agam; Marcellus ait, nec tenere actionem (3). Quamvis (4) solenus dicere, doli etiam in servitute commissi teneri quem debere: quia et DELICTA ET NOXÆ CAPET SEQUENTER; igitur ad alias actiones competentes recurrendum. *d. l. 1. § 18.*

XLII. Datur actio Depositi in heredem, ex dolo defuncti, in solidum. Quamquam enim alias ex dolo defuncti, non solenus teneri, nisi pro ea parte quæ ad nos pervenit; tamen hic dolus ex contractu rei que persecutione descendit; ideoque (5) in solidum unus heres tenetur; plures vero, pro ea parte qua quisque heres est. *L. 7. § 1. ULP. LIB. 30. AD EDICT.*

In Depositi actione, si ex facto defuncti agatur adversus unum ex pluribus heredibus; pro parte hereditaria agere debeo: si vero ex suo delicto, pro parte non ago. Merito: quia æstimator refertur ad dolum quem in solidum ipse heres admisit. *L. 9. PAUL. LIB. 17. AD ED.*

Nec adversus coheredes ejus qui dolo carent, Depositi actio competit. *L. 10. JULIAN. LIB. 2. EX MINICIO.*

Quod Si duo heredes rem apud defunctum depositam dolo intervertant; quodam utique casu in partes tenentur. Nam si diviserint decem millia que apud defunctum Deposita fuerant, et quina millia abstulerint, et uterque solvendo est, in partes obstricti erunt: nec enim amplius actoris interest. Quod si laucem aut conflaverint, aut conflari ab aliquo passi fuerint, aliave que species dolo eorum interversa fuerit; in solidum conveniri poterunt, ac si ipsi servandam suscepissent. Nam certe verum

est, in solidum quemque dolo fecisse: et nisi pro solido, res non potest restitui. Nec tamen (6) abusu de sentiet qui hoc putaverit, placet nisi integræ rei restitutione, cum cum quo actum fuerit, liberari non posse; condemnandum tamen, si res non restituitur, pro qua parte heres exitit. *L. 22. MARCELL. LIB. 5. DIGEST.*

XLIII. *Ut in Deposito voluntario, ita et in Deposito necessario tenetur heres Depositarii ex dolo defuncti; sed non eodem modo quo defunctus. Nam De eo quod tumultus, incendi; ruinæ, naufragii causa Depositus est; in heredi in de dolo mortui actio est, pro hereditaria portione, et in simplum, et intra annum quoque: in ipsum, et in solidum, et in duplum, et in perpetuum datur. L. 18. NERATIUS LIB. 2. MEMBRAN.*

ARTICULUS III.

Quid contineat actio Depositi.

§ 1. *De restitutione rei cum accessionibus et omni causa.*

XLIV. *Hæc actione Depositor intendit reddi sibi oportere rem quam deposuit, et que ipsi abest ex dolo Depositarii.*

Et Non tantum præteritus dolus in Depositi actionem venit; sed etiam futurus, id est, post litem contestatam. *L. 1. § 20. ULP. LIB. 30. AD ED.*

Inde scribit Neratius: Si res deposita sine dolo malo amissa sit, et post iudicium acceptum recuperaretur: nihilominus recte ad restitutionem reum compelli, nec debere absolvi nisi restituit.

Idem Neratius ait: Quamvis tunc tecum Depositi actum sit quam restituendi facultatem non habes, horreis foet clusi; tamen si ante condemnationem restituendi facultatem habes, condemnandum te nisi restituis; quia res apud te est. Tunc enim querendum an dolo malo feceris, quam rem non habes (7). *d. l. 1. § 21.*

XLV. *Designare debet actor rem depositam cujus restitutionem petit. Unde queritur: Si quis argentum vel aurum depositum petat; utrum speciem, an et pondus complecti debeat? Et magis est, ut*

(1) Scelus foret, si dum in potestate esset dolo desiisset rem tenere: pater *De peculio* intra annum teneatur.

(2) Ideo autem manumissus Deposito hæc causa tenetur; quia tunc dolo fecit, tunc debitor esse cepit, quam jam manumissus rem quam tenebat noluit reddere. Obligatio ejus post manumissionem contracta est: adeoque non offenditur Regula Juris, que non patitur servos post manumissionem conveniri ex his que in servitute contraxerunt.

De ipsa autem actione Depositi; hic agi, non (ut putat Pacius) de actione *Ad exhibendum*, evincunt hæc verba; *Plus Trebatius existimat*. Nam de actione *Ad exhibendum*, ne minimum quidem dubium esse potuit; nec necesse fuisset afferre auctoritatem Trebatii.

(3) Scilicet si rem non tenet, sed dum servus esset dolo desit eam habere: et in hoc servus manumissus, differt a filio emancipato.

(4) Illic proponit sibi objectionem Jurisconsultus, ad quam non respondet. Sed facilis responsio; scilicet Noxales actiones ex delictis, non ex contractibus descendere: ut vid. supra lib. 9. Tit. *de Voral. act.*

(5) Vid. l. 12. et l. 49. ff. et *Obliq. de Act.* infra lib. 44.

(6) Ant. Faber, lib. *Ration.* ad h. l. potest totam hunc versiculum Triboniano ascribendum; et a Marcelli sententia et principis Juris alium esse quod hic dicitur: *Heredes quorum communis dolo res interversa est, pro parte duntaxat ex qua heredes sunt condemnandi.*

(7) Nam quam rem habes, nulla questio esse potest: evidens est enim dolus tuus, hoc ipso quod rem depositam quam habes, non reddas.

utrarumque comediatur; scyllum forte vel lancem vel patenam dicendo; et matrem et pondus addendo. Sed et si purpura sit infecta, vel lana; poulas similiter adijciendum; salvo eo ut, si de quantitate ponderis incertum est, iurati succurratur. *d. l. 1. § 40.*

Nam in Depositi quoque actione, in litem iuratur. *d. l. 1. § 26.*

XLVI. *Cum hac actione petatur restitutio rei quae deposita est; hinc quaeritur; Si eista in signata deposita sit, utrum eista tantum petatur, an et specie comprehendende sint? Et ait Tribonianus, Cistam repetendam; non singularium rerum Depositum agendum. Quod si res ostensa sunt, et sic depositae; adicienda sunt et species vestis. Talem autem ait, Eum qui cistam deponit, singulas quoque res videri deponere; ergo et de rebus agere eum oportet. Quid ergo si ignoraverit is qui Depositum suscepit, res ibi esse? Non multum facere, cum suscepit Depositum. Ego, et rerum Depositum posse extimo; quavis signata eista deposita sit. *l. 1. § 41.**

Ea autem Quae de depositis rebus accedunt, non sunt deposita; ut puta, si homo vestitus deponatur; vestis enim non est deposita; nec si equus cum capistro; nam solus equus depositus est. *d. l. 1. § 5.*

Hec igitur principaliter et per se in actione Depositum non veniunt, sed accessorie veniunt.

XLVII. Hanc autem actionem bonae fidei esse dubitari non oportet. *d. l. 1. § 23.*

Et ideo et fructus in hanc actionem venire, et omnem causam, et partium, dicendum (2) est; ne nuda res veniat. *d. l. 1. § 24.*

§ 2. De usuris pecuniae depositae.

XLVIII. *Sed et si pecunia deposita est; Usurae in Depositi actione, sicut in ceteris bonae fidei iudiciis, ex mora venire solent. l. 2. Cod. h. t. Gordianus.*

Et quidem et Si permissu meo deposita pecunia is penes quem deposita est utatur; ut in ceteris bonae fidei iudiciis, usuras eius nomine praestare (3) mihi cogitur. l. 20. § 1. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

Hoc confirmat Gordianus; Si deposita pecunia is qui eam suscepit, usus est; non dubium est etiam usuras debere praestare. l. 4. Cod. h. t.

Si is qui permisit meo, multo magis quo me invito pecunia deposita usas est, nisi usus debet.

Hinc Gordianus; Si D. positi experiaris, non immento etiam usuras tibi restitui litigabis; cum tibi debeat gratulari, quod Partis cum actione non facias obnoxium. Si quidem Qui cum Depositam invulo domino sciens quodvisque in usus suo commiserit, etiam tibi detracto solent. l. 3. Cod. h. t.

XLIX. *Sed et in Deposito irregulari, in quo convenit ut magis eadem quantitas reddatur quam ipsa numerata corpora, usurae veniunt ex mora.*

Hoc docet Papinianus; Qui pecuniam apud se non obligatam, ut tantandem redderet depositam, ad usus proprios convertit; post moram, in usuras quoque, iudicio Depositi, condemnandus est. l. 25. § 1. LIB. 3. RESPON.

Non rursus ad hoc fasus docet, utique ante moram non deberi. La ille; «Lucius Titus Sempronio salutem. Centum nummos quos hac die commendasti mihi, annuerante servo Siccho auctore, esse apud me ut notum haberes, hac epistola manu mea scripta tibi notum facio; quos » quando voles, et ubi voles confestim (4) tibi numerabo. Queritur propter usurarum incrementum. Respondi, Depositi actionem locum habere. Quid est enim aliud commendare, quam deponere? Quod ita verum (5) est, si id actum est ut corpora numerata eadem redderentur. Nam si, ut tantandem solveretur, convenit; egreditur ea res Depositi notissimos terminos (6) in qua questione si Depositi actio non teneat, quam convenit tantandem, non ideo reddi, rationem usurarum haberi, non facile dicendum (7) est. Et est (8) quidem constitutum in bonae fidei iudiciis, quod ad usuras attinet, ut tantandem possit officium arbitri quantum stipulatio (9). Sed contra bonam fidem et Depositi naturam est, usuras ab eo desiderare temporis ante moram, qui beneficium in suscipienda pecunia desit. Si tamen ab initio de usuris praestandis convenit, lex contractus servabitur. l. 24. PAPIN. LIB. 9. QUEST.

Similiter Paulus; Lucius Titius ita cavet: EABON, etc. (id est) «Sesep; habeoque apud me a titulo Depositi supra scripta denarium argenti » decem millia neque ad prescriptum omnia praestaturam et promitto et profiteor; conventione » scilicet iniita; et quoad omne argentum red-

Revra tamen locus est; et talis contractus est Depositi, non quidem regulare, sed irregulare; ut liquet ex supra dictis et infra dicendis.

(7) *Si Depositi actio non teneat; id est, si hic contractus non potest considerari ut Depositi, sed id debet haberi pro contractu Mutui; non facile dicitur rationem usurarum haberi posse; nam usurae non debentur neque ex mora, neque ex nullo pacto, in contractibus stricti Iuris; qualis est contractus Mutui.*

(8) *Supple; verum dicendum est hunc contractum esse Depositum; unde nascitur actio Depositi bonae fidei.*

(9) *Id est, ex mora veniunt officio arbitri, neque ad id essent in stipulatum deducere.*

(1) *Cistae sunt vasa quae condendae vestis gratia parantur.*

(2) *Vid. infra lib. 20. Tit. de Usur. Part. 1. Sect. 1. Art. 3.*

(3) *Ex mora scilicet. Ratio dubitandi erat, quod videbatur Depositi fuisse conversum in contractum Mutui; in quo contractum Mutui, cum sit stricti Iuris, usurae non veniunt extra stipulationem.*

(4) *Putat D. Nocht legendum; confestim cum usuris tibi numerabo.*

(5) *Proinde, absque dubio verum; ut patet ex infra dicendis. Vid. Not. (8).*

(6) *Eade videtur potest non esse locum actioni Depositi.*

» datur, in singulos menses, singulasque libras, » usurarum nomine quaternos tibi obolos submi- » nistrem (1). » Quæro an usuræ peti possint (2)? Paulus respondit, Eum contractum de quo quæritur, depositæ pecuniæ modum excedere: et ideo (3) secundum conventionem usuræ quoque actione Depositi peti possunt. l. 26. § 1. PAUL. LIB. 4. RESPONS.

L. In specie autem sequenti non videtur convenisse ut statim usuræ currenter, sed tunc demum quum Depositaris ipse percepisset, aut in usus suos pecuniæ depositam convertisset.

Hanc speciem ita refert Sævola. Quintus Cæcilius Caudidus ad Paccium Rogatianum epistolam scripsit in verba infra scripta. « Cæcilius Caudidus » Paccio Rogatio suo salutem. Viginti quinque (4) » nummorum quos apud me esse voluisti, notum » tibi ita hæc epistola facio ad ratiunculam meam » ea pervenisse: quibus ut primum prospiciam ne » vacua tibi sint, id est ut usuras eorum accipias, » curæ habeo ». Quæsitum est an ex ea epistola etiam usuræ peti possint? Respondi: Deberi ex bonæ fidei iudicio usuras; sive percepit, sive pecuniã in rem suam usus est. l. 98. LIB. 1. RESPONS.

Observa: Sed si quum Depositi actione expertus es, tantummodo sortis facta condemnatio est, ultra non potes propter usuras experiri. Non enim duæ sunt actiones, alia sortis, alia usurarum; sed una: ex qua, condemnatione facta, iterata actio, Rei iudicate exceptione repellitur. l. 4. Cod. h. t. § sed si. GORDIANUS.

§ 3. An et quando pœna Dupli locum habeat in Depositi actione.

LI. Exposuimus Jus quod Prætor constituit circa actionem Depositi Lex XII Tabularum magis coercet Depositarium.

Nam Ex causa Depositi Lege XII Tabularum, in duplum actio datur; ex Edicto Prætoris, in simplicium. PAUL. SENTENT. LIB. 2. tit. 12. § 11.

Hanc pœnam Dupli Prætor servavit in quibusdam Depositi speciebus: ut ex verbis ejus Edicti vidimus supra Art. 1. scilicet in Deposito quod ex tumultus, rui. ce, naufragi, incendi causa sit.

(1) Usuram hœsem hic describi notat Cujac. *Observ.* II. 18.

(2) Ratio dubiandi; quia in contractu Depositi, duntaxat ex mora debentur usuræ.

(3) Sic contractus, non est simplex Depositi contractus: habet adjecta pacta ab ordinariis hujus contractus legibus exorbitantia; quæ tamen pacta contractum cui adjecta sunt, informant. Ideo decisio questionis petenda non est ex ordinariis regulis quæ servantur in contractu Depositi; sed petenda est ex conventionem quæ huic contractui adjecta est, et hanc informat.

(4) Subandi, milia.

(5) Vandewater legit: et ob publicam utilitatem coercendum est et vindicandum reipublicæ causa. Fr. Ramos ante glossor Salmaticensis legit: publica utilitas, id est, publicæ utilitatis corruptela.

Eum autem deponere tumultus vel incendi vel cæterarum causarum gratia intelligendum est, qui nullam aliam causam deponendi habet quam imminens ex causis supra scriptis periculum. l. 1. § 3. ULP. LIB. 30. AD ED.

Ex cæteris Depositi causis, in simplicium duntaxat dat actionem Prætor. Et Merito has causas deponendi separavit Prætor, quæ continent fortuitam causam Depositionis; ex necessitate descendentem, non ex voluntate proficiscentem. d. l. 1. § 2.

Hæc autem separatio causarum, justam rationem habet. Quippe quum quis fidem elegit, nec Depositem redditur; contentus esse debet simpliciter: quum vero exigente necessitate deponat; crescit perfidie crimen, et publica utilitas (5) coercenda est vindicandæ reipublicæ causa. Est enim inutile (6) in causis hujusmodi fidem frangere. d. l. 1. § 4.

ARTICULUS IV.

Qualis sit actio Depositi, et cum quibus actionibus concurrat.

§ 1. Qualis sit.

LII. Hæc actio, quam bonæ fidei esse supra obiter vidimus N. 47 insuper famosa est. Nam Qui Depositum non restituit, suo nomine conventus et condemnatus, ad ejus restitutionem cum infamiae periculo urgetur. l. 10. Cod. h. t. DIOCLET. ET MAXIMIAN.

LIII. Hæc actio habet privilegiatam causam erga Argentarios.

Enimvero, Quoties foro cedunt (7) Nummularii, solet primo loco dari Depositariorum; hoc est, eorum qui pecunias depositas habuerunt, non quas fenore apud nummularios vel cum nummulariis vel per ipsos exercebant. Et ante (8) privilegia igitur, si bona venerint, Depositariorum ratio habetur; dummodo eorum qui vel postea usuras acceperunt, ratio non habeatur; quasi renuntiaverint Deposito. l. 7. §. 2. ULP. LIB. 30. AD ED.

Quod privilegium exerceret non in ea tantum quantitate quæ in bonis Argentarii ex pecunia deposita reperta est; sed in omnibus fraudatoris fa-

(6) Id est, repugnans utilitati publicæ.

(7) Quamvis font banqueroute.

(8) Ita tamen ante privilegia admittuntur, si pecunia deposita extet; sin, habet quidem privilegium, sed post cætera privilegia: ut distinguit lex 24. § 2. ff. de Reb. auctorit. iud. possid. quam vide d. tit. Schultingius aliter has leges conciliat, et censet d. leg. m. 24. § 2. non habere locum nisi in Deposito irregulari; quum hoc actum est ut eadem quantitas pecuniæ, non eadem in specie nummorum corpora redderetur: in vero autem Deposito pecuniæ quæ designata deposita est, locum esse decisioni legis 7. § 2. et legis 8. h. l. et Depositarium præferri privilegiis, si extet pecunia deposita, sive non.

multatibus (1) : idque propter necessarium usum Alimentationum, ex utilitate publica receptum est. Plane sumptus causa qui necessarie factus est, semper præcedit. Nam deducto eo, honorum calculus subdubius solet. l. 8. PAPIN. LIB. 9. QUESTION.

Illud item quaeritur : Anum oïdo spectetur eorum qui deposuerunt, uti vero simul omnium Depositariorum ratio habeatur? Et constat simul admittendus; hoc enim Rescripto Principali significatur. d. l. 7. § 3.

LIV. Illud etiam singulare est in actione Depositæ; quod per nullam compensationem, deductionem, aut Doli exceptionem, quasi Depositarius et ipse aliquas actiones habeat, excludi aut differri possit. l. 11. Cod. h. t.

§ 2. Quæ aliæ actiones Depositori competere possunt.

LV. Actio Depositæ cum aliis actionibus potest concurrere.

Nam Competit etiam Condictio (2), depositæ rei nomine: sed non antequam id dolo admissum sit. Non enim quemquam hoc ipso quod Depositum accipiat, conditione obligari; verum quod dolum malum admiserit. l. 13. § 1. PAUL. LIB. 31. AD SABIUM.

Item Si sacculum vel argentum signatum deposuero; et is penes quem Depositum fuit, me invito contractaverit: et Depositæ, et Furti actio mihi in eum competit. l. 20. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Concurrit etiam cum actione Ad exhibendum, et Rei vindicatione.

Unde Alexander: Quod si prætexta latrocinii commissi vel alterius fortuiti casus, res quæ in potestate heredis sunt, vel quæ dolo desit possidere, non restituuntur; tam Depositæ, quam Ad exhibendum actio, sed et in rem vindicatio competit. l. 1. Cod. h. t. § quod sit.

Item concurrit cum actione Legis Aquiliæ; ut vid. supra lib. 13. Tit. Commodati.

ARTICULUS V.

De actione Depositæ Contraria.

LVI. Ei apud quem Depositum esse dicitur, Contrarium iudicium Depositæ datur. In quo iudicio merito in litem non juratur (3) : non enim de fide rupta agitur, sed de indemnitate ejus qui Depositum suscepit. l. 5. ULP. LIB. 30. AD ED.

Nempe datur ad repetendos a Depositore sumptus, quos circa rem depositam Depositarius fecit.

(1) Diverso tamen modo. Nam in eo quod superest ex pecunia deposita, habet Depositarius privilegium ante omnia privilegia: in cæteris bonis, habet quidem privilegium, sed post cætera privilegia; ut dicitur in l. 24. § 2. ff. de Reb. auct. jud. possid. Aliter D. Schulting. Vid. Not. præced.

(2) Furtiva.

(3) Ut in Directo; supra N. 47.

igitur J. G. Actio Depositæ conventus, servo constituto (4), clamorum nomine apud eundem iudicem utiliter experietur. l. 23. MODESTIN. LIB. 2. DIFFERENT.

LVI. Ex hac etiam causa actio Depositæ datur, quod servus depositus clamum Depositario debeat, furtiveve ei fecerit: ut obiter definitur in l. 61. § 5. ff. de Furtis et in l. 31. ff. de Pignorat. act.

SECTIO III.

De Sequestratione.

§ 1. Quid sit Sequestratio, et de ejus natura.

LVIII. Sequestratio seu Sequestrum, est quedam Depositæ species.

Proprie autem in Sequestro est Depositum, quod a pluribus in solidum certa conditione custodiendum reddendumque traditur. l. 6. PAUL. LIB. 2. AD EDICT.

Hinc Sequester dicitur apud quem plures eandem rem de qua controversia est, deposuerunt: dictus ab eo quod occurrenti aut quasi sequenti eos qui contendunt, committitur. l. 110. ff. de Verb. signif. MODESTINUS LIB. 6. PANDECTARUM.

LIX. Diximus Sequestrationem esse Depositæ speciem. Differt autem in nonnullis a Deposito ordinario.

1.^o In Deposito ordinario Licet deponere tam plures quam unus possint, attamen apud Sequestrum non nisi plures deponere possunt. Nam tum id fit, quum aliqua res in controversiam deducitur. Itaque hoc casu in solidum unusquisque videtur deponere: quod aliter est, quum rem communem plures deponunt (5). l. 17. FLORENTIS. LIB. 7. INSTITUT.

2.^o Depositum ordinarium non nisi ex conventionem fit. Sequestratio fit interdum citra conventionem, auctoritate iudicis; maxime quum ambigua est rei litigiosæ possessio.

Hic observandum, ex Constitutione Honorii et Theodosii prohiberi ne iudex pendente lite sequestret pecuniam quam quis sibi deberi contendit (6). l. 1. Cod. de Prob. sequestr. pecun.

3.^{ta} Discrimen est quod, in Deposito ordinario mera rei custodia Depositario committitur: in Sequestrum interdum possessio transfertur: ut jam obiter vidimus supra N. 9.

Servus autem ita rem dominicam citra voluntatem domini sequestrare non potest.

(4) Probabilis est emendatio Cujacii, qui legit restitutor. Sensus est: quamvis actione Depositæ conventus, omiserim allegare impensas quas feci, et servum restituam; nihilominus possum de his Contrario iudicio agere.

(5) Hoc enim casu pro sua quisque parte deponit.

(6) Quod observabatur aetna, quum quis ex chirographo suo conventus accipiebat De falso. l. un. Cod. Theod. Scit. cert. pet. ex chirograph.

Hoc docet Labeo. Ita ille: Servus tuus pecuniam cum Attio in Sequestro deposuit apud Maximum; ea conditione ut ea tibi redderetur, si tuam esse probares; si minus, ut Attio redderetur. Posse dixi, cum eo apud quem deposita esset, incerti agere, id est, Ad exhibendum; et exhibitum vindicare, quia servus in deponendo, tamen jus deponis facere non potuisset. *L. 33. LABEO LIB. 6. POSTERIORUM A JAVOLINO EPITOMATORUM.*

4.^{um} *Discrimen est, quod in Deposito ordinario res deposita statim repositi potest; in Sequestratione autem, tunc demum quam implicita fuerit conditio Sequestrationis (1).*

§ 2. De Sequestri officio.

IX. Sequester legem sequestrationis observare debet.

Ilinc Diocletianus et Maximianus: Is penes quem utramque partem, transactionis vel alia instrumenta, commendasse dicis, legem qua hæc suscepit servare necesse habet. *L. 6. Cod. h. t.*

Quæritur, Si velit sequester officium deponere, quid ei faciendum sit? Et ait Pomponius adire cum Prætorum oportere: et ex ejus auctoritate denuntiatio facta his qui cum elegerint, ei rem restituendam qui præsens fuerit. Sed hoc non semper verum puto. Nam plerumque non est permittendum, officium quod semel suscepit contra legem Depositionis deponere; nisi justissima causa interveniente: et quam permittitur, raro ei res restituenda est qui venit: sed oportet eam arbitrari judicis, apud eam aliquam deponi. *L. 5. § 2. ULP. LIB. 30. AD ED.*

§ 3. De actionibus ex Sequestratione.

LXI. Ex Sequestratione eadem actiones competunt, quæ ex Deposito ordinario.

Etiam Cum sequestro recte agatur Depositi, Sequestraria actione; quam et in heredem ejus reddi oportet. *L. 12. § 2. POMPO. LIB. 22. AD SABIN.*

IXII. Hæc autem actio ex dolo sequestri datur, si rem non reddiderit; aut non ubi, quomodo, vel cui reddi oportet, reddiderit.

Ubi reddi debeat, docet Ulpianus. Ita ille: In sequestrum Depositi actio competit. Si tamen cum sequestro convenit in certo loco rem depositam exhiberet, nec ibi exhibeat; teneri cum palam est.

Quod si de pluribus locis convenit; in arbitrio ejus est quo loci exhibeat. Sed si nihil convenit; denuntiandum est ei, ut apud Prætorum exhibeat. *L. 5. § 1. ULP. LIB. 30. AD ED.*

Quanto autem reddi oportet quod sequestratum est? Nimirum quam conditio Sequestrationis extitit.

Ilinc Valerianus et Gallienus: Propter instrumenta quidem quæ te deposuisse cum adversario tuo dicis; ut, residua pecunia quæ ex Conditione debebatur soluta, ea reciperes; si id quod placuerat impleretur, sequestrum potes convenire. *L. 5. Cod. h. t.*

Obiter nota: Quamvis autem hæc reddita non fuerint; tamen adversus eum a quo fundi in conductas, si omne quod ex contractu debebatur reddidisti, ipsis solutionibus tutus es. *d. l. 5. Cod.*

LXIII. Titius ex dolo sequestri nasci actionem; nimirum quam non reddi, ubi, quando, et cui reddi oportet.

Lata etiam culpa in Sequestri sicut et in Depositi actione præstat; et pro dolo habetur.

Ilinc Si hominem apud se depositum, ut questio de eo haberetur, ac propterea vincum vel ad malam mansionem (2) extensum, sequester solverit misericordiam ductus dolo proximum esse quod factum est, arbitratur: quia cum sciret qui rei paraturus, intemptive misericordiam exerecit; cum posset non suscipere talem causam (3) quam decidere. *L. 7. ULP. LIB. 30. AD ED.*

SECTIO IV.

De Deposito simulato.

LXIV. Interdum ex Deposito simulato eadem actiones dantur, quæ ex Deposito vero: quum quis suum aliter servare non potest: ut in specie sequenti.

Lucius Titius quum haberet filiam in potestate Sciam, Pamphilo servo alieno in matrimonium collocavit; cui etiam dotem dedit, quam sub titulo Depositi (4) in cautionem contulit: et postea nulla denuntiatione a domino facta (5), pater decessit; mox et Pamphilus servus. Quæro qua actione Scia pecuniam petere possit, cum ipsa patri heres extiterit? Paulus respondit: Quoriam dos constituta non potuit (6), ex causa Depositi actione De peculio pecuniam repetendam. *L. 27. PAUL. LIB. 7. RESPON.*

(1) Vid. l. 9. § 3. ff. de Dolo malo, et infra N. 62.

(2) Tormenti species.

(3) Supple, potius; ut alias sæpiissime.

(4) Simulatum erat Depositum: neque enim pecunia dabatur custodiæ gratia, sed ad sustinenda onera hujus injusti matrimonii.

(5) Nam si domus denuntiasset ne Scia servo suo jungeretur, non esset hæc questio in locis. Scia enim ex Senat. consulto Claudiano facta fuisset ancilla ejus cujus erat servus. Vid. Paulum lib. 2. Sentent. tit. 21. et Cujacium Observ. lib. 21. cap. 16.

(6) Nulla enim dos, ubi non sunt justæ nuptiæ; quæ cum servo esse non possunt.

LIBER DECIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

MANDATI VEL CONTRA.

ABSOLUTA tractatione de contractibus qui Re perficiuntur, transeunt P'audlectarium ordinariorum ad eam classem contractuum qui nudo consensu perficiuntur. ac primo tractant de contractu MANDATI.

Quæ ea de re in hoc Titulo traduntur, in tres

partes distribuemus. Prima erit de ipso contractu Mandati; secunda, de actionibus quæ ex hoc contractu descendunt. In tertia videbimus quando solvatur Mandatum.

PRIMA PARS.

De contractu Mandati.

I. MANDATUM (1) est contractus quo quis negotium gerendum committit alicui gratis. illud suscipienti; animo invicem contrahende obligationis.

SECTIO I.

De his quæ ad substantiam Mandati pertinent.

Ex ipsa Mandati definitione sequitur, tria ad substantiam Mandati requiri: 1.^o Ut sit negotium quod gerendum alter committat, alter suscipiat; 2.^o Ut gratis gerendum suscipiatur; 3.^o Ut animo contrahende invicem obligationis committatur et suscipiatur.

ARTICULUS I.

De negotio quod ad Mandati substantiam requiritur.

Circa negotium quod ad substantiam contractus Mandati requiritur, hæc desiderantur: 1.^o Ut sit gerendum, non jam gestum; 2.^o Ut sit honestum; 3.^o Ut tale sit quod in persona Mandatoris et Mandatarii possit consistere; 4.^o Ut non solum Mandatarii utilitatem spectet.

§ 1. Negotium quod mandatur, debere esse gerendum, non jam gestum.

II. Hujus regulæ exemplum est quod, Si post creditam pecuniam, mandavero creditori credendam; nullum esse Mandatum, rectissime Papinianus ait.

Plane si, ut expectares nec urges debitorum ad solutionem, mandavero tibi ut ei des intervalum, periculoque meo pecuniam fore dicam; verum puto, omne nominis periculum debere ad Mandatorem pertinere (2). l. 12. § 14. Ulp. l. 31. ad Ed.

Item ait, Si tutor mautet suscipi vel probari nomen quod fecerat, teneri (3) cum Mandati; scilicet quondam pupillo suo vel curatori ejus. d. l. 12. § 15.

§ 2. Negotium quod mandatur, debere esse honestum et rei licitæ.

III. Huic regulæ consentaneum est quod ait Ulpianus: REI TURPIS NULLUM MANDATUM EST; et id o hac actione (4) non agitur. l. 6. § 3. Ulpian. l. 31. ad Ed.

Hinc Qui ad rem sacram spoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, Mandatum suscipiat; nihil Mandati judicio consequi potest, propter

(1) D Noodt sic dictum putat ex eo quod data manu dextra filium mandata suscepitque opera invicem obligavit. Hinc apud Auctores: Cedo dexteram.

(2) Quum enim mandavi tibi ut dilationem dures delictori; non mandavi tibi aliquid quod jam fecisses, ut in repetitione specie.

(3) Quum enim tutor mandat quondam pupillo ut suscipiat nomen quod posset reprobare; mandat ei negotium gerendum, non jam gestum.

(4) Mandati.

impitūdinem Mandati. l. 22. § 6. PAUL. LIB. 32. AD ED.

Observa negotium inhonestum cestinari, non solum in se sed ex causa propter quam mandatur.

Hinc Si adolescens luxuriosus mandat tibi, ut pro meretrici fidejubeas, idque tu sciens Mandatum susceperis: non habebis Mandati actionem, quia simile est quasi perdituro pecuniam sciens credideris. Sed et si ulterius ducto mandaverit tibi ut meretrici pecuniam credas; non obligabitur Mandati, quasi adversus bonam fidem Mandatum sit. l. 12. § 11. ULP. LIB. 31. AD ED.

IV. *Quod si Mandatarius juste ignoraverit ex inhonesta causa mandari, aut illicitum esse quod mandatur; Mandati actionem habebit.*

Hinc non solum Si quis mandaverit filiofamilias credendam pecuniam, non contra Senatusconsultum accipiet, sed ex ea causa ex qua De pecunio, vel De in rem verso, vel Quod jussu pater teneretur: erit licitum Mandatum. Hoc amplius dico: Si cum dubitarem utrum contra Senatusconsultum acciperet, an non; nec essem daturus contra Senatusconsultum accipiet; intercesserit qui diceret, non accipere contra Senatusconsultum; et, PERICULO MIO CAEDE, vel dicat, BENE CREDIS; arbitrator locum esse Mandato, et Mandati eum teneri. d. l. 12. § 13.

§ 3. *Negotium quod mandatur, tale esse debere ut possit in Mandatoris persona consistere.*

V. *Hujus regule ratio hæc est; quia scilicet repugnaret ut quis ex Mandato meo seu vice mea facere aliquid intelligeretur, quod a me fieri repugnet.*

Hinc Si quis Titio mandaverit ut ab actoribus suis mutuum pecuniam acciperet; Mandati eum non acturum, Papinianus libro 3 Responsorum scribit; quia (1) de mutua pecunia eum habet obligatum; et ideo (2) usuras eum petere non posse

(1) Sensus est: Titius a servo meo actore meam pecuniam mutuum accipiendo, mihi obligator: non potest igitur hoc negotium in causam Mandati cadere, cum in persona Mandatoris consistere non possit; neque enim ego Mandator possem meam pecuniam mutuum accipere, et me mihi obligare.

(2) In contractu Mandati, cum bonæ fidei sit, veniunt usuræ ex mora: ut videb. infra N. 40. Verum cum in hac specie nullum possit Mandatum consistere, nec alius contractus videatur intervenisse quam contractus Mutui qui est stricti Juris; usuræ non debentur, nisi fuerint in stipulatum deductæ: ut videb. Tit. de Usuris, infra lib. 22.

(3) Non potest intelligi etiam in hac specie Mandatum: in hac enim specie videtur procurator mutuum accipere pecuniam domini: tale autem Mandatum non potest consistere; ut vidimus in Nota præcedenti.

(4) Scilicet quod a se non exegerit: hoc enim in mandata generali administratione continetur.

(5) Rei enim suæ emptio in persona Mandatoris non potest consistere.

quasi ex causa Mandati, si in stipulationem deductæ non sunt. l. 10. § 4. ULP. LIB. 31. AD ED.

Similiter Apud Julianum libro 13 Digestorum queritur; Si dominus jussisset procuratorem suum certam pecuniam sumere et fenerare periculo suo, ita ut certas usuras domino penderet duntaxat; si plures fenerare potuisset, ipse lucraretur: in creditam (3) pecuniam videtur (inquit) accepisse.

Plane si omnium negotiorum erat ei administratio mandati quoque eum teneri (4): quemadmodum solet Mandati teneri debitor qui creditoris sui negotia gessit. l. 6. § 6. ULP. LIB. 31. AD ED.

VI. *Negotium etiam agitur quod in persona Mandatoris consistere non potest, si quis mandat rem suam emi. Hoc tamen Mandatum sustinetur benigne contra rationem Juris in specie sequenti.* Si hi quorum res veniunt quas pignori dederunt, supposuerant emptores, et eis emendas res mandent; Mandatum intelligitur: licet quantum ad meram rationem Mandatum non consistit (5): nam cum rem tuam emas, nulla emptio est in tua persona rei tuæ. l. 22. § 3. PAUL. LIB. 32. AD ED.

VII. *Cum negotium quod mandatur, in persona Mandatoris debeat posse consistere; hinc etiam sequitur quod Quam servus extero se mandat emendum, nullum Mandatum (6) est. l. 54. PAPIN. LIB. 27. QUÆST.*

Quod si servus mandaverit alicui ut ipsum emeret et emptum manumitteret; Mandatum quoad posteriorem partem valet, scilicet quoad factum manumissionis; et eo nomine dominus Mandati agere poterit, ipse autem Mandati non obligabitur. Emptio autem venditio quæ in vim hujus inutilis Mandati facta fuerit, ulro citroque obligabit.

Hæc docet Papinianus qui ita pergit: Sed si in hoc Mandatum intercessit ut servus manumitteretur, nec manumiserit; et pretium consequatur dominus ut venditor; et affectus ratione, Mandati agetur (7): finge filium naturalem vel fratrem esse:

(6) Nam nec ex persona servi, nec ex persona domini potest consistere. 1.º Non ex persona servi: non enim potest ex persona servi consistere Mandatum nisi illius rei quam, si liber esset, mandare posset; atqui, si liber esset, non posset mandare se emi; cum liberi hominis nulla emptio esse possit. 2.º Non potest ex persona domini Mandatum valere: cum enim rei suæ emptio per rerum naturam non possit, non potest mandare rem suam emi. Nec obstat quod in specie legis 22. § 3. mox supra, Mandatum rei suæ emendæ sustinetur; nam hoc contra rationem Juris obtinet, adeoque non est producendum ad consequentias.

(7) Mandatum de servo emendo non valet; quia dominus servum suum ipse emere non potuisset. At Mandatum, de eo postquam emptus fuerit manumittendo, valet: nam manumissio servi est factum quod in persona domini ex cuius persona Mandatum valet, potest consistere. Recte igitur agit dominus actione Mandati adversus servi emptorem eundemque Mandatarium; ut Mandatum exequatur et servum manumittat. Nec diens neminem agere posse ut aliquid fiat, nisi ejus intersit. Nam interesse potest propter rationem, affectus quæ in hac specie attenditur.

placuit enim prudentioribus, affectus rationem in bonæ fidei iudiciis habendam. Quod si de suis nummis emptor pretium dederit (neque enim aliter iudicio Venditi liberari (1) potest) quanti solet an utilisit? De peculio (3) agere possit? Et verius et utilis videtur Prætorum (3) de huiusmodi contractibus servorum non cogitasse, quod se ipsi mala ratione dominis auferunt. *id. l. 54.*

Hæc adhuc apertius docent Diocletianus et Maximianus qui ita rescribunt: Si servus extero se mandaverit emendum; quamvis nec ex persona servi (quia hoc liber mandare non potest), nec ex domini persona (quoniam qui mandat ut a res comparctur, inutiliter Mandat) consistere credebatur actio; tamen optima ratione, quia non id agitur ut ex ipso Mandato, sed propter Mandatum ex alio contractu nascatur actio (4), domino queri placuit obligationem (5). Si itaque domino ignorante emi te mandasti, ac te nummis subministrante peculiari soluti sunt; emptori minime liberatio per huiusmodi factum placuit pervenire (6).

Nec tamen si tradita nec manumissa es, etiam Mandati de ancilla, et Empti (7) de pretio consequendo contrarias (8) actiones ei exercere concedi placuit. Sane in arbitrio illius relictum est, utrumne mancipium an pretium consequi velit, cum ex peculio quod ejus fuit, solutio celebrata, obligationis vinculo emptorem liberare non potuerit. *l. 1. Cod. Si servus extero.*

VIII. Diximus, quum servus extero mandat se emendum et manumittendum, Mandatum valere quidem quoad posteriorem partem; non tamen ex tali servi contractu dominum Contraria Mandati actione obligari De peculio, cum is contractus sit quo servus se domino subtrahere curat.

(1) Solutio enim non valet nec liberationem parit, nisi pecunia soluta fiat accipientis: non potest autem pecuniam facere accipientis, nisi suam solvat; secus, si eam quam servus in peculio habebat: non potest enim hæc pecuniam facere accipientis, quæ jam ejus erat; pecunia quæ jam mea est, mea fieri amplius non potest.

(2) Actione Mandati Contraria De Peculio ex contractu servi.

(3) Prætor quum ex contractibus servorum actionem De peculio adversus dominos dedit hæc ratione inivit est; quod dominus qui per culium servum concedit, intelligitur ipsi permittere ut intra peculii viros contrahat. Sed certe non potest intelligi dominis eos contractus servo permisisse, quibus se mala ratione ipsi subtraheret, ergo nec de his contractibus cogitavit Prætor, quum actionem Ex peculio dedit. Vid. Tit. de Peculio supra lib. 15.

(4) Propter Mandatum, id est, occasione Mandati inutilis, ex alio contractu utili, scilicet venditionis, actio nascatur.

(5) Venditi scilicet.

(6) Vid. supra Not. (1).

(7) Id est, Venditi; hæc nomina sæpe confunduntur.

(8) Ideo hæc duas actiones appellat invicem contrarias, quia videtur repugare bonæ fidei, ut simul petat pretium servi venditur, et emptorem compellat ad hunc manumittendum.

Idem dicit de casu quo servus se mandat ita emendum, ut emptor redimi eum patiatur. Quocirca, Servus meus si de semet emendo mandaret ut redimatur: Pomponius eleganter tractat, an is qui servum redemere ultro convenire (9) possit venditorem ut servum recipiat? quoniam (10) Mandati actio ultro citroque est. Sed esse iniquissimum Pomponius ait, ex facto servi mei cogi me servum recipere quem in perpetuum alienari volueram. Nec magis in hunc casum debeo Mandati teneri, quam ut eum tibi venderem (11). l. 19. Ulp. lib. 43. AD SÆVIN.

IX. Hactenus de servo. Quod si liber homo bona fide serviens mandet ut ematur, ex subtilitate Juris Mandatum non consistit; benigne tamen sustinetur.

igitur Si liber homo bona fide serviens redimi se mandaverit, idque nummis emptoris factum sit; Contraria Mandati actione agi posse, constat: ut tamen actiones præstentur quas habet emptor (12) adversus venditorem. Finge (13) non manumissis liberam personam, emptorem. *l. 54. § 1. PAPIN. LIB. 9. QU. EST.*

Consonat quod Si liber homo, quum bona fide serviret, mandaverit Titio ut redimeretur; et nummos ex eo peculio dederit, quod ipsum sequi, non apud bonæ fidei emptorem relinquere debuit; Titiusque pretio soluto, liberum illum manumiserit; mox ingenuus pronuntiatus est: habere eum Mandati actionem (14) Julianus ait adversus eum cui se redimendum mandavit: sed hoc tantum inesse Mandati iudicio, ut sibi actiones mandet quas habet adversus eum a quo comparavit. Plane si eam pecuniam dederit, quæ erat ex peculio ad bonæ fidei emptorem pertinente; nullæ ei (inquit Julianus) mandari actiones possunt; quia nullas

(9) Actione Mandati Contraria.

(10) Non valet Mandatum quo servus, dum adhuc venditoris esset, mandaret emptori ut postquam eum emisset, peteretur eum a venditore redimi: et ex hoc Mandato quesita est actio priori domino, scilicet venditori, ut emptorem compellat ad retro vendendum servum. Venditor ergo quod vice versa debet venditor actione Contraria Mandati cogi ad hunc recipiendum; quoniam, etc. Hæc ratio dubitandi.

(11) Id est, sicut servus meus non potest ex contractu suo me obligare, ut eum vendam; ita nec me obligare potest, ut eum, postquam vendidero, recipiam.

(12) Qui bona fide emit liberum hominem, habet actionem Empti et actionem de Evictione adversus venditorem; quum apparuerit hominem emptum esse liberum. In hac autem specie emptor qui a libero homine quem emit recipit Contraria actione Mandati pretium quod solvit, debet ei præstare istas actiones quas adversus venditorem habet.

(13) Nam si emptor eum manumississet, quamvis inutiliter; actiones evictionis nomine adversus venditorem habere desisset: cum eum manumittendo, eum sua voluntate perdidisse videatur: ut vid. b. Tit. de Act. Empti infra lib. 19.

(14) Directam.

libet, cum ei quos primos emptor debebit. Quis-que (inquit) Ex vendita mandabit obligatus. Sed et hæc actio (1) inutilis est; quia quantum fuerit concessus, tantum Empti iudicio in esse habebit prestare (2). L. 8. § 5. ULP. LIB. 31. AD ED.

§ 4. *Negotium quod mandatur, tale esse debere ut in personam Mandatarii cadere possit.*

X. *Ex hac regula sequitur non posse consistere Mandatum emendæ rei quæ esset Mandatarii propria.*

Lenigæ tamen admittitur ut Mandatum emendæ rei quæ pro parte Mandatarii est, in solidum videat.

Unde Julianus scripsit: Mandati obligationem consistere etiam in rem ejus qui Mandatum suscipit, ex eo maxime probati quod si, pluribus hereditis us venditibus, mihi mandavero ut rem hereditariam eceret, etiam pro ea parte qua heres sit, obligatur Mandati actione et obligat. Et sane si ille propter hoc extraneo rem non addixerit, quod Mandatum susceperat; ex bona fide esse, prestare ei pretium quanti vendere poterat. Et contra, si emptor (3) ad emptorem rei sibi necessaria idcirco non accesserat quod heres recepisset, se ei empturum; acmissimum esse, Mandati iudicio prestari quanti ejus interit in partem rem habere. L. 22. § 1. PAUL. LIB. 39. AD ED.

Circa hæc speciem eleganter ita disputat Africanus. Quam heres ex parte esses, mandavi tibi ut prædium hereditarium mihi emeres certo pretio: emisti. Pro coherede in quidem partibus non dubie Mandati actio est inter nos: pro tua autem parte, posse dubitari ait utrumne Ex Empto an Mandati agi oportet. Neque enim sine ratione quæm existentium, pro hac parte sub conditione (5) contractam emptorem. Quod quidem maxime quæri pertinet ad: ut, si forte priusquam emptio liceret, decesserim, et tu, cum scires me decessisse, propter Mandatum meum alii vendere noluers, an heres meus eo nomine tibi sit obligatus; et retro, si alii venderis, an heredi meo teneatur? Nam si quidem sub conditione emptio facta videtur, potest agi; quemadmodum si quævis alia conditio post mortem extitisset. Sin vero periunde Mandati agendum sic ac si alienum fundum emi mandassem; morte insecuta, cum id scieris, resolutio

Mandato, nullam tibi actionem cum herede meo fore (6). Sed etsi (7) Mandatum agendum esset; eadem præstanda quæ præstarentur, si Ex empto ageretur. L. 31. § 1. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

§ 5. *Negotium quod mandatur, illud esse debere quod non solum Mandatarii utilitatem spectet: de cætero ut referre ad quem p. videat.*

XI. *Consentaneum est hæc regulæ quod ait Gaius: Mandatum inter nos contrahitur, si ve mea tantum gratia tibi mandem, si ve aliena tantum, si ve mea et aliena, si ve mea et tua, si ve tua et aliena. Quod si tua tantum gratia tibi mandem; supervacuum est Mandatum: et ob id nulla ex eo obligatio nascitur. L. 2. GAIIUS LIB. 2. RIA. QUOTID. SIVE AURORUM.*

XII. *Mandati quod utilitatem solum Mandatarii continet, exemplum subicit sibi Gaius: Tua autem gratia intervenit Mandatum, veluti si mandem tibi ut pecunias tuas potius in emptores prædiorum colloces quam feneres; vel ex diverso, ut feneres potius quam in emptores prædium colloces. Cujus generis Mandatum, magis consilium est quam Mandatum: et ob id non est obligatorium; quia nemo ex consilio obligatur, etiam si non expedit ei dari; quia liberum est cuique apud se explorare, an expedit sibi consilium. d. l. 2. § 6.*

Mandatum quod Mandatarii solum utilitatem respicit non esse veram Mandatum, docet etiam Celsus. Ita ille: Quam mando tibi ut credentem pecuniam negotium mihi geras, mihiq. et id nomen præstes, meum in eo periculum, meum emolumentum sit: puto Mandatum posse consistere. L. 48. § 1. CELSUS LIB. 7. DIGEST.

Cæterum ut tibi negotium geras, tui arbitrii sit nomen; id est, ut cuius credas, tu recipias usuras, periculum duntaxat ad me pertineat; jam extra formam Mandati est; quemadmodum si mandem ut tibi quemvis fundum emas. d. l. 48. § 2.

Tamen ex tali Mandato actionem nasci quandoque et ex causa, scilicet si Mandatarius aliter non esset facturus, docet Ulpianus. Ita ille:

Plene si (8) tibi mandavero quod tua intererat, mea erit Mandati actio; nisi mea et quoque intererit; aut, si (9) non esses facturus nisi ego mandassem,

(1) Hæc actio *Mandati* inutilis est et venditori.

(2) Emptori; cui hominem venditum, utpote liberum, habere non licet.

(3) Id est, qui mandat emi.

(4) Hæc lectio prædictæ Vulgatæ quæ habet, *hereditis præcipiis*.

(5) Sub ea conditione scilicet, si cæteri coheredes venderent.

(6) Nam Mandatum solvitur morte Mandatoris: ut videtur infra Part. 3.

(7) Sane est: sed et si dicamus Mandatum hoc negotio contractum, et posse agi *Mandati*; tamen hæc singulari tale Mandatum non videtur solum morte Mandatoris, ve-

niente etiam in actionibus ex hoc Mandato, quæ venirent in actionibus *Ex empto et vendito*.

(8) Textum hunc legis 6. § 5. expono eo sensu, quo et a Iulius omnibus et etiam a Gaiis interpretibus fuit intellectus. Aliter eum intelligit D. Noald, censensque versiculum aut *si non esses, etc.* I cuius levi nomen mut. t. legendo *at a non esses* non referri ad id quod immediate in hoc § 5. præcedit; sed referri ad § 4. mox infra: cuius etiam lectionem mutat legendo, *si tibi mandavero quod mea intererat*, detracta negatione.

(9) Id est, si quam tibi suaderem aliquid facere, dixisti mihi te nolle facere nisi tibi præse in idem hoc facere; et ego mandavi. Hæc enim casu non nudum consilium do; sed periculo meo facere jubet.

etsi mea non interfuit, tamen erit Mandati actio. l. 6. § 5. ULP. LIB. 31. AD ED.

XIII. *Quomodo autem negotium quod mandatur, solum Mandatarii utilitatem non spectet; nil refert ad quæa pertineat, ad Mandatorem an ad quempiam alium. Nam et si tibi mandavero quod mea non intereat; veluti, ut pro Seio intervenias, vel ut Titio credas; erit mihi tecum Mandati actio; ut Celsus libro 7 Digestorum scribit; et ego tibi sum obligatus. d. l. 6. § 4.*

Item vero diversa Mandati species ita enumerat Gaius: Mea tantum gratia intervenit Mandatum: veluti si tibi mandem ut negotia mea geras, vel ut fundum mihi emas, vel ut pro me fidejubeas. l. 2. § 1. LIB. 2. RER. QUOTID. SIVE AURIORUM.

Aliena tantum: veluti si tibi mandem ut Titii negotia gereres (1), vel ut fundum ei emeres, vel ut pro eo fidejubeas. d. l. 2. § 2.

Mea et aliena: veluti si tibi mandem ut mea et Titii negotia gereres; vel ut mihi et Titio fundum emeres, vel et pro me et Titio fidejubeas. d. l. 2. § 3.

Tua et mea: veluti si mandem tibi, ut sub usuris crederes ei qui in rem meam mutaretur. d. l. 2. § 4.

Tua et aliena: veluti si tibi mandem ut Titio sub usuris credas. d. l. 2. § 5.

Nota: Quod si ut sine usuris crederes; aliena tantum gratia intervenit Mandatum. d. § 5.

XIV. *Cum igitur ad Mandantis simul et Mandatarii utilitatem pertinere possit Mandatum: hinc Interdum evenit ut meum negotium geram, et tamen utilem (2) habeam Mandati actionem. Veluti quum debitor meus periculo suo debitorem suum mihi delegat: aut quum rogatu fidejussoris cum reo experior. Nam quamvis debitum meum persequar, nihilominus et illis negotium gero. Igitur quod minus servavero, consequar Mandati actionem. l. 22. § 2. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

Similiter: Quod mihi debebas, a debitore tuo stipulatus sum periculo tuo. Posse me agere tecum Mandati in id quod minus ab illo servare potero, Nerva, Aulicinus, aiunt; quamvis id Mandatum ad tuam (3) rem pertineat. Et merito. Tunc enim liberatur is qui debitorem delegat, si nomen ejus creditor secutus est; non quum periculo debitoris ab eo stipulatur. l. 45. § 7. PAUL. LIB. 2. AD PLAUTIUM.

(1) Dies: Quomodo ex tali Mandato actio mihi queri potest, cum nil mea interit? Respondeo: Hoc ipso quod mando Titii negotia geri, gessisse videor; teneorque Titio actione *Negotiorum gestorum*: Interest ergo mea ut probe geratur; ideoque Mandatarius teneat mihi actione *Mandati*.

(2) Efficacem.

(3) Ita Florentina lectio: mallem cum *Accursio meam*.

(4) Quamvis meum negotium geram exigendo a debitore meo, tamen et ejus fidejussoris negotium gero: quia perducendo ad exitum hoc quod mihi dedit Mandatarius exigendi a reo, liberabitur ex priorè causa qua pro illo reo tenebatur erga me; unde mihi teneat *Mandati*, de sumptibus quos fecero.

Item Jus est, si Mandatu fidejussoris cum reo cessante: qua sequenti Mandato (4) liberaretur ex priorè causa. d. l. 5. § 8.

Aliud exemplum negotii quod tum Mandatarii quam Mandanti interest, habes quum creditor hereditarius mandat alii ut adire suspensam hereditatem. De qua re ita Julianus: Si hereditatem aliter aditurus non essem quam tantum mihi fuisset DAMNUM PERICULUM, et hoc Mandatum interesset; fore Mandati actionem existimo. Si quis autem mandaverit alicui re legatum a se repellat, longe ei dissimile esse: nam legatum acquisitum nunquam illi damno esse potest; hereditas interdum damnosa est. In summa, quicumque contractus tales sunt ut quicumque contra nomen fidejussor obligari possit; et Mandati obligationem consistere potest. Neque enim multum referre, præsens quis interrogatus fidejubeat, an absens mandat. Præterea vulgo animadvertere licet, Mandati creditorum hereditates suspectas adiri; quos Mandati judicio teneri procul dubio est. l. 32. LIB. 3. AD URSIUM FLOREM.

Aliud exemplum habes in specie sequenti. Si quis mihi mandaverit in meo aliquid facere, et fecero; quæsitum est an sit Mandati actio? Et ait Celsus libro 7 Digestorum, hoc respondisse se; quum Aurelius Quietus hospiti suo Medico mandasse diceretur, ut in hortis ejus quos Revenue habebat, in quos omnibus annis scedere solebat, sphaisterium (5) et hypocausta (6) et quædam ipsius valedudini apta sua impensa faceret. Deducto igitur quanto sua ædificia pretiosiora fecisset; quod amplius impendisset, posse cum Mandati judicio persequi. l. 16. ULP. LIB. 31. AD ED.

ARTICULUS II.

Quo sensu ad substantiam Mandati requiratur ut sit gratuitum.

XV. Mandatum nisi gratuitum, nullum est: nam originem ex officio atque amicitia trahit. Contrarium ergo est officio, merces: interveniente enim pecunia, res ad locationem et conductionem potius respicit. l. 1. § 4. PAUL. LIB. 32. AD ED.

Hoc ita, si convenit de certa re aut certa pecunia quasi pro pretio ejus quod quis facere suscipit. Ad Si remunerandi gratia honor intervenit, erit Mandati (7) actio. l. 6. ULP. LIB. 31. AD ED.

(5) Loens in balneis, rotunda forma, pileæ ludo accommodatus. Huæc ludum valedudini aptissimum Antiqui existimabant: unde ita Suetonius in VESPASIANO: *Valedudine prosperrima usus est, quamvis ad tuendam eam nihil amplius quam fauces æteraque membra subinet ad numerum in SPILÆSTERIO defricaret.* Sic dictum est *Sphaisterium* a rotunditate, sive loci, sive pileæ quam Græci ΣΦΑΙΡΑΝ appellant.

(6) Quod Græcis *Hypocaustum*, Latini *Vaporarium* dicitur; sudori excitando paratum.

(7) Id est, hoc non obstat quominus contractus sit verum Mandatum, ex quo utinque nascatur *Mandati actio*. Ceterum hoc honorarium non petitur actione *Mandati*, sed persequente extraordinaria.

*De persecutione hujus Honoris seu salarii, age-
mus infra Parte 2. Sect. 3.*

XVI. *Abhorret quidem a natura Mandati, Man-
datarium operæ suæ pretium pacis i: non item ab-
horret prospicere cum sibi de indemnitate sua,
etiam acceptis pignoribus.*

Hinc Valerianus et Gallienus: Si tibi pupillorum
pater ut pecuniam in rem suam servis ejus crede-
res mandavit, et in hanc rem aequo ipso præci-
piente pignora sunt obligata; et mandati actione
pupillos, post mortem patris convenire, et exse-
qui (1) jus obligationis pignorum poteris, si in
solutione cessabitur. *l. 8. Cod. h. t.*

ARTICULUS III.

*De voluntate invicem se obligandi, quæ ad sub-
stantiam Mandati requiritur.*

XVII. *Ad substantiam Mandati requiritur etiam,
ut animo obligationis invicem contrahende negotium
suscipiatur et committatur.*

*Hinc Mandatum differt a Commendatione. Nam
qui commendat, non habet animum se obligandi.
Igitur Quum quidam talem epistolam scripsisset
amico suo: « Rogo te commendatum habeas Sexti-
linum Crescentem amicum meum »; non obliga-
bitur Mandati, quia commendandi magis hominis
quam mandandi causa scripta est. *l. 12. § 12. ULP.
LIB. 31. AD ED.**

XVIII. *Hinc etiam ab admonitione aut consilio
differt Mandatum. Enimvero Mandatum ultro citro-
que obligationem parit. Contra Consilii non frau-
dolenti nulla obligatio est. Carterum si dolus et
calliditas intercessit; De dolo actio competit. *l. 47.
de Reg. Jur. ULP. LIB. 30. AD ED.**

*Unde sequitur, Si quis ea quæ procurator suis
et servi gerebat, ita demum rata esse mandavit
si intervenit Sempronii gesta essent; et male pecu-
niam credita sit: Sempronium qui nihil dolo fecit,
non teneri. Et est verum, eum qui non animo pro-
curatoris intervenit, sed affectionem amicalem pro-
misit in monendis procuratoribus et actoribus, et
in regendis consilio, Mandati non teneri? sed si
quid dolo fecerit, non Mandati, sed magis De dolo
teneri. *l. 10. § 7. IBI. LIB. 32.**

*Differentiam admonitionis et Mandati, notat
etiam Paulus. Si servi mei rogatus negotia mea sus-
ceperis; si duntaxat admonitusa servo meo id feceris,
erit inter nos Negotiorum gestorum actio; si vero*

*quasi Mandatu servi, etiam De peculio et De in
nem verso agere te posse (2) responsum est. *l. 42.
§. de negot. gest. PAUL. LIB. 32 AD ED.**

SECTIO II.

*De forma Mandati, seu quomodo
contrahatur.*

XIX. *Obligatio Mandati consensu contrahen-
tium consistit. *l. 1. PAUL. LIB. 32. AD ED.**

*Ideo per nuntium quoque vel per epistolam,
Mandatum suscipi potest. *d. l. 1. § 1.**

*Igitur Si quis alicui scripserit ut debitorem suum
liberet, sequæ eam pecuniam quam is debnerit,
soluturum; Mandati actione tenetur. *l. 27. GAIUS
LIB. 9. AD ED. PROVINC.**

*Item sive Rogo, sive Volo, sive Mando, sive
alio quocumque verbo scripserit; Mandati actio
est. *sup. d. l. 1. § 2.**

*Tacite etiam Mandatum contrahitur. Hinc Qui
patitur ab alio mandati tibi sibi credatur, mandare
intelligitur (3). *l. 18. ULP. LIB. 40. AD SARDIN.**

*Similiter Papinianus: Qui fide alterius pro alio
fidejussit presente et non recusante, utrosque obli-
gatus habet jure Mandati. *l. 53. PAPIN. LIB. 9.
QUEST.**

*Igitur Si passus sim aliquem pro me fidejubere,
vel alias intervenire; Mandati teneor. Et nisi pro
invito quis intercesserit, aut donandi animo, aut
negotium gerens; erit Mandati actio. *l. 6. § 2. ULP.
LIB. 31. AD ED.**

*Enimvero SEMPER qui non prohibet pro se inter-
venire (4), mandare creditur. *l. 60. de Reg. Jur.
ULP. LIB. 10. DISPUT.**

*Quinetiam et ratihabito Mandato æquipollet.
Hinc statim subjicitur: Sed et si quis ratum habue-
rit quod gestum est, obstringitur Mandati (5) ac-
tione. *d. l. 60.**

XX. *Non solum pure contrahi; sed Item Man-
datum et in diem differri, et sub conditione con-
trahi potest. *sup. d. l. 1. § 3.**

*Quinetiam et post mortem meam aliquid fieri non
inutiliter mando. Nam F. C. Si servum ea lege tibi
traddidero, ut eum post mortem meam manumite-
res; consistit obligatio. Potest autem (6) et in
mea quoque persona agendi causa intervenire:
velut si penitentia acta servum recuperare velim.
*sup. d. l. 27. § 1.**

(1) Per actionem Hypothecariam.

(2) Mandati.

(3) Mandare intelligitur huic Mandatori ut hoc mandet.

(4) Quod accipit de omni interventionis specie; fidejus-
sione, expromissione, defensione, etc.

(5) Et Negotiorum gestorum actionibus locus est, quia

sive Mandato gestum est; et Mandati etiam agi potest,
propter ratihabitionem quæ æquipollet Mandato. Electio
est utriusque actionis. Ita Cujac. ad h. l.

(6) Præcepit objectionem quæ peti potuisset ex Regula
Juris: Obligatio quæ non capit a defuncto aut contra
defunctum, non potest ab herede et contra heredem in-
cipere.

SECUNDA PARS.

De actionibus quæ ex contractu Mandati descendunt.

Ex contractu Mandati duæ actiones descendunt; DIRECTA quæ Mandatori datur adversus Mandatarium, ut ejus quod gerendum suscepit rationem reddat: CONTRARIA quæ Mandatario adversus Mandatorem datur, ut quod in negotium impendit, recipiat.

XVI. Tamen Potest et ab una duntaxat parte Mandati iudicium dari. Nam si is qui Mandatum suscepit, cgressus fuerit Mandatum; ipsi quidem Mandati iudicium non competit; at ei qui mandavit, adversus eum competit. *l. 41. GAIUS LIB. 3. AD ED. PROVINÇ.*

*Hinc quonvis is cui mandatum est litem persequi, fines Mandati egrediatur si transegerit; potest tamen conveniri ut reddat quod ex transactione consecutus est. Ita Scævola in specie sequenti: Quum controversia esset de hereditate defunctæ, inter scriptum heredem, et patrum Mævium et amitas: Mævius litteris ad sorores suas factis declaravit, commune futurum quidquid ad eum ex eventu litis hereditariæ perveniret (1); neque stipulatio litæras secuta est. Quæsitum est, cum transegerit idem Mævium cum scripto herede, ita ut prædia et alia quæ adam res ex ea transactione ad eum pervenirent; an ex litteris suis possit a sororibus conveniri? Respondit, posse (2). *l. 62. LIB. 6. DIGEST.**

XVII. Observandum etiam est, actiones Mandati posse cum aliis actionibus concurrere: ut in specie sequenti. Si tutor s mandaverit contutori suo mancipium emendum pupillo; et ille non emerit: an sit Mandati actio? Et utrum tantum Mandati, an veto et Tutelæ? Et Julianus distinguit. Referre enim ait, cujus generis servum tutores uni tutorum mandaverint ut emeret. Nam si supervacuum servum, vel etiam onerosum; Mandati actione tantum cum teneri; Tutelæ, non teneri: si vero necessarium servum; tunc et Tutelæ eum teneri, non solum, sed et cæteros. Nam etsi mandasset (3), teneretur Tutelæ cum servum pupillo necessarium non comparaverint: non sunt igitur excusati, quod contutori mandaverunt; quia emere debuerunt. Plane

habebunt nihilominus Mandati actionem, quia Mandato non est obtemperatum. Contra quoque Julianus ait; Tutorem qui emit, Mandati actionem habere adversus contutores suos. *l. 8. § 4. ULF. LIB. 31. AD ED.*

De actionibus Mandati Directa et Contraria, singulis Sectionibus agemus. In 3.^a vero Sectione, de persecutione extraordinaria salarii quod interdum Mandatario constituitur.

SECTIO I.

De actione Mandati Directa.

ARTICULUS I.

Cui detur, et adversus quem.

§ 1. Cui detur.

XXIII. Actio Mandati directæ Mandatori datur; et quidem quonvis negotii dominus non sit.

Hinc I. G. Si quis mandaverit alicui gerenda negotia ejus qui ipse sibi mandaverat; habebit Mandati actionem, quia et ipse tenetur. Tenetur autem, quia (4) agere potest. Quanquam enim vulgo dicatur, procuratorem ante litem contestatam facere procuratorem non posse; tamen Mandati actio est. Ad agendum (5) enim duntaxat, hoc facere non potest. *d. l. 8. § 3.*

§ 2. Adversus quem detur.

XXIV. Hæc actio adversus Mandatarium datur: et si plures fuerint, actione singulos in solidum competit. Hoc docet Scævola: Duobus quis mandavit negotiorum administrationem. Quæsitum est an unusquisque Mandati iudicio in solidum teneatur? Respondi: Unumquemque pro solido conveniri debere: dummodo ab utroque non amplius

tenetur. Non enim ut officium suum adimplerent, sufficiebat eis mandare hunc servum eum; sed nisi Mandatarius emeret, debebant ipsi emere.

(4) Mandatarius cui mea negotia gerenda mandavi, etsi per se illa explicare non possit, tamen tenetur mihi; quia saltem poterat agere adversus eum cui illa vice sua explicanda mandavi. Si tenetur mihi, ergo ejus interest quod non gesta sint: ergo ille secundo Mandatarius ei tenetur.

(5) Id est, ad litem; sed facere potest procuratorem ad administrandum.

(1) His litteris Mandatum suscipiebat persequendæ litis communis adversus heredem scriptum.

(2) Actione scilicet Mandati. Obligatur igitur Mævius qui transigendo fines Mandati egressus est; quamvis ipse sorores non habeat sibi obligatas.

(3) Alias non mandasset; sed male. Sensus est: Cum ad officium tutelæ pertineat emere quod pupillo necessarium est, tenetur actione Tutelæ tutores quod cum servum non emerint: nec solum is tenetur cui contutores mandaverunt emere; sed et cæteri tutores. Nam etsi mandasset [id est licet mandaverint] eum enim, tamen non ideo minus Tutelæ

debito exigatur. l. 60. § 2. SCEYOLA LIB. 1. RESPON.

ARTICULUS II.

Ex quibus causis hac actione agi possit, et quid in ea veniat.

§ 1. *De eo quod Mandatoris interest, si Mandatarius negotium quod gerendum suscepit, non gesserit; aut in eo gerendo aliquid omiserit; aut male gesserit.*

Prima causa:

Si Mandatarius negotium susceptum non gesserit.

XXV. *Ex hac causa, Mandati agitur in id quod interest Mandatoris negotium non esse gestum.*

Enimvero Sicut liberum est Mandatum non suscipere; ita susceptum consummatum oportet, nisi renuntiatum sit. l. 22. § 11. PAUL. LIB. 32. AD EDICT.

Et, si susceptum non impleverit, tenetur. l. 5. § 1. IBIID.

F. G. Hominem quem mandavi tibi ut emeris, Si dolo emere neglexisti (forte enim pecunia accepta, alii cessisti ut emeret); aut si lata culpa (forte si gratia ductus, passus es alium emere); teneberis. l. 8. § 10. ¶ sed etsi dolo. ULP. LIB. 31. AD EDICT.

Pariter rescribit Diocletianus et Maximianus: Ad comparandas merces data pecunia; qui Mandatum suscepit, fide rupta, quanti interest Mandatoris tenetur (1). l. 16. Cod. h. t.

Sed et de lite quam suscepit exequendam, Mandati eam teneri constat (2). *sup. d. l. 8. § 2.*

XXVI *Sei etsi Mandatarius gerere juste impeditus fuerit quod gerendum suscepit, nihilominus tenetur; si non nuntiaverit se non posse gerere, quam haberet copiam hoc nuntiandi.*

Hoc docet Gaius. Ita ille: Qui Mandatum suscipit, si potest id explere, deserere promissum officium non debet: alioquin, quanti Mandatoris interest, damnabitur. Si vero intelligit explere se id officium non posse; id ipsum quam primum potuit, debet Mandatori nuntiare; ut is, si veit, alterius opera utatur. Quod si quom possit nuntiare, cessaverit; quanti Mandatoris interest, tenebitur. Si aliqua ex causa non potest nuntiare, securus erit. l. 27. § 2. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINCE.

XXVII. *Ex hac causa quod Mandatarius susceptum Mandatum non exsecutus sit, Mandati actio*

(1) Adde l. 5. Cod. h. t.

(2) Si non exsecutus sit.

(3) Adeoque tenetur a se exigere, ut ab aliis exigere tenetur.

(4) Id est, accipiendo Judicium quod ex posteriori Mandato nascitur ad reddendam rationem administrationis secundi temporis, videbitur effecta priorum litem, id est, actionem quae ex priore Mandato nascebatur suscepisse;

tunc competit quam coepit interesse ejus qui mandavit. Caterum si nihil interest, cessat Mandati actio. Et eatenus competit, quatenus interest. Ut puta; mandavi tibi ut fundum emeris; si intererat mea emi, teneberis: caterum si eundem huic fundum ego ipse emi, vel alius mihi, neque interest aliquid; cessat Mandati actio. Mandavi ut negotia gereres: si nihil deperierit, quamvis nemo gesserit, nulla actio est; aut si alius idonee gesserit, cessat Mandati actio. Et in similibus hoc idem erit probandum. l. 8. § 6. ULP. LIB. 31. AD ED.

Secunda causa:

Si in gerendo Mandatarius aliquid omiserit.

XXVIII. *Non solum ex hac causa quod Mandatarius prorsus non accesserit ad negotium gerendum; sed etiam ex illa quod in eo gerendo quaedam omiserit, agitur hac actione in id quod Mandatoris interest.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Procuratorem non tantum pro his quae gessit, sed etiam pro his quae gerenda suscepit; et tam propter exactam ex Mandato pecuniam, quam non exactam; tam dolum quam culpam, sumptuum ratione bona fide habita, praestare necesse est. l. 11. Cod. h. t.

Et quidem etiam tenetur ob hoc quod a se non exegerit quod Mandatori ipse debebat.

Inde est quod Si negotia mea mandavero gerenda ei qui mihi actione intra annum in quadruplum teneberis, post annum vero in simplum; etsi post annum cum eo Mandati agam, praestare mihi quadruplum debet. Nam qui alterius negotia administranda suscepit, id praestare debet in sua persona quod in aliorum (3). l. 31. JULIAN. LIB. 14. DIGEST.

Inde etiam sequitur quod respondet Papinianus: Non ideo minus omnis temporis bonam fidem explorari oportet, quod dominus post annos quinque provincia reversus, mox Reipublicae causa profecturus, non acceptis rationibus Mandatum instauraverit. Cum igitur ad officium procuratoris pertinerit, quicquid ex prima negotiorum gestorum administratione debuit ad secundam rationem transferre; secundi (4) temporis causa priorem litem suscipiet. l. 56. § 2. PAPIN. LIB. 3. RESPON.

Tertia causa:

Si Mandatarius male gesserit.

XXIX. *Ex hac causa etiam quod Mandatarius male gesserit, in id quod Mandatoris interest, agitur. Hinc Si mandavero tibi ut exciteres vires hereditatis; et tu, quasi minor (5) sit, eam a me emeris: Mandati mihi teneberis. Tantundem et si*

quia in actione ex posteriore Mandato venit quod a se non exegerit id quod ex causa prioris administrationis, ex causa prioris Mandati, debebat. adeoque effectus continetur in actione ex posteriore Mandato, quicquid continetur in actione ex priore Mandato.

(5) Renuntiasti eam minorem esse quam revera erat, cum parum diligenter ejus vires excussisses: eo nomine mihi teneberis, qui ideo eam minorem tibi vendidi.

tibi mandavi ut vires excuterer ejus cui eram crediturus; et remittiveris eum idoneum esse. l. 4^a. ULP. LIB. 11. AD ED.

Hinc Diocletianus et Maximianus : Cum per procuratorem causam tuam lassam esse dicas, Mandati actio adversus eum tibi competit. l. 9. Cod. h. t.

Maxime autem dicendum est cum Labone, Si per collusionem procuratoris absolutus sit adversarius, Mandati eum teneri. l. 8. § 1. ULP. LIB. 31. AD ED.

Obiter nota : Sed si solvendo non sit, tunc De dolo actionem adversus eum qui per collusionem absolutus sit, dandam ait. d. § 1.

XXV. Dicimus Mandatarium, sive gerere omiserit, sive male gesserit, tanti teneri quanti interest Mandatoris. Tanti autem videtur interesse Mandatoris, quum dominus negotii non est, quanti domini negotii interest; eum ipse domino in tantum teneatur.

Hoc docet Javolenus. Ita ille : Si quis Mandatu Titii, negotia Seii gessit, Titio Mandati tenetur; sique estimari debet quanti Seii et Titii interest. Titii autem interest quantum vis (1) Seio prestare debet, cui vel Mandati (2) vel negotiorum gestorum nomine obligatus est. Titio autem actio competit cum eo cui mandavit aliena negotia gerenda, et antequam ipse quidquam domino præstet; quia id abesse ei videtur, in quo obligatus est. l. 28. ff. de Negot. gest. JAVOLEN. LIB. 8. EX CASSIO.

§ 2. De restitutione eorum quæ Mandatarius ex gestu retinet, aut culpa sua habere desiit; et harum rerum fructibus et usuris.

XXXI. Ex hac causa potissimum agitur Mandati, ut Mandatarius quidquid ex negotio gesto retinet, restituat.

Enimvero Ex Mandato apud eum qui Mandatum suscepit nihil remanere oportet, sicuti nec damnum pati debet, si exigere fuerant pecuniam non potuit. l. 20. PAUL. LIB. 11. AD SABIN.

Proinde si tibi mandavi ut hominem emerer, tuque emisti; teneberis mihi ut restituas. l. 8. § 10. ULP. LIB. 31. AD ED.

Sed et si restituas (3), et tradere debes. d. § 10. § fin.

De evictione autem non teneberis. Et si tibi cautum est de evictione, vel potes desiderare ut tibi caveatur; puto sufficere si mihi hac actione cedas; ut procuratorem me in rem meam facias, nec amplius præstes quam consecutus sis. d. § fin.

(1) Ipse Titius.

(2) Quia forte Seius prius mandaverat Titio negotia sua gerenda.

(3) Id est, restituendi copiam habes.

(4) Porro bona fides seu æquitas hoc tantum præcipit ut restituat quod ex causa Mandati consecutus est, non ultra. Hinc male concludas procuratorem non teneri de culpa;

Idemque et in fundo, si fundum cum procurator. Nihil enim amplius quam bonam fidei fidem præstare eum oportet, qui procurat. l. 10. ULP. LIB. 32. AD ED.

Sed etsi de sanitate servi procuratoris cautum est, aut cavei potest, aut de ceteris vitis; idem erit dicendum. At si culpa cavei non curaverit, condemnabitur. d. l. 10. § 1.

De tuo etiam facto cavei debes. l. 9. PAUL. LIB. 32. AD ED.

XXXII. Non solum res corporales quas procurator ex gestu retinet, restituere debet; sed etiam si quas actiones quæsit, eas hac actione Mandatori cedere tenetur; ut jam modo vidimus, et adhuc liquet ex specie sequenti. Nimirum Qui Mandatum suscepit ut pecunias in diem collocaret, isque hoc fecerit; Mandati conveniendus est, ut eum dilatione (5) temporis actionibus cedat. l. 43. ULP. LIB. 23. AD ED.

Similiter Paulus ait : Si Mandatu Titii Calpurnius pecuniam quam Titius credebatur stipulatus esset, non (6) donandi animo; Mandati iudicio eum ab herede Titii posse conveniri ut actiones suas præstet. Idem est, et si exacta est a Calpurnio pecunia. l. 59. PAUL. LIB. 4. RESPON.

His consequens est quod, si cui mandavero ut a Titio stipuletur; potero eum cui mandavi, agere Mandati ut eum accepto liberet, si hoc velim; vel si malim, in hoc agam ut eum deleget mihi vel si cui alii voluero. l. 10. § 6. ULP. LIB. 32. AD ED.

XXXIII. Quæ ex mandato negotio quæsierit Mandatarius, non ideo minus restituere tenetur quod ex sua pecunia ea comparaverit.

Nam Et Papinians libro 3 Responsorum scribit: Si mater pro filia dotem dederit, eamque mandante filia vel illico stipulata sit vel etiam postea; Mandati eum teneri: quamvis ipsa sit quæ dotem dederit. d. § 6.

XXXIV. Observandum superest quod non solum si ante litem contestatam procurator aliquid ex gestu quæsierit, sed etsi postea quæsit, ea restituere condemnatur.

Unde Si mandavero tibi, ut a Titio decem exigeres; et ante exacta ea, Mandati tecum egero; si ante rem iudicatam exegeris, condemnandum te esse constat. l. 17. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

XXXV. Et hæc quidem de his quæ Mandatarius ex gestu retinet.

nam hæc bona fides exigit ut exactam diligentiam adhibeat, et parem negotio quod gerendum suscepit.

(5) Quomvis dies earum actionum nondum venerit, tenetur Mandatarius eas præstare Mandatori; sed eas præstat cum causa ipsorum, scilicet cum causa dilationis temporis.

(6) Cum Titius non hæc haberet animum ut Calpurnio donaret.

Sed et de his quæ culpa sua habere desiit, tenetur: secus, si culpa vacat.

Hinc Sed et si servus quem emisit (1), fugit, si quidem dolo tuo, teneberis: si dolo non intervenit nec culpa, non teneberis; nisi ad hoc ut caveas, Si in potestatem tuam pervenerit, te restitutum. L. 8. § 10. ¶ *sed etsi servus.* ULP. LIB. 31. AD ED.

Item, quam fidejussores accepissent a reo pecuniam ut in causam fidejussionis solverent: Si ignorantes fidejussores debitorem solvissent, vel etiam acceptatione sive pacto liberatum, ex substantia debitoris solverunt; non tenebuntur. MANDATI. d. l. 8. § 7.

Ma rime autem citra culpam rem habere desiisse videtur, qui e.e voluntate Mandatoris habere desierit. An autem e.e voluntate Mandatoris facere intelligitur, si procurator Mandatoris denuntiaverat ei ne faceret quod fieri Mandator jusserrat? Circa hæc questionem hæc distinguit Julianus: Si hominem tibi dedito ut eum manumitteres, et postea procurator meus probaverit ne manumitteres; an MANDATI agere possim. si tu eum manumiseris? Respondi, Si procurator justam causam habuit interpellandi manumissionem servi, quem in hoc solum acceperam ut manumitterem (veluti si compererit eum postea falsas rationes confecisse, insidias vitæ prioris domini struxisse); tenebor, nisi denuntiationi procuratoris parvero: si vero nulla justa causa procuratori fuit denuntiandi ne servus manumitteretur; non poterit mecum agi, quamvis ad libertatem eum perduxerim. l. 30. LIB. 13. DIGEST.

XXXVI. *De qua autem culpa teneatur Mandatarius, Diocletianus et Maximianus ita rescribunt.* A procuratore dolum et omnem culpam (2), non etiam improvisum casum præstandum esse, Juri auctoritate manifeste declarat. l. 13. COD. h. l.

Quoniam Et Aristoni et Celso patii placuit, posse rem hac conditione deponi, Mandatumque suscipi, ut res periculo sit ejus qui depositum, vel Mandatum suscepit. Quod et mihi verum esse videtur. l. 30. NERATIUS LIB. 7. MEMBR.

XXXVII. *Hactenus de rebus quas Mandatarius ex gestu retinet aut habere desiit.*

Veniunt quoque in hoc judicio harum rerum fructus.

Igitur Si ex fundo quem mihi emit procurator, fructus consecutus est; hos quoque officio judicis præstare eum oportet. l. 10. § 2. ULP. LIB. 32. AD EDICT.

Non aliter tamen restituere fructus debet, quam deductis omnibus impensis quas ad eos percipiendos fecit. Nam Labeo ait (et verum est) reputationes

quoque hoc judicio admittere. Et sicuti fructus cogitur restituere is qui procurat; ita sumptum quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet. Sed et si ad vecturas suas, dum excurrit in prædia; sumptum fecit; puto hos quoque sumptus reputare eum oportere: nisi si salariarius (3) fuit, et hoc convenit ut sumptus de suo faceret ad hæc itinera, hoc est, de salario. d. l. 10. § 9.

XXXVIII. *Veniunt etiam in hoc judicio usuræ: et quidem quatuor casibus.*

1.º *Enim* Si procurator meus pecuniam meam habeat, ex mora utique usuras mihi pendet. d. l. 10. § 3.

2.º Sed et si pecuniam meam fenori dedit, usurarumque consecutus est; consequenter dicemus debere eum præstare quantumcumque emolumentum sensit; sive, ei mandavi, sive non: quia bonæ fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sentiat. d. § 3.

Quod Si mandavero procuratori meo, ut Titio pecuniam meam credat sine usuris, isque non sine usuris crediderit: non etiam usuras mihi restituere debeat, videamus? Et Labeo scripsit, restituere eum oportere; etiamsi hoc mandaverim ut gratuitam pecuniam daret, quamvis, si periculo suo credidisset, cessaret (inquit Labeo) in usuris actio Mandati. d. l. 10. § 8.

3.º Quod si non excurrit pecuniam, sed ad usus suos convertit, in usuras convenitur quæ (4) legitimo modo in regionibus frequentantur. sup. d. § 3. ¶ *quod si non.*

4.º *Et si eam otiosam habuit, quam habere non debet; usuras præstare tenetur: puta in hac specie.*

Dedi tibi pecuniam, ut creditor mihi exsolvas: non fecisti. Præstabis mihi usuras, quo casu et a me creditor pecuniam creditam cum usuris recepturus sit. Et ita Imperator Severus Hadrianus, Democrati rescripsit. l. 12. § 10. ULP. LIB. 31. AD EDICT.

An autem vel ex eo solo culpandus sit procurator, usurasque debeat; quod, quam posset pecuniam fenori dare quam ex causa Mandati habet, eam non dederit? Hoc ex consuetudine domini cujus negotia gessit, æstimandum. Ita enim Scævola: Quæsitum est an judicio Negotiorum gestorum vel Mandati pro pecunia otiosa usuras præstare debeat, quum dominus nullam pecuniam fenervavit? Respondi, Si eam pecuniam positam habuisset, idque ex consuetudine mandantis fecisset, non debere quicquam usurarum nomine præstare. l. 13. § 1. ff. de Usuris. LIB. 1. RESPON.

XXXIX. *Observandum superest; usuras quas Mandatarius exegit, ab ipso vellet sortem debere: adeoque carum usuras prædictis casibus debere.*

post verba dicti § 3. ex mora usuras mihi pendet. Enimvero constat ex l. 38. ff. de Negot. gest. centenas deberi eo casu quo gestor pecuniam in usus suos convertit.

Male Tacius distinguit inter eum qui sine Mandato et eum qui cum Mandato administrat; ut hic non debeat maximas usuras, ille debeat. Eadem enim utrobique violatae fidei ratio; et dicta lex 38. ff. de Negot. gest. generaliter loquitur de omni gestore qui aliena negotia administrat.

(1) Procuratorio nomine.

(2) Nec obstat lex 8. § 10. supra N. 25. ubi doli tantum et læte culpe videtur fieri mentio. Ibi enim non queritur que culpa præstanda sit, sed quid reddi debeat.

(3) Id est, Mandatarius cum salario constitutus.

(4) Cujacius recte censet hæc phrasim quæ legitimo modo, etc. trajectam esse; et repouendam supra in casu 1.º

Hinc Denique Papinianus ait, Etiam, si usuras exegerit procurator et in usus suos convertit, usuras enim præstare debere. sup. d. l. 10. § 3. ¶ denique Papin.

ARTICULUS III.

Qualis sit hæc actio.

XL. *Hæc actio fumosa est. Hinc Constantinus: In re mandata non pecunie solum cuius est certissimum Mandati iudicium, verum etiam existimationis periculum est. Nam SUI QUIDEM QUISQUE ELI MODERATOR ATQUE ARBITER, NON OMNIA NEGOTIA, SED PLENAQUE EX PROPRIO ANIMO FACI: ALIENA VERO NEGOTIA EXACTO OFFICIO GERUNTUR; NEC QUIBQUAM IN FORUM ADMINISTRATIONE NEGLIGENTIA AC DELIBERATAVI CULPA VACUUM EST. l. 21. C. l. h. t.*

Non tamen semper hæc actioe condemnatus infamia notatur, sed denum quum ex suo dolo suo nomine notatur; ut vid. Tit. de his qui not. Infamia. supra lib. 3.

Dolo autem facere videtur, qui id quod potest restituere, non restituit. l. 8. § 9. ULP. LIB. 31. AD EDICT.

Item Dolus est, si quis nolit persequi quod persequi potest; aut si quis non exegerit, quod exigere potest aut solvere. l. 44. EBD. LIB. 62.

SECTIO II.

De actione Mandati Contraria.

Actio Mandati Contraria est ea que procuratori datur, ut Mandator eum indemnem præstet ab his que in negotium implendum impendit, aut se obtinuit.

ARTICULUS I.

Quando huic actioni Contrariæ locus esse possit necne.

XII. *Eatenus huic actioni locus est, quatenus Mandatarius fines Mandati non excessit. Diligenter igitur fines Mandati custodiendi sunt. Nam qui excessit, aliud quid facere videtur. l. 5. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

Sex casus fingi possunt, in quibus singulis videbimus an huic actioni locus esse possit necne.

Enimvero aut fecit quis simpliciter hoc quod sibi mandatum est; aut aliud fecit; aut plus, aut minus; aut fecit, sed deteriori conditione; aut meliori conditione fecit.

§ 1. *De primo casu, quum quis fecit simpliciter quod sibi mandatum est.*

XIII. *Hoc primo casu patet locum esse huic actioni.*

l. G. Et quidem si mandavi tibi ut aliquam rem mihi emeret, nec de pretio quidquam statui, tuque emisti; utinque actio nascitur. l. 3. § 1. PAUL. LIB. 32. AD ED.

§ 2. *De secundo casu, quum quis fecit aliud prorsus quam quod sibi mandatum est.*

XIII. *Hoc casu patet non implendum esse Mandatum; adhuc huic actioni locum esse non posse.*

Et hoc obinet, etsi id quod fecit magis expediret Mandatori quam quod mandatum est.

Itaque si mandavero tibi, ut domum Scianam centum emeret; tuque Titianam emeris longe maioris pretii, centum tamen, aut etiam minoris; non videris implisse Mandatum. l. 5. § 2. PAUL. LIB. 32. AD ED.

XIV. *Videtur Mandatarius aliud quam quod mandatum est fecisse; si, quum ipsi mandatum esset ut non nisi totam rem emeret, hujus partem duntaxat emit.*

l. G. Quod si fundum qui per partes venit, emendum tibi mandassem; sed ita ut non aliter Mandato tener, quam si totum fundum emeret; si totum emere non potueris; in partibus emendis tibi negotium gesseris; sive haberis in eo fundo partem, sive non. Et eveniet ut is cui tale Mandatum datum est, periculo suo interim partes emit; et nisi totum emerit, ingratus (1) eas retineat. Propius est (2) ut cum hujusmodi incommodo Mandatum suscipi possit; præstarique officium et in partibus emendis perinde atque in toto debet, ab eo qui tale Mandatum sua sponte suscepit. l. 36. § 2. JAVOLEN. LIB. 7. EX CASIO.

Obiter nota: Quod si mandassem tibi ut fundum mihi emeret, non addito eo ut non aliter Mandato tener quam si totum emeret; et tu partem vel quasdam partes ejus emeris; tunc habebimus sine dubio invicem Mandati actionem, quamvis aliquas partes emere non potuisses. d. l. 36. § 3.

XLV. *Diximus actioni Mandati Contrariæ locum non esse, quum quis fecit aliud quam quod sibi mandatum est. Non videtur autem aliud fecisse qui quid omnino æquipollens fecit.*

1.^{um} Exemplum: Sed si mandavero tibi ut creditor meo solvas, tuque exprormiseris, et ex ea causa damnatus sis; humanius est et in hoc casu Mandati actionem tibi competere. l. 45. § 4. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.

II.^{um} Exemplum habes in specie sequenti. Mandavi in hæc verba: « LUCIUS TITIUS GAIUS SCIO » salutem. Peto et mando tibi, ut fidem dicas pro » Publio Mævio apud Sempromium; queque a » Publio soluta tibi non fuerint me repræsentaturum, hæc epistola manu mea scripta notum » tibi facio. » Quæro: Si non fidejussisset, sed mandasset creditori, et alias egisset quam quod ei man-

præstat, in damno versetur. Tamen definit Jurisconsultus tale Mandatum valere.

(1) Id est, invitus. Cocjaciis legit *ingratus*, eodem sensu.

(2) Dubitabatur an tale Mandatum valeret. Abhorre enim a natura Mandati videtur ut Mandatarius qui officium

JURUM ESSET, AN ACTIONE MANDATI TENERETUR? RESPONDIT, TENERI (1). *L. 62. § 1. SCÆVOLA LIB. 6. DIGEST.*

III.^m Exemplum : Si quis pro eo sponderit qui ita promisit: Si STICHUM NON DEDERIS, CENTUM MILLIA DABIS: etsi Stichum redemerit vilius et solverit, ne centum millium stipulatio committatur; constat posse eum MANDATI agere (2).

Igitur commodissime illa forma in Mandatis servanda est; ut quoties certum (3) Mandatum sit, recedi a forma non debeat: at quoties incertum vel plurimum causarum; tunc licet aliis præstationibus exsoluta sit causa Mandati quam que ipso Mandato incraut, si tamen hoc Mandatori expedierit, Mandati erit actio. *L. 46. PAUL. LIB. 74. AD EDICT.*

§ 3. *De tertio et quarto casu, quum quis aut plus aut minus fecit quam quod mandatum est.*

XLVI. Utrouque casu, est actioni Contrarie locus.

V. G. Rogatus ut fidejuberet, si in minorem summam se obligavit, recte teuetur (4).

Si in Majorem, Julianus verius putat quod a ple-risque responsum est, Eum qui in majorem summam quam rogatus erat fidejussisset, hæcenus Mandati actionem habere, quatenus rogatus es: et: quia id fecisset quod mandatum ei est. Nam usque ad eam summam in quam rogatus erat, fidem ejus spectasse videtur qui rogavit. *L. 33. JULIAN. LIB. 4. EX MINICIO.*

§ 4. *De quinto casu; quum quis fecit quod mandatum est, sed deteriori conditione.*

XLVII. Hoc casu Mandatarius, modo ab hac deteriori conditione indemnem mandatorem præstet, Mandati Contrariam actionem habet. De qua re tamen lis inter Jurisconsultos fuit.

V. G. Quod si ego (5) pretium statui, tuque plus emisti, quidam (6) negaverunt te Mandati habere actionem; etiamsi paratus esses id quod excedit remittere. Namque iniquum est, non esse mihi cum illo actionem si nolit; illi vero, si velit, mecum esse. *L. 3. § fin. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

Sed Proculus, recte cum usque ad pretium statutum acturum existimat: quæ sententia sane benignior est. *L. 4. GAIUS. LIB. 2. RERUM QUOTID. VEL AEROR.*

(1) Nam mandare ut alicui credatur pecunia; est quid prorsus æquipollens negotio fidejuberendi.

(2) Nam Stichum redimendo, eumque solvendo pro Mandatore; æque liberavit eum a decem millibus, ac si hæc decem millia ex causa fidejussionis pro eo solvissat.

(3) Certum Mandatum hic appellatur, Mandatum alicujus negotii quod non nisi certo modo exitum quem sibi Mandator proposit, sortiri potest. Contra Mandatum dicitur esse plurimum causarum, quum pluribus modis potest ad hunc exitum perduc.

(4) Scilicet recte videtur ex causa Mandati teneri, ut

Consonat quod Paulus ait: Si mandavero tibi ut pro me in diem fidejubeas; tuque pure fidejusseris, et solveris: utilius respondebitur, interim non esse tibi Mandati actionem, sed quum dies venerit (7). *L. 22. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

Pura alia exempla afferri possunt, in quibus facit quis quo l mandatum est deteriori conditione.

V. G. In Mandato credende pecunie Paulus Respondit, Non videri Mandati conditioni paritum, quum in Mandato adjectum sit ut idonea cautio a debitore exigeretur; si neque fidejussor neque pignora accepta sint. *L. 59. § 6. PAUL. LIB. 4. RE-PONS.*

§ 5. *De sexto casu quo quis fecit quod mandatum est meliori conditione.*

XLVIII. Hoc casu palam est esse locum actioni Contrarie Mandati.

Unde Paulus: Melior autem causa mandantis fieri potest. Puta, si tibi mandassem ut Stichum decem emeris, tu eum minoris emeris, vel tantidem ut aliud quidquam servo accederet. Utrouque enim casu, aut non ultra pretium fecisti. *L. 5. § 5. LIB. 32. AD ED.*

§ 6. *Corollarium ex hæcenus dictis.*

XLIX. Ex hæcenus dictis sequitur quod ait idem Paulus: Præterea io causa Mandati illud vititur, ut interdum nec melior (8) causa Mandantis fieri possit, interdum melior; deteriori vero nunquam. *L. 3. LIB.*

ARTICULUS II.

Cui, et adversus quem actio Mandati Contraria competat.

§ 1. *Cui competat.*

L. Contratio iudicio experiuntur, qui Mandatum susceperunt: ut puta, qui rerum vel unius rei procuratoriem susceperunt. *L. 12. § 7. ULP. LIB. 31: AD ED.*

Quod si Mandatarius fuerit alieni juris; puta Si filiofamilias mandavi ut pro me solveret e patrem, sive ipse, sive filius ex pecunia solverit, MANDATI acturum Neratius ait. Quod habet rationem: nihil enim mea interest quis solvat. d. l. 12. § 5.

possit Contraria actione experi; quamvis in minore summam se obligaverit.

(5) Mandator.

(6) Sabinus et Cassius. Vid. Instit. h. t. § 4.

(7) Non igitur prorsus mihi denegabitur actio Mandati, eo quod deteriori conditione quam mihi mandatum erat, fidejusserim: sed si præ dabitur, ut Mandatori indemnitatis præ-tetur; quæ ei præstatum, quum Mandati actio differtur in eum diem in quem mihi mandavrat fidejuber.

(8) Scilicet quum fit prorsus aliud quam quod mandatum est; quamvis hoc esset utilius Mandatori.

Pro his autem demum que dum in potestate esset Mandataris impensa sunt, patri aut domino hæc actio Mandati queritur. Igitur Si filiofamilias mandaverit ut pro me solveret, et emancipatus solvat; verum est, In Lactem (1) actionem filio dandam; patrem autem post emancipationem solventem, negotiorum gestorum actionem habere. d. l. 12. § 6.

§ 2. *Adversus quem hæc actio competat.*

II. Adversus Mandatorem actio Mandati Contraria competit.

Et si plures sunt: Paulus respondit, Unum ex Mandatoribus in solidum eligi posse; etiamsi non sit concessum in mandato: post condemnationem autem in duorum personam collatam, necessario ex causa iudicati singulos pro parte dimidia conveniri posse, et debere. l. 59. § 3. PAUL. LIB. 4. RESPON.

Non ideo minus autem uterque Mandator hæc actio tenetur, quod in rem unius Mandatum cesserit.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si secundum Mandatum Triphonis et Felicis equos tua pecunia comparatos, vel in solutum a proprio debitore tibi traditos, uni de his utriusque voluntate delisti; ad parendum placitis eos Mandati iudicio conventos bona fides urget. l. 14. Cod. h. t.

III. Quum alius quam negotii dominus mandavit; adversus hunc Mandatorem, non adversus dominum negotii, hæc actio datur. Hinc Cum Mandatu alieno pro te fidejusserim, non possum adversus te: quemadmodum Mandati: quemadmodum qui alienum Mandatum intuitus spondit. Sed si non utique unius sed utriusque Mandatum intuitus, id fecerim; habeo Mandati actionem etiam adversus te: quemadmodum si duo mihi mandassent ut tibi crederem, utramque haberem obligatum. l. 21. ULP. LIB. 47. AD SABIN.

Pariter Papinianus: Quod si pro invito vel ignorante alterius Mandatum secutus fidejussit; eum solum convenire potest qui mandavit, non etiam reum promittendi. Nec me movet quod pecunia fidejussoris reus liberetur: id enim contingit et si meo Mandato pro alio solvas. l. 53. ¶ quod si. PAPIN. LIB. 9. QUEST.

ARTICULUS III.

Quæ veniant in actione Mandati Contraria.

Hæc duo in Mandati actione Contraria potis-

simon veniant; ut procurat ri refundatur quod ipsi ex causa Mandati abest inculpabiliter; et ut indennis fiat ab eo quod in hæc causam se obligavit. Veniant quandoque et usuræ.

§ 1. *De refundendo quod procuratori abest ex causa Mandati.*

III. Hæc actione debet refundi procuratori quod ipsi inculpabiliter abest ex causa Mandati.

Hinc J. G. Si mihi mandaveris ut rem tibi aliam quam eam, egoque emerò meo pretio; habeo Mandati actionem de pretio recuperando. Sed etsi tuo pretio; impendero tamen aliquid bona fide ad emptorem rei; erit Contraria Mandati actio: aut si rem emptam nolis recipere. Simili modo et si quid aliud mandaveris, et in id sumptum fecero. l. 12. § 9. ULP. LIB. 31. AD ED.

Quando autem procuratori abesse videtur? quando ex causa Mandati? Quando inculpabiliter? Item, quo tempore estimatur id quod ille in causam Mandati impendit?

Questio prima:

Quando procuratori abesse videatur.

IV. Abesse videtur procuratori etiam ea pecunia quam ex causa Mandati mutuum delit, quavis hujus conditionem ex mutuo habeat. Unde Gordianus: Si litteras ejus secutus qui pecuniæ actor fuerit, ei qui tibi litteras tradidit, pecunias credidisti; tam Conditio adversus eum qui a te mutuum sumpsit pecuniam, quam adversus eum cuius mandatum secutus es, Mandati actio tibi competit. l. 7. Cod. h. t.

Item Abesse intelligitur pecunia fidejussori, etiam si debitor ab eo delegatus sit creditori; licet is (2) solvendo non fuerit: quia bonum nomen facit creditor qui admittit debitorem delegatum. l. 26. § 2. PAUL. LIB. 32. AD ED.

LV. Abesse videtur Mandatario, non solum quod ipse impendit, sed et quod alter pro eo et ejus nomine impendit.

Hinc Si is qui negotia fidejussoris gerebat, ita solvit stipulatori ut rem fidejussoremque liberaret, idque utiliter fecit; Negotiorum gestorum actione fidejussorem habet obligatum: nec refert ratum habuit necne. Fidejussor etiam antequam procuratori solveret pecuniam, simul ac ratum habuisset, haberet tamen Mandati actionem (3). l. 50. CELSUS LIB. 38. DIGEST.

ditio retrotrahitur ad tempus contractus: verum quod ex causa Mandati impenditur, non est instar meræ conditionis; sed consummatum contractum quoad *Contrariam* actionem que tunc demum nascitur.

(2) Is debitor quem delegavit.

(3) Id est, is cuius procurator solvit, antequam ipse solverit suo procurat ri, habet actionem *Mandati Contrariam* adversus reum principalem; perinde atque si ipse pro eo solvisset.

(1) Id est, Utilem actionem *Mandati*. Quare autem Civilem *Mandati* actionem non habet? Quis non ex sola solutione nascitur, sed ex contractu *Mandati*: porro filius contrahendo dum alicui juris esset, non potuit hanc actionem sibi querere. Nec tamen hæc actio patri potuit acquiri; quis, licet ex contractu nascatur; non tamen statim nascitur, sed ex post facto; scilicet quum ex causa *Mandati* aliquid impenditur: non potuit aut in amplius eo tempore hæc actio acquiri patri, cum jam emancipatus filius sponpator. Obijcies, ex contractu filii acquiri actionem patri; quamvis conditio post emancipationem existat. Ita est; quia con-

Hoc obtinet quavis qui Mandatarii nomine impendit, et donaturus impenderit. Hinc Marcellus fatetur, Si quis donaturus fidejussori pro eo solverit creditori, habere fidejussorem Mandati actionem. l. 12. § 1. ULP. LIB. 31. AD ED.

Similiter Si is qui fidejussori donare vult, creditorem ejus habeat debitorem suum, eumque liberaverit: continuo agere fidejussor Mandati; quatenus nihil intersit utrum nummos solverit creditor, an eum liberaverit. sup. d. l. 26. § 3.

LVI. Quod si ipse creditor remisit fidejussori quod sibi debebatur; si quidem titulo oneroso, nulum dubium est solvisse fidejussorem videri, adeoque Mandati agere posse.

Hinc Julianus ait: Si fidejussori uxor doti promiserit quod ei ex causa fidejussoria debeat; nuptiis secutis coactum Mandati adversus debitorem agere eum posse: quia intelligitur abesse ei pecunia, eo quod onera matrimonii sustineat. l. 47. POMPO. LIB. 3. EX PLAUTIO

Quod si titulo donationis, creditor fidejussori remiserit obligationem; ita distinguit Ulpianus: Si fidejussori donationis causa acceptum factum sit a creditore; puto, si fidejussorem remunerare voluit creditor, habere eum Mandati actionem. Multo magis si mortis causa accepto tulisset creditor; vel si ei (Florent. eam) liberationem legavit. l. 10. § fin. ULP. LIB. 32. AD ED.

Si vero non remunerandi causa, sed principaliter donando fidejussori remisit actionem; Mandati eum non acturum (1). l. 12. IBID. LIB. 31.

Nihil est enim hoc casu quod intelligi possit Mandatarius creditori solvisse. Porro Sciendum est non plus fidejussorem consequi debere Mandati judicio, quam quod solverit. l. 26. § 4. PAUL. LIB. 32. AD ED.

LVII. Fideiimus procuratori abesse videri etiam quod alius pro eo quavis ei donaturus, in causam Mandati solvit. Plane (inquit Marcellus) si filiusfamilias vel servus fuit fidejussor, et pro his solvere donaturus eis; Mandati patrem vel dominum non acturos (2). Hoc ideo, quia non patri donatum voluit, qui solvit. sup. d. l. 12. § 2.

Plane si servus fidejussor solverit, dominum Mandati acturum. d. l. 12. § 3.

(1) Quum creditor remunerandi causa fidejussorem liberavit; intelligi potest tantum accepisse, in quantum se liberavit a naturali obligatione remunerandi. Item quam mortis causa eum liberavit; intelligi potest tantum accepisse in quantum fidejussor, in donatum obligavit in eum casum quo aut donatorem donationis penitente, aut donaturus ante ipsum moreretur. Quod autem his casibus creditor potest intelligi accepisse. hoc fidejussor intelligi potest solvisse. Est igitur aliquid quod Mandati actione Contraria persequi possit. Verum quum creditor principaliter donando, si simpliciter accepto tibi, nihil est quod creditor intelligi possit accepisse: ad eoque nihil est quod fidejussor videri possit solvisse; et eoque quatenus nihil est quod hac actione possit persequi. Ita Cujac.

Quid si creditor fidejussori liberati nem legasset? Hoc casu creditor heres qui fidejussori accepto fuit, tantum videtur accipere in quantum se liberat ab obligatione Ex testamento, qua tenebatur fidejussori accepto ferre. Potest

Idem Marcellus ibidem ait: Si filiusfamilias non jussu patris fidejussisset; cessat Mandati actio, si nihil sit in peculio (3). Quod si jussu, vel ex peculio solutum est; multo magis habet pater Mandati (4) actionem. d. l. 12. § 4.

Questio secunda:

Quando procuratori abesse videatur ex causa Mandati.

LVIII. Quom mandatum est emi rem que pro parte esset Mandatarii, etiam ea pars Mandatarii ipsi ex causa Mandati abesse videtur; postquam benigne receptum est (sicut supra vid. N. 10.) ut in hac parte Mandatum consisteret.

Quomodo autem aestimatur hujus partis pretium? Si fundum qui ex parte tuus est, mandavi tibi ut emereres mihi; verum est Mandatum posse ita consistere, ut mihi ceteris partibus redemptis, etiam tuam partem prestare debeas. Sed si quidem certo pretio emendas eas mandaverim: quantumque aliorum partes redemeris, sic et tua pars aestimabitur (5) ut non abundet Mandati quantitate in quam tibi emendum totum mandavi.

Sin autem nullo certo pretio constituto emere tibi mandaverim, tuque ex diversis pretiis partes ceterorum redemeris; et tuam partem, viri boni arbitrato aestimato pretio dari oportet. l. 35. NERATIUS LIB. 5. MEMBRAN.

Ita ut omnes summas majores et minores coarcevet, et ita portionem ei qui Mandatum suscepit praestet: quod et plerique probant. l. 36. JAVOLEN. LIB. 7. EX CASSIO.

Simili modo et in illa specie ubi certo pretio tibi emere mandavi, et aliarum partium nomine commode negotium gessisti, et vilis emeris; pro tua parte tantum tibi praestatur quanti interest tua, dummodo intra id pretium quod Mandato continetur. Quid enim fiet, si exiguo pretio hi cum quibus tibi communis fundus erat, rem abicere vel necessitate rei familiaris vel alia causa cogentur? Non etiam tu ad idem dispendium deduceres; sed nec luernm tibi ex hac causa acquirere debes, cum Mandatum gratuitum esse debeat. Neque enim tibi concedendum est, propter hoc conditionem impedire quod (6) animosiores ejus rei

antem videri fidejussor tantum solvisse, quantum creditoris heres videtur accepisse.

(2) Quare? Bartolus et post eum Gothofredus aiunt; quia hoc casu opus esset duplici fictione: una qua filius videtur ipse solvisse quod pro eo solutum est; altera per quam videtur actio patri quæsta ex hac solutione. Pro duplex fictio non admittitur.

(3) Nihil enim abest hoc casu patri. Cum igitur nihil ei absit, quid possit Mandati Contraria actione petere?

(4) Ut ipsi re fundatur quod ipse actione Quod jussu aut De peculio tenebatur solvere.

(5) Alias coarcebitur.

(6) Susus est, non ideo licere Mandatario augere pretium partis sue, quod cognoverit Mandatum ea duci cupiditate habende hujus rei, ut sit multo plus empturus quam mandaverit; si quis se difficiliorem præbeat.

emptorem esse quam tibi mandatum est, cognoveris. *d. l. 36. § 1.*

LIX. *Abes e r causa Mandati videtur non solum ea summa de qua solvenda principaliter mandatum est, sed et si quos alios sumptus ad exequendum Mandatum facere Mandatarius necesse habuit.*

Hinc Si fidejussor multiplicaverit summam in quam fidejussit, sumptibus ex justa ratione factis; totam eam præstabit is pro quo fidejussit. *l. 47. § 6. PAUL. LIB. 5. AD PLEUUM.*

*Hinc non solum pecuniam quam fidejussor solvit, sed et pignora quæ ex hac causa dederit et a creditore recipere non poterit; e r causa Mandati ei abesse videtur, et hac actione Contraria recipiuntur. Sic accipe quod rescribit Severus et Antoninus: Cum ex causa fidejussionis pecuniam patrem tuum exsolvisse proponas, habes Mandati actionem; qua non solum pecuniam, sed etiam pignora (1) in obligationem deducta potes consequi. *l. 3. Cod. h. t.**

LX. *An autem e r causa Mandati abesse videatur quod servum quem ex Mandatu tuo emi, mihi damnum dedit?*

*De hac specie ita Paulus: Sed quum servus quem Mandatu meo emeris, furum tibi fecisset: Neratius ait, Mandati actione te consecuturum ut servus tibi noxæ dedatur: si tamen sine culpa tua id acciderit. Quod si ego scissem talem esse servum, nec prædissem ut posses præcavere: tunc quanti tua interit, tantum tibi præstari oportet. *l. 26. § 7. PAUL. LIB. 32. AD ED.**

Africanus autem idem dicendum putat, etiamsi ignoraverim. Ita enim ille, postquam locutus est de servo locato, pignerauo, vendito furtivo faciente: Quod vero ad Mandati actionem attinet, dubitare se ait num aqne dicendum sit omnimodo damnum præstari debere. Et quidem hoc amplius quam in superioribus causis servandum; ut, etiamsi ignoraverit is qui certum hominem emi mandaverit furem esse, nihilominus tamen damnum decidere cogetur (2). Justissime enim procuratorem allegare, non fuisse se id damnum passurum, si id Mandatum non suscepisset. Idque evidentiis in causa depositi apparere. Nam licet aliquum æquum videatur, non oportere cuiquam plus damni per

servum evenire quam quanti ipse servus sit; multo tamen æquius esse, nemini officium suum (quod ejus cum quo contraxerit, non etiam sui commodi causa suscepterit) damnosum esse. Et sicut in superioribus contractibus, venditione, locatione, pigore, dolum ejus qui sciens retio verit, puniendum esse dictum sit; ita in his culparum eorum quorum causa contrahatur, ipsis potius damnosam esse debere. Nam certe Mandatius culpam esse, qui talem servum emi sibi mandaverit: et similiter ejus qui deponat, quod non fuerit diligenter circa monendum quem servum deponeret. *l. 61. (Alas 63.) § 5. ff. de Furtis. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.*

Circa commodatum autem merito aliud existimandum: videlicet quod tunc ejus solius commodum qui utendum rogaverit versetur. Itaque cum qui commodaverit, sicut in locatione, si non dolo (3) quid fecerit, non ultra pretium servi quid amissurum. Quinetiam paulo remissius circa interpretationem doli mali debere nos versari; quoniam, ut dictum sit, nulla utilitas commodantis interveniat. *d. l. 61. § 6.*

Hæc ita puto vera esse, si nulla culpa ipsius qui Mandatum vel depositum suscepit, intrecdat. Ceterum si ipse ultro ei custodiam argenti forte vel nummorum commiserit, cum aliquum nihil unquam dominus tale quid fecisset; aliter existimandum est. *d. l. 61. § 7.*

Et hæc quidem de damno quod Mandatarius accepit ab ipsa re de qua mandatum erat.

LXI. *Non videbitur autem Mandatario abesse e r causa Mandati si quod damnum extrinsecus sensit; quamvis occasione Mandati.*

Igitur Non omnia que impensurus non fuit, Mandatario imputabit: veluti quod spoliatus sua a latronibus, aut naufragio res amiserit, vel, languore suo suorumque apprehensus quedam erogaverit. Nam hæc magis casibus quam Mandato imputari oportet. *l. 26. § 6. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

LXII. *Abesse e r causa Mandati videri non potest quod quis per errorem, animo quidem exequendi Mandati, non tamen in hoc quod vandatum est, impendit V. G. ei qui Mandatum habebat solvendi creditoris solvit; non quod falso.*

Ita Paulus: Mandatu tuo fidejussi in decem, et procuratori creditoris solvi. Si verus procurator

(1) Varios hujus legis intellectus offert Glossa: inter quos ille magis mihi placuit. Aliter hanc legem interpretatur Cujacius; eamque accipit, non de pignoribus que Mandatarius dederit, sed de his que accepit a Mandatore pro sua indemnitate. Hæc interpretatio non placet. Nam lex loquitur de actione Mandati. Ad eorum autem pignorum persecutiocem, non actio Mandati, sed Hypothecaria competi.

Adversus sententiam Glossæ quam sequimur, dicit aliquis: Mandatarius ea pignora debuit recipere a creditore, quam ei solvit. Verum recte potest fingi ea pignora que majoris pretii erant quam quod debebatur, creditorem amisisse: Mandatarium compensasse horum pretium cum creditore, usque ad debiti quantitatem; et superfluum ab eo creditore, cum solvendo non esset, non potuisse con-

sequi. Certe superfluum hoc poterit judicio Contrario Mandati consequi.

(2) Pacius, ut Africano Neratium Paulumque conciliet, ait diversas esse species. In specie hujus legis, Mandatum fuisse certi hominis emendi: in specie autem legis 26. § 7. modo relate, Mandatum fuisse incerti hominis emendi, et sibi Mandatario imputare debere quod hunc emendit. Verum divinatio est hæc solutio. Imo in specie d. l. 26. § 7. Mandatum etiam esse certi hominis emendi probant hæc illius legis verba, quod si ego scissem talem esse servum. Maluimus igitur ingenue agnoscere in his legibus disidium inter Jurisconsultos.

(3) Hæc Vulgate lectio melior quam Florentina, in qua sine negatione legitur si dolo quid fecerit,

fuit, statim MANDATI agam; quod si procurator non est, repetam ab eo (1). d. l. 26. § 5.

Pariter in id quod mandatum est non videtur impendisse, quod quis in id quod ad solvam voluptatem ejus cujus negotia administrabat, pertineret, extra speciale Mandatum impendit.

Tamen Labeo ait, Si quid procurator citra Mandatum in voluptatem fecit, permittendum ei sufferre quod sine damno domini fiat: nisi rationem sumptus istius domini admittit. l. 10. § 10. ULP. LIB. 32. AD ED.

Questio tertia:

Quanto procuratori abesse videatur inculpabiliter.

Julianus quid ex causa Mandati abesse videatur necne. Ita de-mum aut in quod ex causa Mandati sibi abest Mandatarius consequitur, si non ipsius culpa absit; ut etiam modo supra obiter vidimus.

Talis culpe exempla quaedam hic subjicienda sunt.

LXIII. Et 1.^o si Mandatarius ex causa Mandati injuria condemnatus appellare omisit.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Fidejussorem seu Mandatorem exceptione munitum et injuria judicis damnatum, et appellatione CONTRA NOXAM FIDEM minime usum, non posse Mandati agere manifestum est. l. 10. Cod. h. t. § fidejussorem vero.

Non tamen indistincte imputatur Mandatario, quod non appellaverit: sed ita demum si Contra bonam fidem omisit appellare.

Quod et ad actionem fidejussoris pertinet: et hoc ex Rescripto Divorum Fratrum intelligere licet; cujus verba haec sunt. « IMPERATORES M. ANTONINI et VERUS AA. CATULLO JULIANO. Si hi qui pro te fidejusserant, in majorem quantitatem damnati quam debiti ratio exigebat, scientes et prudentes a xilium appellationis omiserunt; poteris, MANDATI agentibus his, aequitat. judicis tueri te ». Igitur, si ignoraverint, excusata ignorantia est. Si scienter, incumbere eis necessitas provocandi: ceterum dolo versati sunt, si non provocaverint. Quid tamen, si pauperis eis non permissit? Excusata est eorum inopia. Sed et si testato convenerunt de bitorem ut, si ipse putaret, appellaret; puto rationem excusationis eis constare. l. 8. § 8. ULP. LIB. 31. AD ED.

LXIV. 2.^o Culpa Mandatarii videtur etiam ei

abesse quod ex causa Mandati condemnatus solvit: si, exceptionem quae competebat, omisit.

Hoc ita, nisi ignoraret has exceptiones competere. Tunc Si fidejussor conventus, cum ignoraret non fuisse debitori numeratam pecuniam, solverit ex causa fidejussionis: an Mandati judicio persequi possit id quod solverit, quaeritur? Et si quidem sciens praetermisisset exceptionem vel Doli, vel Non numeratae pecuniae; videtur dolo versari. DISSOLUTA ENIM NEGLIGENTIA PROPE DOLUM EST. Ubi vero ignoravit; nihil est quod ei imputetur. Pari ratione et si aliqua exceptio debitori competebat, Pacti forte conventi, vel cujus alterius rei, et ignorans hanc exceptionem non exercebat; dici oportet ei Mandati actionem competere. Potuit enim atque debuit reus promittendi, certiorare fidejussorem suum, ne forte ignorans solvat indebitum. l. 29. ULP. LIB. 7. DIGEST.

Haec in re autem ea dumtaxat ignorantia quae facti est, Mandatarium excusata; non vero ignorantia Juris. Hinc statim subjicit Ulpianus: Non male tractabitur, si cum ignoraret fidejussor inutiliter se obligatum, solverit; an Mandati actionem habeat? Et si quidem factum ignoravit, recipi ignorantia ejus potest; si vero Jus, aliud dici debet. d. l. 29. § 1.

LXV. Quod diximus in culpa esse Mandatarium quae exceptionem sciens omisit, non de quavis exceptione accipe. Eumvero Quaedam tamen etsi sciens omittat fidejussor, caret fraude: ut puta, si exceptionem Procuratoriam omisit sive sciens sive ignarus. De bona fide enim agitur, cui non congruit de apicibus Juris disputare; sed de hoc tantum, debitor fuerit necne. d. l. 29. § 4.

Sed et si Peremptoriam omiserit; culpa carebit, si ea fuit quae uti honeste non poterat.

Hinc Quintus Mucius Scaevola ait: Si quis sub usuris creditam pecuniam fidejussisset; et reus in judicio conventus cum recusare vellet sub usuris creditam esse pecuniam, fidejussor solvendo usuras potestatem recusandi eas reo sustulisset; eam pecuniam a reo non petiturum. Sed si reus fidejussori deventiasset, ut recusaret sub usuris creditam esse; nec is propter suam ex-timationem (2) recusare voluisset; quod ita solverit, a reo petiturum. Hoc bene censuit Scaevola. Parum enim fideliter facit fidejussor in superiore casu, quod potestatem eximere reo videtur suo jure uti. Ceterum in posteriore casu non oportet esse noxae fidejussori, si ipse percessit pudori suo (3). l. 48. CELSUS LIB. 7. DIGEST.

(1) Confectione indebiti. Ceterum non agam Mandati: nec enim pecuniam impendi in negotium quod mandatum erat.

(2) Finge: nudo pacto promissae erant usurae. Profunde civitas non debebant [ut videb. infra lib. 22. Tit. de Usuris]; verum debebantur naturaliter. Non poterat autem fidejussor salva existimatione recusare quod naturaliter debebatur.

(3) Haec inter utramque casum disparitas est: Priore casu petebatur ab ipso reo, non a fidejussore; impetandum ergo fidejussori quod ultro solverit usuras, quarum solutio-

nem reus delugere potuisset. Posteriore casu petebatur ab ipso fidejussore: nec potuit fidejussor delugere solutionem usurarum, quam allegando eas utpote nudo pacto tantum promissas non deberi: non est autem ei impetandum quod hoc non allegaverit; neque enim salvo pudore allegare poterat non deberi, quod naturaliter debebatur. Ita autem hoc casu excusatur fidejussor; nisi praesto fuisset reus, a quo poterat desiderare ut pro ipso suscepisset iudicium. Nam eo modo extra ullam inonestam allegationem potuisset honeste delugere solutionem. Vid. l. seq. et Not. (4). h. N.

Consona quod Generaliter Julianus ait; Si fidejussor ex sua persona omiserit exceptionem qua reus uti non potuit: si quidem minus honestam (1), habere eum Mandati actionem; quod si eam qua reus uti potuit (2) si sciens id fecit, non habiturum Mandati actionem; si modo habuit facultatem rei conveniendi, desiderandaque ut ipse susceperet potius iudicium vel suo vel procuratoris nomine (3). *L. 10. § 12. ULPIAN. LIB. 52. AD ED.*

Simili ratione Fidejussor, si solus tempore liberatus (4) tamen solvitur creditori, recte Mandati habebit actionem adversus reum. Quamquam enim iam liberatus solvitur, tamen fidem implevit, et debitorem liberavit. Si igitur paratus sit defendere eum adversus creditorem; acquisitum est, Mandati iudicio eum quod solvit recuperare. Et ita Juliano videtur. *L. 29. § 6. ULP. LIB. 7. DISPUT.*

LXVI. Aliud culpe exemplum refertur in specie sequenti.

Faber Mandatu amici sui emit servum decem, et fabricam docuit. Deinde vendidit eum viginti; quos Mandati iudicio coactus esse solvere: mox, quasi homo non erat sanus, emptori damnatus est. *Mela ait, Non praestaturum id ei Mandatorem; nisi, posteaquam (5) emisisset, sine dolo malo ejus hoc vitium habere coeperit servus. L. 26. § 8. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

Culpa autem Mandatoris argui non potest, si Mandator actam probavit. Hinc statim subjicitur: Sed si jussu Mandatoris eum docuerit, contra (6) fore. Tunc enim et mercedem et cibaria consecuturum; nisi si, ut gratis doceret, rogatus sit. *L. § 8. fin.*

LXVII. Regula quam statuimus, non repeti hoc iudicio quod Mandatarius culpa sua impendit, consequens est; ut, si plus quam quod oportebat impenderit: hoc tantum repetat quanto minus sumptu negotium potuit exequi.

Hinc Javolenus: Fidejussorem, si sine adjectione bonitatis tritici pro altero triticum suspendit, quodlibet triticum dando reum liberare posse existimo: a reo autem non aliud triticum repetere poterit quam quo pessimo (7) tritico liberare se

a stipulatore licuit. Itaque si paratus fuerit reus id quod dando ipse creditor liberari potuit, fidejussori dare; et fidejussor id quod dederit, id est, in huius triticum condicet: exceptione enim Doli mali summoverit existimo. *L. 52. JAVOLEN. LIB. 1. EPIST.*

Quod si Mandatarius impendit qui hem plus quam quod ratio negotii postulare videretur; sed aliter facere ipse non potuit: hoc casu, inculpatus videbitur, et Mandati iudicio hoc consequetur.

Hinc I. G. Sive quum fumentum deberetur, fidejussor Alficum (8) dedit; sive quid ex necessitate plus impendit quam est pretium solute rei: sive Stichum solvit, isque decessit, aut debilitate flagitiose ad nullum pretium sui reductus est; id Mandati iudicio consequetur (9). L. 50. § 1. CELSUS LIB. 37. DIGEST.

Hinc Gaius: Impendia Mandati exequendi gratia facta, si bona fide facta sunt, restitui omnino debent. Nec ad rem pertinet quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minus impendere. *L. 27. § 4. LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

LXVIII. Ex haecenus dictis declaratur quid Mandatario ex causa Mandati citra ejus culpam abesse videri debeat. Hoc autem Mandatarius actione Mandati Contraria consequitur, qualitercumque res cesserit.

Et 1.º Sumptus bona fide necessario factos, etsi negotio fidei adhibere procurator non potuit, iudicio Mandati restitui necesse est. L. 56. § 4. PAPIEN. LIB. 3. RESPONS.

2.º Idem erit, etsi infelicem exitum negotium habuerit. Hinc Alexander: Etiam si contrariam sententiam reportaverunt, qui te ad excedendas causas appellacionis procuratorem constituerunt; si tamen nihil culpa tua factum est; sumptus quos in litem probabiliter ratione feceras, Contraria Mandati actione petere potes. *L. 4. Cod. h. t.*

Questio quarta:

Quo tempore aestimetur quod Mandatarius in causa Mandati impendit.

LXIX. Hoc docet Africanus. Hominem certum

(1) Pata, quia ad tempus fidejussit.

(2) Nam si quum emeretur, non erat sanus; in culpa est Mandatarius qui talem emit.

(3) Mandator enim probavit emptionem huius servi; adeoque non potest culpate Mandatarium quod eum emit.

(4) Debitor *Generis*, speciem infimo bonitatis recte solvit. Secus in legatis; in quibus favore ultimarum voluntatum, speciei medie bonitatis praestanda est: ut videbitur infra lib. 33. Tit. *de Option. leg.*

(5) Quod erat optimum et carissimum. Sed forte, quum solvere habuit necesse, non potuit habere aliam fructuam speciem.

(6) Promdeque quanti erat Stichus quum eum solvit; juxta regulam infra N. 69.

(1) Glossa affert exemplum in exceptione Edicti *Quod quisque Juris. etc.* de qua supra lib. 2. tit. 2. Fugit: creditor ille quum esset in alia causa; iudex impie iudicavit, fidejussorem non posse conveniri ante discussos reos principales. Fidejussor ergo qui ab ipso postea convenitur, poterit quidem cum summovere exceptione Edicti *Quod quisque Juris:* verum honeste non fecisset, cum nam aliter debebat. Non igitur ei imputandum, quod eum excepit non emisit.

(2) Honestè vel inhonestè; ipse autem uti non potuit honestè.

(3) Nam citra hanc exceptionem qua honestè uti non poterat, fidejussor honestè potuit [hoc desiderando] confugere solutionem; ergo ei imputandum, quod non desideravit.

pro te dare fidejussi, et solvi: Quam Mandati agetur, aestimatio ejus ad id potius tempus quo solutus sit, non quo agatur, referri debet. Et ideo etiam si mortuus fuerit, nihilominus utilis ea actio est.

Aliter in stipulatione servatur. Nam tunc, id tempus spectatur quo agitur (1): nisi forte aut per promissorem steterit quominus sua de solveret, aut per creditorem quominus acciperet. Etiam necdum eorum frustratio sua prodesse debet. *l. 37. AFRICAN. LIB. 8. QU EST.*

§ 2. *De indemnitate qua praeitari debet Mandatario ab obligationibus quas in causam Mandati contraxit.*

LXX. *Illud alterum in actione Mandati Contraria venit, ut praestetur indemnitas Mandatario ab obligationibus quas in causam Mandati contraxit.*

Hinc Si Mandatu meo fundum emeris, utrum, quum pretium dederis, ages mecum MANDATI; an et antequam des, ne necesse habeas res tuas vendere? Et recte dicitur in hoc esse Mandati actionem, ut suscipiam obligationem qua adversus te venditori competit. Nam et ego tecum agere possum, ut praestes mihi adversus venditorem Empti actiones. *l. 45. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.*

Item si dum negotia mea geris, alicui de creditoribus meis promiseris; et antequam solvas, dicendum est te agere posse ut obligationem suscipiam; aut si nolit creditor obligationem mutare, cavere tibi deo DEFENSUM IRI TE. *d. l. 45. § 2.*

Similiter Si JUDICIO TE SISTI promisero, nec exhibeato; et antequam praestem, MANDATI agere possum ut me liberet: vel si pro te reus promittendi factus sim. *d. l. 45. § 3.*

LXXI. *Non tamen semper statim haec indemnitas ei praestanda est.*

Enimvero: Sed si Mandatu meo judicium suscepisti; manente judicio, sine justa causa non debes mecum agere ut transferatur judicium in me. Nondum enim perfecisti Mandatum. *d. l. 45. § 1.*

Non potest etiam qui ex Mandato alicujus, obligationi ejus accessit, aut pro eo res suas supposit, statim agere ut liberetur; de qua re plura videb. *Tit. de Fidejussor. et Mandator. infra lib. 46.*

Hac de re ita Marcellus: Lucius Titius Publio Mavio filio naturali domum communem permisit, non donationis causa, creditori filii obligare. Postea Mavio defuncto relicta pupilla, tutores ejus judicem adversus Titium acceperant; et Titius, de mutuis petitionibus. Quaro an domus pars quam Titius obligandam filio suo accommodavit, a bitratu judicis liberari debeat? Marcellus respondit, An et quando

debeat liberari, ex persona debitoris, itemque ex eo quod inter contrahentes actum esset, ac tempore quo res de qua quareretur obligata fuisset, judicem aestimaturum. Est enim eorum specierum judicialis quaestio, per quam res expediatur.

Non absimilis illa qua frequentissime agitari solet: Fidejussor, an et priusquam solvat, agere possit ut liberetur? Nec tamen semper expectandum est ut solvat, aut judicio accepto condemnetur; si diu in solutione reus cessabit ad certe bona sua dissipabit; praesertim si domi pecuniam fidejussor non habebit; qua numerata creditori, Mandati actione conveniat reum. *l. 38. MARCELLUS LIB. SING. RESPONS.*

LXXII. *Unum superest observandum. Quoties autem ante solum pecuniam, MANDATI agi posse diximus; facienda causa, non dandi (2) tenebitur reus. Et est aequum, sicut mandante aliquo actionem nauti cogimur eam praestare judicio Mandati, ita ex eadem causa obligatos habere Mandati actionem ut liberemur. l. 45. § 5. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.*

§ 3. *An et quando in hac actione veniant usurae.*

LXXIII. *In Contraria actione Mandati veniunt usurae pecuniae quam Mandatarius impendit.*

Et 1.º quidem veniunt ex mora.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Post solutionem a se factam qui dari mutuo mandavit, ab eo pro quo interest ut successoribus ejus, quod solum est etiam cum usuris post moram recte postulat. *l. 18. Cod. h. t.*

2.º Imo eas extra moram quandoque deberi, docet Ulpianus. Ita ille: Nec tantum id quod impendi, verum usuras quoque consequar. Usuras autem non tantum ex mora esse admittendas; verum judicem aestimare debere, si exegit a debitore suo quis et solvit; quum uberrimas usuras consequeretur. Aequissimum enim erit rationem ejus rei haberi. Aut si ipse mutuatus gravibus usuris solvit.

Sed etsi reum usuris non relevavit, ipsi autem et usurae absunt; vel si minoribus relevavit, ipse autem majoribus fenus accepit ut fidem suam liberaret: non dubito debere eum Mandati judicio, et usuras consequi. Et (ut est constitutum) totum hoc ex aequo et bono iudex arbitratur. *l. 12. § 9. nec tantum. ULP. LIB. 31. AD ED.*

SECTIO III.

De persecutione extraordinaria Salarii quod procuratori interdum constituitur.

LXXIV. *Salarium, si quod ipsi constitutum est, procurator non actione Mandati, sed extraordinaria persecutione consequitur.*

(1) Ut qualis tunc est homo promissus praestetur; et si interierit, promissor absolvatur.

(2) Id est: reus qui mandavit, tenebitur potius ad

faciendum quam ad dandum; scilicet ad hoc tenebitur, ut Mandatario liberationem patiat.

Hinc Severus et Antoninus : Adversus eum cuius negotia gesta sunt, de pecunia quam de propriis opibus vel ab aliis mutuo acceptam erogasti, Mandati actione pro sorte et usuris potes experiri. De Salario autem quod promisit, apud Præsidentem provincie cognitio prebabitur. *l. 1. Cod. h. t.*

Hoc ita si Salarium sit certæ rei aut summa.

(1) Scilicet quum negotium illud est quod privatam duntaxat Mandantis utilitatem spectat. In his vero que publicam merentur favorem [ut, docere bonas artes, etc.]

Nam Salarium incertæ pollicitationis peti non potest (1). l. 17. Cod. h. t. Dioclet. ET MAXIM.

Similiter Papinianus : Salarium incertæ pollicitationis neque extra ordinem recte petitur; neque iudicio Mandati, ut salarium tibi constituitur. *l. 56. § 3. PAPIN. LIB. 3. RESPON.*

salarium etsi nihil expresse de eo conveniret, potest extra ordinem peti : toto Tit. ff. de *Extrord. cognit. infra lib. 50.*

TERTIA PARS.

Quando et quomodo solvitur Mandatum.

Poissimæ causæ ex quibus Mandatum solvitur, hæc sunt : mors Mandatarii, mors Mandatoris ; si Mandator revoverit Mandatum ; si Mandatarius Mandato renuntiaverit.

§ 1. De morte Mandatarii.

LXXV. Morte ejus cui mandatum est, si is integro adhuc Mandato decesserit, solvitur Mandatum. Et ob id heres ejus, si heres exsecutus fuerit Mandatum, non habet Mandati actionem. *l. 27. § 3. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

Quod si res non sit integra, etiam ad heredem Mandatarii jus Mandati transit. Hinc si Mandato alicujus quis fidejusserit, Heredem fidejussoris si solverit, habere Mandati actionem dubium non est.

Sed si venderit hereditatem (1), et emptor solverit; an habeat (2) Mandati actionem, queritur (3)? Et Julianus libro 13 scribit, Idcirco heredem habere Mandati actionem, quia tenetur iudicio Exempto ut præstet actiones suas: idcircoque competere Exempto actionem, quia potest præstare. *l. 14. § 1. ULF. LIB. 31. AD ED.*

Pariter Si fidejussori duo heredes extiterint, et alter eorum a coherede emerit hereditatem, deinde omne quod defunctus fidejusserat, stipulatori solverit; habebit aut ex stipulatu (4), aut ex exempto obligatum coheredem suum: idcirco (5) is Mandati actionem habebit. *d. l. 14. § 1.*

§ 2. De Morte Mandatoris.

LXXVI. Mandatum re integra, morte domini finitur. *l. 15. Cod. h. t. Dioclet. ET MAXIM.*

Hinc Paulus : Inter causas emittendi Mandati, etiam mors Mandatoris est. Nam Mandatum solvitur morte. *l. 26. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

LXXVII. Si tamen per ignorantiam impletum est, competere actionem utilitatis causa dicitur. Julianus quoque scripsit, Mandatoris morte solvi Mandatum; sed obligationem aliquando durare. *d. l. 26.*

Igitur Si quis debitori suo mandaverit ut Titio solveret; et debitor mortuo eo, cum id ignoraret, solverit; liberari eum oportet. *d. l. 26. § 1.*

His consequens est quod defuit Papinianus : Mævius debitori suo reus stipulandi mandavit, ut Titio cui mortis causa donabat pecuniam debitam solveret. Cum sciens dominum vita decessisse Mævius pecuniam dedisset, non esse liberationem secutam constitit (6) : nec si Mævius solvendo non esset, in Titium actionem solidi, vel jure Falcidie dandam esse; quia mortis causa cepisse non videretur. Diversum probandum foret, si Mævius ignorans dominum vita decessisse pecuniam errore lapsus dedisset: tunc enim portio jure Falcidie revocatur (7). *l. 77. § 6. ff. de Legatis 2.º LIB. 8. RESPON.*

Item Ulpianus : Si quis dederit pecuniam mutuam

(6) Cum enim Mandatum morte finitum sit, solutio facta Titio, facta est ei cui non oportuit solvi; adeoque nullam peperit liberationem. Manet nomen Mævii in hereditate creditoris; Titius qui pecuniam accepit a Mævio, nil videtur accepisse a creditore Mævii : adeoque non potest agi contra Titium tanquam plus accepit mortis causa quam sunt Falcidia.

(7) Nam hoc casu Mandatum propter bonam fidem Mævii qui illud post mortem exsecutus est, sustinetur. Mævius dum solvit Titio ex causa hujus Mandati, liberat se a creditore suo, et ab eo Mævii creditore Titio accepisse videtur.

(1) Heres fidejussoris scilicet

(2) Ille heres fidejussoris.

(3) Ratio dubitandi erat quod, cum emptor solverit, nihil videbatur interesse, ejus heredem qui nihil solvit. Ratio decidendi est, cætenus heredis interesse, quatenus heres tenetur præstare emptori hereditatis actionem Mandati ad repetendum quod emptor hereditatis solvit ex causa Mandati.

(4) Ex stipulatione *Emptæ hereditatis*.

(5) Id est, idcirco is qui vendidit hereditatem, quamvis ipse nihil solverit, habet actionem Mandati. Videtur enim quasi ipse solverit, cum sit obligatus coheredi suo ad præstandas actiones suas.

Titio, reddendam Scio cui donatum volebat; deinde Titius, mortuo donatore, Scio dedisse proponatur: erit consequens dicere pecuniam Scii liceri; sive mortuum scivit, sive ignoravit is qui dabit: quia pecunia fuit dantis. Sed si quidem ignoravit mortuum; erit liberatus, si sic mutuum pecuniam accepit solvendam Scio. Si autem mandavero tibi ut pecuniam Titio des, cui donare volebam; et tu ignorans me mortuum, hoc feceris; habebis adversus heredes meos Mandati actionem: si sciens, non habebis. *l. 19. § 3. ff. de Donat. LIB. 76. AD EDICT.*

Similiter Paulus: Si precedente Mandato Titium defenderas, quamvis mortuo eo, cum hoc ignorares: ego puto Mandati actionem adversus heredem Titii competere; quia MANDATUM MORTE MANDATORIS, NON ETIAM MANDATI ACTIO SOLVITUR. Quod si sine Mandato defensionem suscepisti; negotium quodammodo defuncti gerere institueras: et quemadmodum, si illum liberasses, competeret tibi Negotiorum gestorum actio; ita potest dici et heredem ejus eadem actione teneri. *l. 5. § 8. PAUL. LIB. 4. QUÆST.*

LXXVIII. Si negotium quod mandatum est, natura sua tale sit ut non nisi post mortem Mandatoris fieri possit; hoc casu Mandatum morte Mandatoris non solvitur.

Unde Marcellus scribit: Si ut post mortem sibi monumentum fieret quis mandavit, heres ejus poterit MANDATI agere. Illum vero qui Mandatum suscepit, si sua pecunia fecit; puto agere MANDATI, si non ita ei mandatum est ut sua pecunia faceret monumentum. Potuit (1) enim agere etiam cum eo qui mandavit, ut sibi pecuniam daret ad faciendum; maxime si jam quedam ad faciendum paravit. *l. 12. § 17. ULP. LIB. 31. AD ED.*

Item est, si mandavi tibi ut post mortem meam heredibus meis emeris (2) fundum. *l. 13. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINÇ.*

(1) Nec obstat quod ex Juris regula actio quæ adversus defunctum non experat, non possit incipere adversus heredem. Nam ex tali Mandato etiam defunctus fuit obligatus; statim atque res desit esse integra, et Mandatarius quedam paravit quæ suo tempore exequeretur.

(2) Nec obstat lex fin. ff. de Solution. si hujus legis opposite textum ex Observationibus Cujacii restitueris. Vid. Not. ad h. l. infra lib. 46. Tit. de Solution. et liberat.

§ 3. De revocatione Mandati.

LXXIX. Si mandavero exigendam pecuniam, deinde voluntatem mutavero; an sit Mandati actio, vel mihi vel heredi meo? Et ait Marcellus, cessare Mandati actionem; quia extinctum est Mandatum finita voluntate. sup. d. l. 19. § 16.

Obiter nota: Quod si mandaveris exigendam, deinde prohibuisti, exactamque recepisti; debitor liberabitur. *d. § 16.*

Si tamen revocatio Mandatario nota non fuerit, Mandator ei erit obligatus.

F. G. Si tibi mandassem ut fundum emeris, postea scripsissem ne emeris; tu antequam scias me vetuisse, emisisses; Mandati tibi obligatus ero ne damno afficiatur is qui Mandatum suscepit. l. 15. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

§ 4. De renuntiatione.

LXXX. Denique Mandatum solvitur renuntiatione. Renuntiare autem ita potest, ut integrum jus Mandatori reservetur, vel per se vel per alium eandem rem commode explicandi, aut si redundet in eum captio (3) qui suscepit Mandatum.

Et quidem si is cui mandatum est ut aliquid mercaretur, mercatus non sit, neque renuntiaverit se non empturum; idque sua, non alterius culpa fecerit; Mandati actione teneri eum convenit. Hoc amplius: tenebitur (sicuti Mela quoque scripsit) si eo tempore per fraudem renuntiaverit quum jam recte emergere non posset. *l. 22. § 11. § fin.*

Sane si valetudinis adversariæ vel capitalium inimicitiarum (*l. 23. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.*); seu ob inanes rei (4) actiones (*l. 24. PAUL. LIB. 2. SENT.*); seu ob aliam justam causam, excusationes alleget; audiendus est. *l. 25. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.*

(3) Illic alter casus est, quo Mandatarius non tenetur exequi Mandatum quod suscepit; scilicet si quid ex improviso supervenit, propter quod non sine magna sua captione, id est, sine magno incommodo illud exequi non possit; puta, adversa valetudo, necessaria peregrinatio, etc.

(4) Id est, quia Mandatore in pauperateme delapso, Mandatarius inanes actiones haberet ad repetendas ab eo impensas quas faceret.

TITULUS II.

PRO SOCIO.

CONTRACTUS SOCIETATIS, non secus ac contractus Mandati, ex eorum est numero contractuum qui nudo consensu perficiuntur. Quapropter Titulo Mandati subjicitur hic Titulus PRO SOCIO.

Hunc Titulum partientur quatuor Sectiones. Prima continebit ea quæ ad contractus Societatis substantiam pertinent; simul et ad formam, ubi de legibus quæ huic contractui dici solent. In secunda

variis Societatis species reconstruit, exponitque quæ lucrum sibi sibi dicitur quæ circa res communes Socii iustitiam et i. etiam exhibet a tunc esse in contrahentibus. In quarta inquirimus quomodo Societas solvatur.

SECTIO I.

Expenditur ipsius contractus Societatis substantia et forma.

ARTICULUS I.

Quid sit societas, et quæ ad ejus substantiam requirantur.

Societas est contractus de conferendis bona fide rebus aut operis, animo lucrî quod honestum sit ac licitum in commune faciendi.

I. *Igitur ad contractus Societatis substantiam requiruntur 1.º Ut bona fide contracta sit.*

Quapropter Societas si solo malo, aut fraudandi causa coita, ipso Jure nullis momenti est: Quia fides bona contraria est fraudi et dolo. l. 3. § 3. FAVL. LIB. 32. AD ED.

Hinc citum est quod non valet Societas contractu libertatis onerantem causa: de qua re videb. Tit. de Oper. libert. infra lib. 38.

II. *Ad contractus Societatis substantiam requiruntur 2.º Ut singuli contrahentes aliquid conferant in commune, aut saltem promittant se collaturos.*

Ceterum necesse non est ut singuli aliquid ejusdem generis conferant.

Nam Societatem, uno pecuniam conferente, alio operam, posse contrahi magis obtinuit. l. 1. Col. h. l. DIOCLET. ET MAXIM.

Hinc Papianus Ex facto consultum respondisse se ait libro 3 Responsorum: Inter Flavianum Victorem et Vellium Asianum placuerat ut locis emptis pecunia Victoris, monumenta fierent opera et pericula Asiani; quibus distractis pecuniam Victor cum certa quantitate reciperet, superfluum Asianus acciperet qui operam in societatem contulit. Erit Pro Socio actio. l. 52. § 7. ULP. LIB. 31. AD ED.

III. *Ad contractus Societatis substantiam requiruntur 3.º Ut singuli contrahant animo lucrî faciendi.*

(1) A Fabula Leonis qui factis quatuor prædæ partibus, singulas sibi sibi vindicavit. Sic Socius, qui totum lucrum sibi tolleret.

(2) Scilicet si deducto damno quod ex negotiis damnosis Societas passa est, adhuc aliquid lucrum superasset ex his que lucrosa fuere. Et hæc Societas differt a leonina, in qua damnum ex lucro non deduceretur.

(3) Qui hoc petitar.

(4) Id est, si contrahentes non haberent animam

Tom. II.

Hinc 1.º Denationis causa Societas recte non contrahitur. l. 5. § 2. Iam.

Unde Si quis societatem per donationem meritis causa incipit, de eo non est ullum Societatem esse. l. 35. § 5. ff. de Inter. causa don. PAUL. LIB. 6. AD L. JUL. ET PAUL.

Hinc 2.º scilicet quod Aristotelet, Cassium respondisse Societatem talem coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiant; et hinc Societatem LEONIS AM. (1) solum appellare. Et nec cum eadem talem Societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiat, alter, vero nullum lucrum, sed damnum sentiat. Iniquum enim genus Societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectat. l. 29. § 2. ULP. LIB. 30. AD ED.

Hoc amplius: Minus libro 14 scribit, Non posse Societatem coiri, ut aliam damni, aliam lucri partem Societas ferat. Servius in notatis Mucii ait, Nec posse Societatem in contrahi: NEQUI ENIM lucrum uti licetur, nisi omni damno deducto; neque damnum, nisi omni lucro deducto.

Sed potest coiri Societas ita ut eius lucri quod reliquum in Societate sit, omni damno deducto, pars alia feratur; et ejus damni, quod similiter relinquatur, pars alia capiat. l. 30. PAUL. LIB. 6. AD SABINUM.

Quantum Ita coiri Societatem posse, ut nullius partem damni alter sentiat, lucrum vero commune sit (2) Cassius putat. Quod ita demum valebit (ut et Sabinus scribit), si tanti sit opera, quanti damnum est. Plerumque enim tanta est industria socii, ut plus Societati conferat quam pecunia. Item si solus naviget, si solus peregrinetur, pericula subeat solus. sup. d. l. 29. § 1.

IV. *Jam vero cum ad Societatis substantiam requiruntur in singulis contrahentibus animus lucrî in commune faciendi; hinc liquet quod in pluribus negotiis, ut dignoscatur an Societas contracta sit, animus quem partes habuerunt explorandus sit.*

Exemplum habes in specie sequenti. Quum duobus vicinis fundus conjunctus, venalis esset; alter ex his petit ab altero ut eum fundum emeret, ita ut ea pars que suo fundo juncta esset, sibi cederetur: mox ipse (3) eum fundum, ignorante vicino, emit. Quæritur, an aliquam actionem cum eo vicinus habeat? Julianus scripsit, Implicitam esse facti questionem. Nam si hoc solum actum est (4) ut fundum Lucii Titii vicinus emeret, et mecum communicaret; adversus me qui emi, nullam actionem vicino competere. Si vero id actum est, ut quasi commune negotium gereretur (5); Societatis

Societatis contrahendæ lactine in commune faciendi ex ea emptione; sed is qui emere rogabatur, in eo emptiois negotio quod suscipiebat, nihil aliud spectabat quam rogatus utilitatem: hoc casu nulla videtur contracta Societas, sed nudum mandatum fuit; quod effectum non habuit, cum ipse mandator negotium quod mandaverat excecatus sit; atque nulla actio nasci potuit.

(5) Id est, si animus contrahentium fuit ut Societatem hujus negotiationis contraherent, et ex ea emptioe lucrum in commune facerent.

judicio tenebor, ut tibi, deducta parte quam mandaveram, reliquas partes præstem. *l. 52. ULP. LIB. 31. AD ED.*

*Hinc etiam: Si margarita tibi vendenda dedero ut, si ea decem vendidisses, redderes mihi decem, si pluri quod excedit tu haberes: mihi videtur, si animo (1) contrahendæ Societatis id actum sit, Pro Socio esse actionem; si minus, Præscriptis verbis. *l. 44. IAN.**

*V. 4.º Denique lucrum cujus querendi gratia Societas contrahitur, licitum debet esse et honestum. NEC ENIM ulla Societas maleficiorum, vel communicatio justa damni ex maleficio est (2). *l. 1. § 14. ff. de Tutel. et rat. distr. ULP. LIB. 36. AD ED.**

*Quia NEC SOCIETAS aut mandatum flagitiosæ rei nullas vires habet. *l. 35. § 2. ff. de Contrah. empt. GAJUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.**

ARTICULUS II.

Quomodo contrahatur Societas; et de legibus quæ huic contractui adjecti solent.

VI. Ad contrahendam Societatem, nihil præter consensum contrahentium requiritur.

*Hinc Societatem coire, et re (3), et verbis, et per nuntium posse nos, dubium non est. *l. 4. MODESTIN. LIB. 3. LEGUL.**

VII. Contractui Societatis plerumque adjectur lex circa partes quas quisque Socius in Societate feret.

Et quidem Si non fuerint partes Societati adjectæ, æquas eas esse constat.

*Si vero placuerit ut quis duas partes vel tres habeat, alius unam; an valeat? Placet valere; si modo aliquid plus contulit Societati, vel pecuniæ, vel operæ, vel cuiuscumque alterius rei causa. *l. 29. ULP. LIB. 30. AD SABIN.**

VIII. Recte etiam hæc lex in contrahenda societate dici potest, ut sit in arbitrio certæ personæ quam quisque partem habiturus sit. Eo autem casu, intelliguntur contrahentes de arbitrio boni viri sensisse.

Hinc Proculus: Societatem mecum coisti ea conditione, ut Nerva amicus communis partem Societatis constitueret. Nerva constituit ut tu ex triente Socius esses, ego ex bese. Quæris, utrum ratum id iure Societatis sit, an nihilominus ex æquis partibus Socii simus? Existimo autem melius te quaesitum fuisse, utrum ex his partibus Socii esse minus quas is constituitisset, an ex his quas virum bonum constitueret oportuisset. Arbitror enim genera sunt duo: unum ejusmodi, ut, sive æquum

*sit, sive iniuum, parere debeamus; quod observatur quum ex compromisso ad arbitrum iurum est; alterum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etsi nominatim persona sit comprehensa cujus arbitrato fiat. *l. 76. PROC. LIB. 5. EPIST.**

*(Velut quum lege locationis comprehensum est, ut opus arbitrio locatoris fiat. *l. 77. PAUL. LIB. 4. QUÆST.*)*

*In proposita autem questione, arbitrium viri boni existimo sequendum esse. Eo magis, quod iudicium Pro socio bonæ fidei est. *l. 78. PROC. LIB. 5. EPISTOL.**

*Unde si Nerva arbitrium ita pravum est, ut manifesta iniquitas ejus appareat: corrigi potest per iudicium bonæ fidei. *l. 79. PAUL. LIB. 4. QUÆST.**

Quid enim si Nerva constituit ut alter ex millesima parte, alter ex duobus millesimis partibus Socius esset?

*Illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus Socii simus; veluti si alter plus operæ, industriæ, gratiæ pecuniæ, in Societatem collaturus erat. *l. 80. PROCUL. LIB. 5. EPIST.**

*Obiter observandum quod Si coita sit Societas ex his partibus quas Titius arbitratus fuerit; si Titius antequam arbitraretur decesserit, nihil agitur: nam id ipsum actum est, ne aliter Societas sit quam ut Titius arbitratus sit. *l. 75. CELS. LIB. 15. DIGEST.**

IX. Non solum in tertie personæ, sed etiam in unius ex Sociis tanquam boni viri, arbitrio poni potest quam quisque partem in Societate laturus sit.

*Hinc Si Societatem mecum coieris ea conditione ut partes Societatis constitueres; ad boni viri arbitrium ea res redigenda est. Et conveniens est viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus Socii simus; Veluti si alter plus operæ, industriæ, pecuniæ in Societatem collaturus sit. *l. 6. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.**

X. Interdum etiam contractui Societatis adjectuntur leges circa tempus quo duratura sit, incipiet, aut finietur.

*Nam Societas coiri potest, vel in perpetuum (id est, dum vivunt) vel ad tempus, vel ex tempore, vel sub conditione. *l. 1. PAUL. LIB. 32. AD EN.**

*Verum Nulla Societatis in æternum coitio est (4). *l. 70. IAN. LIB. 33.**

*Et quod dicimus, Societatem posse contrahi sub conditione, non fuit absque controversia apud Veteres (5). Justinianus autem constituit posse. *l. 6. Cod. h. t.**

(1) Si contrahentes animum habuerunt lucri in commune faciendi; Societas est, in qua alter rem [id est, margarita] alter operam et industriam in his circumferendis et vendendis confert. Quod si huic animum non habuerunt, puta domans margaritarum, qui potuisset ipse ea commode vendere tibi aut etiam pluri, margarita sua [tibi ut beneficeret] tibi vendenda dedit ea lege: hoc casu Societas non est; sed contractus innominatus ex quo nascitur actio Præscriptis verbis.

(2) Vid. infra N. 18.

(3) Id est, rebus in commune collatis.

(4) Id est, non valet pactum ut ultra vitam Sociorum porrigatur: ita Cujac.

(5) Quæ fuerat dubitandi ratio? Hanc affert Cujacius; quod, cum contractus Societatis [saltem Universorum bonorum] singulari Juri dominio rerum quæ conferuntur transferat, fugeretur in ea intervenisse mancipatio: postea Mancipatio diem et conditionem non recipit.

SECTIO II.

De variis Societatis speciebus; et de jure Sociorum circa Societatem.

ARTICULUS I.

Quotplex sit Societatis species et quid proprium singulae Societatum species habeant.

XI. Societates contrahuntur, sive universorum bonorum, sive negotiationis alicujus, sive vectigalis, sive etiam rei unius. *l. 5. Ulp. lib. 9. ad Ed.*

Est et Societas universorum quae ex questu venit; quae differt a priori universorum bonorum Societatis specie.

U. his singulis Societatum speciebus sigillatim agemus

§ 1. De Societate Universorum bonorum.

XII. *Hac Societas coiri potest et valet, etiam inter eos qui non sunt aequi facultatis; cum plerumque pauperior opera suppleat, quantum ei per comparationem patrimonii deest. l. 5. § 1. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

XIII. In Societate omnium bonorum, omnes res quae coeuntur sunt, continuo communicantur. *l. 1. § 1. Paul. lib. 32. ad Edict.*

Quia, licet specialiter traditio non interveniat, tacita tamen creditur (1) intervenire. *l. 2. Gaius lib. 10. ad Ed. provinc.*

Ea vero quae in nominibus erunt, manent in suo statu (2); sed actionem invicem praestare debent. *l. 3. Paul. lib. 29. ad Edict.*

XIV. *Quod attinet ad ea quae Socii post contractam Societatem acquirunt, ea non quidem ipso Jure Societati quaeruntur; sed ea Socius conferre tenetur. Unde Paulus: Si quis Societatem contraxerit; quod emit, ipsius fit, non commune (3); sed Societatis judicio cogitur rem communicare. l. 74. lib. 63. ad Ed.*

Et quidem ex quacumque causa acquirat, Socium universa in Societatem conferre debere Necessarius ait, si omnium bonorum Socius sit. Et ideo, sive ob injuriam sibi factam, vel ex Lege Aquilia, sive ipsis, sive filii corpori nocitum sit; conferre

debet, respondit. l. 52. § 16. Ulpian. lib. 31. ad Edict.

Item Quum specialiter (4) omnium bonorum Societas coita est; tunc et hereditas, et legatum, et quod donatum est, aut quacumque ratione acquisitum, communioni acquiruntur. l. 3. § 1. Paul. lib. 32. ad Ed.

Similiter Ulpianus Maximino respondit, Si Societatem universarum fortunarum coierint, id est, earum quoque rerum quae postea cuique acquiruntur; hereditatem cuius eorum delatam, in commune redigendam. l. 73. lib. 1. Respons.

XV. *Quinetiam dos quam uni ex Sociis uxor ejus attulit, Societati acquiruntur. Ceteram non nisi cum sua causa acquiruntur, scilicet ut ea ex sustineantur onera matrimonii.*

Hinc Si unus ex Sociis maritus sit, et distrahatur Societas manente matrimonio, dotem maritus praecipere debet: quia apud eum esse debet, qui onera sustinet.

Quod si jam dissoluto matrimonio, Societas distrahatur; eadem die recipienda (5) est dos, qua et solvi debet. *l. 65. § 16. Paul. lib. 32. ad Ed.*

Quod si eo tempore quo dividitur Societas, in ea causa dos sit nec certum sit eam vel partem ejus reddi non oportere; dividere eam inter Socios iudex debet. *l. 66. Gaius lib. 10. ad Ed. provinc.*

XVI. *Hactenus de rebus quas complexitur Societas universorum bonorum; jam videndum quae onera complexatur. Nimirum 1.° Es alienum cuiusque Socii, quandoquidem bona non nisi deducto ex alieno intelliguntur.*

2.° Sed et quilibet ad suos familiaeque successarios usus unusquisque ex Sociis erogabit, ad hujus Societatis onus pertinebit.

Hinc Ulpianus Maximino respondit, Si Societatem universarum fortunarum ita coierint, ut quidquid erogaretur vel quaereretur, communis iuri atque impendii esset; ea quoque quae in honorem alterius liberorum erogata sunt, utrinque imputanda. l. 73. § 1. lib. 1. Respons.

XVII. *Idem dicendum de dotibus filiarum, cum ex necessitate dentur; ut videb. infra lib. 23. Tit. de Jure dotium.*

Hinc sequens occurrit quaestio: quae etiam in ceteris Societatibus (quamvis non universorum bonorum) habet locum, si convenit ut dotis filiarum Sociorum constituantur ex aera communi.

Si Socius pro filia dotem promisit; et priusquam

(1) Hoc singulare est in Societate omnium bonorum. Scilicet intelligantur contrahentes, quum Societatem contraherent, constituisse se possidere communis nominis omnia quae proprio nomine possidebant. Hoc autem constitutum, est licita traditionis species. Verum, cum sive vera traditio, sive haec facta, ad naturale dantur, non etiam ad civile dominium transferendum valet; censet Gajus fingi in hoc contractu Societatis universorum bonorum intervenisse Mancipationes. Vid. Not. praeced.

(2) Nec enim possunt communicari; cum nomen, seu ius crediti, personae creditoris cohaereat.

(3) Nec enim poterunt contrahentes constituere se communi nomine possidere, nisi ea quae tunc possidebant quum contraxerunt.

(4) Id est, expresse omnium bonorum: nam quum hoc non exprimitur, magis intelligitur contracta Societas eorum duntaxat quae ex questu venit. Vid. infra § 2.

(5) Seu 2. est: Socius qui dotem accepit, eamque uxori restituere tenetur, eam quidem recipere se praecipere debet et medio Societatis; sed non debet eam praecipere ante eam diem quae tenetur eam usuri solvere: inter eorum debet Societatis legio esse.

solveret, herede ea relicta decessit, quæ posteaquam cum marito de exigenda dote egit, accepto liberata (1) est: quæsitum est an, si Pro socio ageret, dotis quantitatem præcipere deberet; si forte convenisset inter Socios ut de communi constitueretur? Dixi, Pactum (2) non esse iniquum, utique si non de alterius tantum filia convenit. Nam si commune hoc pactum fuit, non interesse quod alter solus filiam habuit. Cæterum (3) si numeratam dotem pater, defuncta in matrimonio filia, recuperasset, reddi pecuniam Sociati debuisse: pactum ex æquitate sic nobis interpretationibus. Quod si salva Societate, divortio matrimonium solum foret; cum sua causa (4) dotem recuperari, scilicet ut ea vel alii marito dari possit; nec si prior maritus facere non posset, deinde de Societate constituendam dotem; nisi si nominatim ita convenisset. Verum in proposito (5) largiter (6) esse videbatur, dos numerata esset; an vero promissa. Nam si filia datam dotem, posteaquam patri heres exiit, jure suo recepisset; non esse referendam pecuniam Sociati, quam mulier habitura fuit etsi alius (7) heres exiisset; quod si accepto a marito liberata esset, nequaquam imputari (8) posse Societati non solum pecuniam. l. 81. PAPIN. LIB. 9. QUÆST.

XVIII. Id idem que conferenda sint in Societate universorum bonorum: item que onera complectatur.

Cæterum de his que conferenda sunt, Neratius Idem ait, Socium omnium bonorum non cogi conferre que ex prohibitis causis acquisierit. l. 52. § 17. ULPIAN. LIB. 31. AD ED.

l. G. Quod autem ex furto vel ex alio maleficio

(1) In specie hujus legis, dos non fuit numerata: pater ex sua promissione hæc debebat viro, et hæc obligatio in filiam que patri heres exiitrat. transiverat. Igitur quam soluto matrimonio filia agit *De dote cum viro*, non hoc potest consequi ut vir dotem restituat quam non accepit; sed hoc consequitur, ut vir ipsam liberet ab obligatione in quam patri dotis promissori successerat.

(2) Questionem proponit in specie pacti quo conveniatur inter Socios, ut dotes filiarum Sociorum ex ærea communi constituantur: antequam autem ad questionem decisionem veniat, disquirat quod prævium erat discurrere; nimirum an tale pactum valeret: nisi eum valeret, frustra questio proponeretur.

(3) Postquam statuit valere pactum, jam varios casus distinguat qui in specie hujus pacti possunt occurrere. Socius scilicet qui ita pactus est, vel dotem numeravit, vel duntaxat promisit; quæ numeravit, vel eum receipt mutua filia vel ea vira: tandem in fine legis definit questionem quam proposuerat.

(4) Pater soluto matrimonio dotem filie profectitiam cum hæc causa recipit; ut filie hæc servare debeat altera viro dandam quom iterum nubet: ergo pariter cum hæc causa hæc dos ad Societatem revertetur.

(5) Tandem redit ad questionem quam proposuerat.

(6) Id est, multum interesse.

(7) Mortuo patre filia jure suo, non tanquam heres patris, dotem etiam profectitiam recipit: ut videt. infra lib. 23. Tit. *Solutio matrimonii*. Part. 2. art. 2.

quæsitum est, in Societatem non oportere conferri palam est; quia DELICTORUM TURPIS ATQUE FOEDA COMMUNIO EST (9). l. 53. ULP. LIB. 30. AD SABIN.

Obiter nota: Plane, si in medium collata sit, commune erit lucrum (10). d. l. 53.

Quod enim ex maleficio contulerit Socius, non aliter recipere debet quam si damnatus sit (11). l. 54. POMPON. LIB. 13. SABIN.

De oneribus Per contrarium quoque apud Veteres tractatur; An Socius omnium bonorum, si quilibet Injuriarum actionem damnatus præstitit, ex communi consequatur ut præstet? Et Attilianus, Sabinus, Cassius responderunt, Si injuria (12) judicis damnatus sit, consecraturam: si ob maleficium suum, ipsum tantum damnum sentire debere. Cui congruit, quod Servium respondisse Aufidius refert, Si Socii bonorum fuerint; deinde unus, cum ad judicium non adesset, damnatus sit; non debere eum de communi id consequi: si vero præsens injuriarum judicis passus sit, de communi sarcendum. l. 52. § 18. ULP. LIB. 31. AD ED.

Similiter Quod in alicuius adulterio perdidit Socius, ex medio non est laturus. l. 59. § 1. POMPON. LIB. 12. AD SABIN.

XIX. Interdum tamen et quod ex turpi causa Socius debet, alter Socius agnoscere cogitur scilicet si passus est lucrum quod ex delicto profectum est, in commune conferri.

Si igitur ex hoc conventus fuerit qui maleficium admisit; id quod contulit, aut solum, aut cum pœna auferet: solum auferet, si mihi proponas insciente Socio eum in Societatis rationem hoc contulisse: quod si sciente, etiam pœnam Socium

(8) Sensus est: Cum non ex sola promissione, sed demum ex numeratione dos existat; nulla pœna soluta. nulla potest intelligi dos que ex Societatis ærea exiit et in eam redierit, et quam mulier præcipere possit et medio Societatis.

(9) Societas quantumvis universorum bonorum contracta sit, non potest videri contracta eorum que ex flagitio acquiritur. Nulla enim flagitiorum societas esse potest; et turpiter somus horum se bonorum societatem contraisse allegaret. Cum igitur ad societatem pertineret ea videri non possint, non possunt venire in actione *Pro socio* Contra in judicio *Petitiois hereditatis*, etiam ea veniunt que possessor inhoneste ex rebus hereditariis acquisivit. [supra lib. 5. Tit. de *Hered. petit.* N. 35.] quia in illo judicio vincunt quæcumque in hereditate continentur; et in ea continentur quæcumque ex rebus hereditariis profecta sunt, sive honeste sive inhoneste.

(10) Quod Socius ex delicto acquisivit, non potest cogi conferre; alter enim Socius qui hoc conferri præterit, turpiter peteret. Pari ratione; si Socius contulit quod ex delicto passus, non potest sub eo præterito illud præcipere: imputari enim allegaret se illud ex delicto acquisivisse; in pari causa turpissimum potior est causa possidentis.

(11) Conventus ob maleficium, ut dicitur in l. 55. infra N. 19.

(12) Qui cum quavis innocente condempnavit.

agnoscere oportet. Æquum est enim ut cuius participavit lucrum, participet et damnum. *L. 55. Ulpian. lib. 30. ad Sabin.*

Nec quequam interest, utrum manente Societate præstet ob furtum, an dissoluta ea. Idemque est in omnibus turpibus actionibus: veluti In iurium, Vi honorum raptorum, Servi corrupti, et similibus; et in omnibus pœnis pecuniariis que ex publicis iudiciis accidunt. *L. 56. Paul. lib. 6. ad Sabin.*

Nec prætermittendum esse Pomponius ait, ita denum hoc esse verum, si honesta et licite rei Societas coita sit. Ceterum si malefice Societas coita sit, constat nullam esse Societatem: g. neraliter enim traditur *HECUM INHONESTARUM NULLAM ESSE SOCIETATEM. L. 57. Ulp. lib. 30. ad Sabin.*

§ 3. De Societate Universorum que ex questu venient.

XX. Talis Societas contrahi intelligitur, quam simpli iter Societas contrahitur.

Hinc Ulpianus: Coiri Societatem et simpliciter licet; etsi non fuerit distinctum, videtur coita esse universorum que ex questu veniunt. *L. 7. lib. 30. ad Sabin.*

Sed et si adiciatur, ut et questus et lucri socii sint: verum est non ad aliud lucrum, quam quod ex questu venit, hanc quoque adjectionem pertinere. *L. 13. Paul. lib. 30. ad Ed.*

Hoc est; si quod lucrum ex emptione-ventidione, locatione-conductione descendit. *sup. d. L. 7. § hoc est.*

Questus enim intelligitur qui ex opera cuiusque descendit. *L. 8. Paul. lib. 6. ad Sabin.*

Quintiam questus videtur, et in hanc Societatem conferuntur, stipendia militum et salaria.

Enimvero Papianus libro (3 Responsorum) ait, Si inter fratres voluntarium consortium initium fuerit; et stipendia, cæteraque salaria in commune redig. iudicio Societatis: Quamvis filius emancipatus hæc non cogatur conferre (1) fratri, inquit, in potestate manenti; quia etsi in potestate maneret, præcipua e haberet. *L. 52. § 8. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

XXI. Inter eas res autem que in hanc Societatem conferuntur, Non adiecit Sabinus hereditatem, vel legatum, vel donationes mortis causa sive non mortis causa: fortassis hæc ideo quia non sine (2) causa obveniunt, sed ob meritum aliquod accidunt. *L. 9. lib. 30. ad Sabin.*

Et quia plerumque, vel a parente, vel a liberto,

(1) Dispar est ratio utriusque collationis. Filius emancipatus ideo tenetur conferre ei qui in potestate remansit, ne aliquam ipse me iuris conditionem esset quam si in potestate mansisset: pater patet hanc rationem militare in his dantur rebus quas, si in potestate mansisset, non sibi sed patri questivisset; ergo hæc collatio non debet porrigi ad stipendia et salaria, que filius etiam in potestate mansisset, sibi, non patri questivisset. Socius vero rideo tenetur conferre Socio, quia de omni questu honesto communi-

quasi debuit nobis hereditis obvenit. *L. 10. Paul. lib. 6. ad Sabin.*

Et ita de hereditate, legato, donatione, Quintus Marcus scribit. *L. 11. Ulp. lib. 30. ad Sabin.*

Similiter Paulus: Duo collibeti Societatem coierunt lucri, questus, compendii. Postea unus ex his a patrone heres institutus est; alteri legatum datum est: Neutrum horum in medium referre debere, respondit. *L. 71. § 1. Paul. lib. 3. Digest. Alf. Digest.*

Item Julianus: Quum questus et compendii Societas inter, quicquid ex operis suis Socius acquisierit, in medium confert; sibi autem quisque hereditatem acquirit. *L. 75. § 2. ff. de Acq. hered. lib. 1. ad Ulpium Feroolum.*

Sed nec esse alienum, nisi quod ex questu pendebit, veniet in rationem Societatis. *L. 12. Paul. lib. 6. ad Sabin.*

*Hinc Iure Societatis, per Socium are alieno Socius non obligatur (3): nisi in communem arcam pecunie versæ sint. *L. 82. Papin. lib. 3. Respons.**

§ 3. De Societate Negotiationis alicujus.

XXII. Tertia Societatis species, est cuiuslibet honeste negotiationis.

In hac Societate, si qua pecunia queve res ad exercendam negotiationem destinantur Societati; non statim atque destinate sunt, communes fiunt sed tunc denum quam reipsa collate fuerunt.

*Hinc Celsus tractat; si pecunia contulissent ad mercem emendam, et mea pecunia perisset; cui perierit ea? Et ait, Si post collationem evenit ut pecunia periret, quod non fieret nisi Societas coita esset; utriusque perire. Ut puta si pecunia, quam peregre portatur ad mercem emendam erit. Si vero ante collationem, postquam eam destinasset, tuæ perierit; nihil eo nomine consequeris, inquit: quia non Societati perit. *L. 58. § 1. Ulp. lib. 31. ad Ed.**

Idem colligere est etiam ex specie sequenti, quam adhuc ex Cæso refert Ulpianus. Si id quod quis in Societatem contulit, extinctum sit: videndum an Pro Socio agere possit? Tractatum ita est apud Celsum libro 7 Digestorum, ad epistolam Cornelii Felicis: Quum tres equos haberes et ego unum, Societatem coimus ut accepto equo meo quadrigam venderes et ex pretio quantam mihi redderes. Si igitur ante venditionem equus meus mortuus sit, non putare se Celsus ait Societatem manere; nec ex pretio equorum tuorum partem deberi: non enim habende quadrigæ, sed vendende coitum

condo convenerunt: que conventio omnem questum complectitur, etiam castrensem et quasi castrensem.

(1) Non sine causa alienus meriti personalis, aut naturalis debet: hæc autem que ex tali causa proficiunt, non possunt videri esse in questu; adeoque in hanc Societatem non veniunt.

(3) Secus obtinet in Societate Universorum longorum, ut vid. supra N. 16.

Societatem. Ceterum si id actum dicatur ut quadranga fieret, eaque communicaretur, tuque in ea tres partes haberes, ego quartam; non dubie adhuc Socii unus. *d. l. 58.*

XXIII. *Huius Societati quae alicujus negotiationis contrahitur, acquiritur omnis questus qui ex illa negotiatione profisciscitur; non autem is quem aliunde Socii faciunt.*

Hinc Quum duo erant argentarii Socii; alter eorum aliquid separatim quaesierat, et lucri senserat; quaerebatur an commune esse lucrum oportere? Et Imperator Severus Flavio Felici in haec verba scripsit: « Etiam: maxime argentariae (1) Societas iusta est; quod quisque tamen Socius » non ex argentaria causa quaesitit, id ad communionem non pertinere, explorati Juris est ». *d. 52. § 5. ULPIAN. LIB. 31. AD ED.*

§ 4. De Societate Vectigalium.

Haec quarta Societatis species a praecedenti non differt, nisi quod (ut infra videb. N. 59.) proprium est huius Societati ut morte unius e Sociis non solvatur, sed dividet inter superstes; quin etiam ut, si ab initio ita convenerit, heres defuncti in Societatem succedat.

§ 5. De Societate certarum rerum vel Unius rei.

XXIV. *Quinta Societatis species, est Societas rerum certarum vel unius rei, puta unius praedii; ut in specie de qua ita rescribunt Diocletianus et Maximianus. Cum preponas te praedium conjuncto dominio cum patrono tuo comparasse, in possessionemque tam te quam ipsum inductum: Juris ratio efficit, ut dominium fundi ad utrumque perveniat. Sane quia praedium a te solo numeratum, et solemnibus pensionationibus, cessante Socio, satisfactum esse dicis: iudicio Societatis, id quod eo nomine praestari oportuerit, consequeris. l. 2. Cod. de t.*

Aliud exemplum est; si qui ita contraxerint ut, si alterutri hereditas justa obveniret, communis foret.

Quocirca De illo queritur: Si ita Societas coita sit, ut si qua justa hereditas alterutri obveniret, communis sit; quae sit justa hereditas: utrumque iure legitimo obvenit, an etiam quae testamento? Et probabilius est, ad legitimam hereditatem tan-

tum hoc pertinere. *l. 3. § 2. PAUL. LIB. 32. AD EDICT.*

XXV. *In Societate unius rei (quemadmodum et in Societate unius negotiationis) ille qui denarium lucrum damnative conferendum est, quod propter illam rem cotingit.*

Hinc Papinianus Libro 3 Responsorum ait: Si fratres praedium indivisas hereditates ideo retinuerunt, ut emolumentum ac damnum in his commune sentirent; quod aliunde quaesierint, in commune non redigetur. *l. 52. § 6. ULP. LIB. 31. AD EDICT.*

Sed nec illud lucrum quis conferet, quod duntaxat propter suam partem sentit.

Hinc Si servo communi legatum sine libertate unus ex dominis reliquit: hoc ad solum Socium (2) pertinet. An tamen pro socio iudicio communicari debeat cum herede Socii, quaeritur? Et ait Sextus Pompeianus, Julianum (3) referre Sabium respondentem, non communicari; et posse hanc sententiam defendi, Julianus ait. Non enim propter communionem herede acquisitum est, sed ob suam partem: nec oportere id communicari quod quis, non propter Societatem, sed propter suam partem acquisierit. *l. 63. § 9. I. D.*

ARTICULUS II.

De jure Sociorum (4) circa Societatem.

XXVI. *Socius portionem quam in rebus communibus habet, in quolibet transferre potest.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Falso tibi persuasum est, communis praedii portionem pro indiviso, antequam Communi dividendo iudicium dictetur, tantum Socio, non etiam extraneo (5) posse distrahi. *l. 3. Cod. de Comm. rer. alien.*

Idem rescribunt: Portionem quidem tuam militantis frater tuus alienare non potuit; ejus autem partem pretio soluto tibi restitui postulare, nec militari gravitati convenit. l. 4. Cod. de t.

Ceterum, Nemo ex sociis plus parte sua potest alienare, etsi totorum bonorum socii sint. l. 68. GAELUS. LIB. 10. AD ED. PROVIN.

Hinc solvitur questio sequens. Si quis in communem locum, mortuum intulerit: an religiosum fecerit, videndum est? Sane jus quidem inferendi in sepulchrum uniuicuique in (6) solidum competit. Locum autem purum (7) alter non potest face-

(1) Supple, negotiationis.

(2) Nam ex hujus duntaxat personam valere potest; nec enim valere potest ex persona testatoris.

(3) Ita legendum recte monet D. Schuldingius. Volgo; Et ait Julianus Sextum Pompeianum, etc. sed male; Pompeianum si quidem, qui sub M. Aurelio scripsit, praecesserat Julianus Edicti Perpetui compilator sub Hadriano.

(4) Quae de jure sociorum circa res Societatis in hoc Article traduntur, conveniunt etiam his qui circa Societatem rem communem habent. Vid. etiam circa hanc

materiam, Appendicem ad Tit. de Servit. urb. praed. supra lib. 8 ubi specialiter de his quae facere licet necne in pariete communi.

(5) Postea concessum est proximis consortibusque, ut extraneo emptori preferrentur: quod jus praetoris abrogaverunt Valentinianus et Theod. l. 14. Cod. de Contr. empt. vend.

(6) Nam unusquisque ex sociis ad eum usum ad quae res communis destinata est, potest ea uti.

(7) Id est, profanum, purum ab omni religione.

re (1) religiosum. Trebatius autem, et Labeo, quamquam putant non esse locum religiosum factum, tamen putant In factum (2) agendum. l. 6. § 6. *J. Com. divid.* ULP. LIB. 19. AD ED.

Pomponius autem ait : Si fundus mihi tecum communis sit, et in eum mortuum intuleris; agam tecum (3) Pro Socio. l. 39. LIB. 13. AD SAEIN.

XXVII. Non solum socius non potest res communes nisi pro parte sua alienare: sed etiam ait Sabidus, In re communis neminem dominorum jure facere quicquam, invito altero, posse; unde manifestum est prohibendi jus esse. In re enim pari potiorum causam esse prohibentis constat. l. 28. *J. Com. divid.* PAPIN. LIB. 7. QUÆST.

Hinc Si in area communi edificare velis, Socius prohibendi jus habet; quamvis tu edificandi jus habeas a vicino concessum: quia, invito Socio, in re communi non habes jus edificandi. l. 27. § 1. *J. de Serv. urb. præd.* POMPON. LIB. 33. AD SAEIN.

Similiter Au unus ex Sociis in communi loco, invitatis cæteris jure edificare possit; id est, an, si prohibeatur a Sociis; possit cum his ita experiri, JUS SIBI ESSE ÆDIFICARE; et an Socii cum eo ita agere possint JUS SIBI PROHIBENDI ESSE, vel ILLI JUS ÆDIFICANDI NON ESSE; et, si edificatum jam sit, non possit cum eo ita experiri, JUS TIBI NON ESSE ita edificatum habere, queritur? Et magis dici potest, prohibendi potius quam facienda esse jus Socio: quia magis ille qui lacere conatur (ut dixi), quodam modo sibi alienum quoque jus præripit, si, quasi solus dominus, ad suum arbitrium uti re communi velit. l. 11. *J. Si serv. viud.* MARCELL. LIB. 6. DIGEST.

Hinc etiam De communi servo ndus ex Sociis questionem habere, nisi communis negotii causa, jure non potest. l. 27. *J. Com. divid.* PAUL. LIB. EPITOM. ALFEN. DIGEST.

Observandum quod a dicit Papinianus : Sed etsi in communi prohiberi Socius a Socio, ne quid faciat, potest; ut tamen factum opus tollat, cogi non potest, si, quam prohibere poterat, hoc prætermisit; et ideo per Communi dividendo actio nem damnum sarciri poterit. Sin autem facienti consensit, nec pro damno habet actionem.

Quod si quid, absente Socio, ad læsionem ejus fecit; tunc etiam tollere cogitur. *sup. d. l. 28. J. Com. divid.* § sed etsi.

(1) Nam privaret Socium suam parte quam in eo loco habet, et sic quodammodo partem Socii sui alienaret: porro statutum est supra, non posse cum plus parte sua alienare.

(2) Nimirum Trebatius et Labeoni videbatur hic locus, quamquam non omnino religiosus factus esset, tamen a liquid religiosus ex illatione cadaveris contraxisset; adeoque quodammodo extra commercium esse, nec in communionem aut Societatem cadere posse: quare putabant non posse hujus loci nomine agi Pro Socio aut Communi dividendo, sed recurrendum esse ad actionem In factum [ad quam recurri solet quam cæteræ delinunt] scilicet ut

XXVIII. Socius suis Sociis alium Socium cæterorum consensum addivisere non potest.

Hinc Qui admittitur Socius, ei tantum Socius est qui admisit. Et recte. Cum enim Societas consensu contrahitur; Socius mihi esse non potest, quem ego Socium esse nolui. Quid ergo si Socius meus cum admisit? Ei soli Socius est. l. 19. ULP. LIB. 30. AD SAEIN.

Nam Socii mei Socius, me Socius non est. l. 20. *hic, et l. 47. § Jura. de Reg. Jur.* ULP. LIB. 31. AD EDICT.

Et quidquid fuerit de Societate nostra consecutus, cum illo qui eum assumpsit communicabit; nos cum eo non communicabimus.

Sed factum ejus (4) præstabitur Societati; id est,aget Socius, et Societati; præstabit quod fuerit consecutus. l. 21. ULP. LIB. 30. AD SAEIN.

Ex contractis factum quoque Sociorum debet ei præstare, sicuti suum: quia ipse adversus eos habet actionem. l. 22. GAIUS LIB. 10. AD EDICT. PROVINC.

Item certum est, nihil vetare prius inter eum qui admisit et eum qui admissus fuerit Societatis iudicio agi; quam agi incipiat inter cæteros et eum qui admisit. *d. l. 22.*

XXIX. Quam autem inter Socios agitur, priusquam Socius qui adscitium admisit cum eo egerit; De illo Pomponius dubitat utrum actionem eum mandare Sociis sufficit, ut, si facere ille non possit, nihil ultra Sociis præstet; an vero indemnes eos præstare debeat? Et puto, omni modo eum teneri ejus nomine quem ipse solus admisit: quia difficile est negare, culpa ipsius admissum. l. 23. ULP. LIB. 30. AD SAEIN.

Item querit: An commodum quod propter Socium admissum accessit, compensari cum damno quod culpa præbuit, debeat? Et ait, compensandum. Quod non est verum. Nam et Marcellus F. 6 Digestorum scribit: Si servus unius ex Sociis Societati a domino præpositus, negligenter versatus sit; dominum Societati, qui præposuerit, præstaturum; nec compensandum commodum, quod per servum Societati accessit, cum damno. Et ita Divum Marcum pronunciasse. Nec posse dici Socio: Abstine commodo quod per servum accessit, si damnum petis. *d. l. 23. § 1.*

Obiter nota. Plane si ambo Socii servum alte-

corpus tollatur vel pretium loci solvatur. Hæc autem sententia Labeonis Proculianæ sectæ principis non obviavit, sed prævaluit sententia Sabini quam Pomponius refert infra mox l. 39.

(3) Scilicet in hoc ut corpus tollatur, vel pretium loci solvatur.

(4) Si Socius ille adscitium damnum rebus Societatis culpa sua dedit, tenetur eo nomine Socio qui eum adscivit, cujus Socius est, non vero cæteris qui cum non adsciverunt et quorum Socius non est: sed illi eo nomine agent adversus suum Socium qui hunc adscivit, ut ipsis præstet factum hujus adscitii.

rius proposuerint: non tenebitur dominus ejus nomine, nisi duntaxat De peculio. Commune enim periculum esse oportet, cum ambo eum proponamus. *l. 24. Ulpian. lib. 31. ad Ed.*

igitur Non ob eam rem minus ad periculum Socii pertinet quod negligentia ejus perisset, quod in plerisque aliis industria ejus Societas acta fuisset: et hoc ex appellatione Imperator pronuntiavit. *l. 25. Paul. lib. 6. ad Sabin.*

Et ideo, si Socius quidem negligenter in Societate egisset, in plerisque autem Societatem auxisset: non compensatur compendium eam negligentia: et Marcellus libro 6 Digestorum scripsit. *l. 30. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

SECTIO III.

De actione PRO SOCIO.

Circa hanc actionem quaeritur 1.º Unde competat; quibus et adversus quos, et quando moveri possit; denique, an plurimum Societatum nomine inter easdem personas contractarum una actio sufficiat.

2.º Fideiubinus quae hac actione veniant praestanda.

3.º Agemus de beneficio quo Socius hac actione conventus gaudet, ut ultra hoc quod facte potest non condemnetur.

4.º Inquiremus cum quibus actionibus haec actio concurret.

ARTICULUS I.

Unde haec actio detur; quibus et adversus quos et quando competat.

§ 1. Unde actio Pro Socio dari possit.

XXX. Actio Pro Socio ex contractu Societatis duntaxat competit, non ex qualicumque communicatione.

Unde Ulpianus: Ut sit Pro Socio actio, Societatem intercedere oportet. Nec enim sufficit rem esse communem, nisi Societas intercedat. *l. 31. lib. 30. ad Sabin.*

Nam, quum tractatu (1) habito Societas coita

est, Pro Socio actio est: quum socii in rem sua et negotio; Communiter gestum dicitur. *l. 30. Ulpian. lib. 30. ad Ed.*

Ut in conditionibus (2) nullicorum, item in emptionibus: nam qui volent in se (3) contendere, solent per mutua rem commere in commune; quod a Societate longe relictum est. *l. 33. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

(*Obiter nota:* Et ideo, Societate sine tutoris auctoritate coita, pupillus non tenetur; atiamen (4) communiter gesto tenetur. *d. l. 33.*)

Item Communiter res agi potest etiam citra Societatem: ut puta, quum non affectione Societatis incedimus in commune nem: ut eventus in re duobus legatis: item si a duobus simul empti (5) res sit: aut si hereditas vel donatio communiter nobis obvenit; aut si a duobus separatione omnibus partes eorum, non Socii futuri, *sup. d. l. 31.*

Quibus casibus; si quid forte unus in eam rem impendit, sit, sive fructus mercedeve unus percipit, vel deteriorum fecerit rem: non Societatis iudicio locus est; sed inter coheredes quidem Familiae locuscende iudicio agitur, inter ceteros Communium dividendo. *l. 34. Gaius lib. 10. ad Ed. Proving.*

§ 2. Quibus et adversus quos actio Pro Socio competat.

XXXI. Haec actio singulis Sociis adversus ceteros Socios competit.

Socius autem meus intelligitur, cujus personam in contrahenda Societate spectavit.

Hinc ait Labeo, Quotiens jus suum alienum vel cum filio ejus vel cum extraneo Societas coitur; directo cum illius persona agi posse, cujus persona in contrahenda Societate spectata sit. *l. 84. lib. 6. post. a JAVOLEN. EPITOM.*

Non tamen semper adversus quemlibet ex Sociis suis, Socius potest Pro Socio agere.

Nam Si communis pecunia perere aliquem Sociorum sit, et alicujus Sociorum quid (6) absit; cum eo solo agendum penes quem ea pecunia sit. Quia (7) deducta; de reliquo quod cuique debeatur, omnes agere possunt. *l. 65. § 14. Paul. lib. 32. ad Ed.*

(7) Mendum irrepsit in lectione; et legendum quo deducto. Textus ita restitutus planus est; nimirum sensus est: Socius cui quid absit quod in negotia Societatis impendit, hoc deductus per praecipit; quo deducto, de re ipsa inter omnes pro parte quam quisque habere in Societate debet, distribuendo agitur.

Fit igitur actio Pro Socio partitio pecuniae communis; quamvis infra dicitur (Art. 2.) divisionem non in communium, non ad hanc actionem, sed ad pubicam Communium dividendo pertinere. Nam [ut observat Cujacius ad h. §.] aliud est Partitio, aliud Divisio. Partitio fit numero, et consistit in supputatione quum quisque ex Sociis in pecunia aut alia quantitate communis ferre debet. Divisio fit specie, quum singulae species, divise V. G. fundi alicujus ratione, singulare alia corpora singulis adjudicantur: quae ad adjudicationes desiderant arbitrum Communium dividundo.

(1) Id est, conventionione habito Societatis. coeunda.

(2) Quum scilicet circa voluntatem coeunda Societatis, in commune conducentur.

(3) Ne sibi invicem nocerent, dum alter alterius pretio adiret.

(4) Cum Societas et Communiter gestum valde differant; ideo pupillus, etc. Ratio diversitatis petitur ex diversitate negotii. Societas est Contractus qui consensum desiderat. pupillus autem sine tutoris auctoritate consentire non intelligitur, quum de ipso obligando agitur. Communio autem ea Communiter gestum, est negotium in quo etiam citra consensum obligatio contingit, adeoque et citra tutoris auctoritatem.

(5) Scilicet non animo contrahenda Societatis.

(6) Quod de suo in negotia Societatis impenderit.

XXXII. Actio Pro Socio heredi et in heredem datur.

Eam heredi competere ita rescribunt Diocletianus et Maximianus. Cum in Societatis contractibus fides exhiberet, conveniatque æquitate rationibus etiam compendia æqualiter inter Socios dividi: Præses provinciæ, si patrem tuum salinarum Societatem participasse, et non recepta communis compendii portione rebus humanis exemptum esse perspexerit, commodum Societatis quod deberi juxta fidem veri constiterit, restitui tibi præcipit. *l. 3. Cod. h. t.*

In heredem quoque Socii, Pro Socio actio competit; quamvis heres Socius non sit: licet cum Socius non sit, attamen emolumentum successor est. Et circa Societates vectigalium, cæterorumque, idem observamus; ut heres Socius non sit, nisi fuerit (1) adscitus; verumtamen omne emolumentum Societatis ad eum pertineat, simili modo et damnum agnoscat quod contingit sive adme vivo Socio vectigalis sive postea: quod non (2) similiter in voluntaria (3) Societate observatur. *l. 63. § 8. ULP. LIB. 31. AD ED.*

Et ahihi: In heredem autem Socii proponitur actio, ut bonam fidem præstet (*l. 35. §. fin. LIB. 30. AD SABIN.*); Et actionem culpam quanti is præstaret in cuius locum successit, licet Socius non sit. *l. 36. PAUL. LIB. 6. AD SABIN.*

§ 3. Quando actione Pro Socio agi possit.

XXXIII. Actioni Pro Socio præcipue locus est finita Societate, cum totius negotii rationem hæc actio exigat.

Tamen Nonnunquam necessarium est, et manente Societate agi Pro Socio. Veluti quum Societas vectigalium causa coita est (propterque varios contractus neutri expediat recedere a Societate); nec refertur in medium quod ad alterum pervenerit (4). *l. 65. § 15. PAUL. LIB. 32. AD EDICT.*

Item manente Societate, Pro Socio ago ut Socius meus re communi me uti patiarur.

Hinc Mela scripsit, Si vicini semipedes inter se contulerunt ut ibi craticum (5) parietem inter se ædificato ad onera utriusque sustinenda; deinde ædificato pariete, alter in eum immitti non patiarur; Pro Socio agendum. Idemque et si aream

in commune emerint, ne lamenitas suis officerent; et alteri trahita sit, nec præstet alteri quod convenit: Pro Socio actionem esse. *l. 53. § 13. ULP. LIB. 31. AD ED.*

§ 4. Quum plures inter eosdem inter sunt Societates; an una actio sufficiat?

XXXIV. Si plures sint inter eosdem Societates coite, ad omnes Societates sufficere hoc unum iudicium constat. d. l. 53. § 14.

ARTICULUS II.

Quid veniat in actione Pro Socio.

Hæc actio ad præstationes personales proprie pertinet: cum ad communium rerum divisionem competat actio Communi dividundo; ut vid. supra lib. 10. d. tit. N. 6.

Quæ sint autem istæ præstationes personales, patet ex subjectis in hoc Articulo §§.

§ 1. De eo quod Socius Societati debet.

XXXV. Hoc imprimis præstandum venit in actione Pro Socio, ut ejus quod Socius Societati debet, partem Socio præstare teneatur.

Debet autem quis Societati 1.º Vel quod e medio tulit, vel si quid lucri fecerit quod conferendum sit.

Quod si Socius ex pretio rei communis non plus parte sua receperit, nihil eo nomine Societati debet; alioquin hoc quod accepit, non venit in hoc iudicio.

Hinc Pomponius: Si Titius, cum quo mihi Societas erat, decesserit: egoque cum putarem Titii hereditatem ad Seium pertinere, communiter cum eo res vendiderim; et partem pecunie ex venditione redactæ ego, partem Seius abstulerit: te, qui revera Titio heres es, partem ad me redactæ pecunie, Societatis iudicio, non consecuturum Neratio et Aristoni placebat; quia mea duntaxat partis pretia percipissem. Neque interesse, utrum per se partes meas vendidissem, ad communiter cum eo qui reliquis partes ad se pertinere diceret. Alioquin (6) eventurum ut, etiamsi duo Socii rem vendiderint, unusquisque quod ad se pervenerit,

quæ ad hanc Societatem pertinent, sed agam speciei iudicio ut quod Socius meus jam exegit et retinet, mihi conferre teneatur. Exemplum posuit in Societate Vectigalium, eo quod hæc Societas ampla et valde negotiosa esse solet, idem obtinere potest in quavis alia Societate.

(5) *Un mur mitoyen.*

(6) Sensus huius argumeni est: Quum vendo communiter cum Socio parativo, periude est, quæ ad me, ac si venderem cum Socio vero: ergo si partem meam, quam recepi ex venditione quam feci cum hoc Socio parativo, conferre deberem; eadem deberet ut pariter eam conferre deberem si vendidissem una cum Socio vero, et singulas partes nostras recepissemus; quod absurdum est.

(1) Id est, nisi convenerit ut mortuo Socio, ejus heres vice defuncti Socius esset: que conventio jure singulari admittitur in Societate vectigalium.

(2) Hoc refert ad id quod dixit nisi fuerit ascitus: et sensus est, hanc conventionem non admitti in cæteris Societatibus.

(3) Cæteras Societates opponit Societati Vectigalium, easque appellat voluntarias; quia in his heres Socii in Societatem non succedit, nemoque potest esse Socius nisi ex propria et cæterorum omnium Sociorum voluntate. Vid. infra Sect. fin. § 1.

(4) Hoc casu agam Pro Socio; non quidem iudicio generali ut distribatur Societas quam mea interest nondum distrahî, donec ad lineam perducta fuerint varia negotia

partem alteri, Societatis iudicio, præstare debeat. Sed nec te ex parte quam hereditatis petitione forte a Socio consecutus sis, quicquam mihi præstare debere; quia quod ad Scium pervenerit, tuarum partium pretium sit; nec ad me habentem meum, quicquam ex eo redire debeat. l. 62. LIB. 13. AD SABELIN.

Si tuam partem meam integram receperim a debitore Societatis, a quo ceteri Socii partes suas integras servare non possunt; veniet in hoc iudicio ut quod plus consecutus sum quam ipsi possunt consequi, conferre teatur.

Hoc docet Ulpianus. Si quum tres Socii essent, egerit cum uno ex Sociis Socius, et partem suam integram sit consecutus; deinde alius Socius cum eodem agat, et partem consequi integram non poterit, quia facere solidum non (1) potest: an hic qui minus consecutus est, cum eo agere possit qui solidum accepit, ad communicandas partes inter eos, id est, exæquandas: quasi iniuriam sit ex eadem Societate alium plus, alium minus consequi? Sed magis est ut Pro Socio actione consequi possit ut utriusque portio exaquetur. Quæ sententia habet æquitatem. l. 63. § 5. LIB. 31. AD EDICT.

XXXVI. 2.º *Ex ea causa etiam Socius Societati debet, et eo nomine actione Pro Socio tenetur, quod damnum Societati dederit.*

Igitur Si quid dolo nostro Socius damni ceperit, a nobis repetet. l. 59. § 1. § *si quid vero.* POMPO. LIB. 12. AD SABELIN.

Enimvero Venit in hoc iudicium Pro Socio, bona fides. l. 52. § 1. ULP. LIB. 31. AD ED.

Utrum ergo tantum dolum, an etiam culpam præstare Socius oporteat, queritur? Et Gaius libro 7 Digestorum ita scripsit: Socios inter se delum et culpam præstare oportet. Si in eadem Societate, inquit, artem operamve pollicitus est alter; veluti quum pecus in commune pascendum, aut agrum politeri (2) damus in commune quærendis fructibus: nimirum ibi etiam culpa præstanda est. Pretium enim operæ artis, est (3) veramentum. Quod si rei communi Socius nocuit: magis admittit, culpam quoque venire. d. l. 52. § 2.

Similiter Gaius: Socius Socio etiam culpæ nomine tenetur, id est, desidia atque negligentia. l. 72. GAIVS LIB. 2. QUOTID. VER.

Socio autem culpa imputatur, tam in omittendo quam in admittendo.

Hinc Si qui Societatem ad emendum coierint; deinde res alterius dolo vel culpa empta non sit; Pro Socio esse actionem, constat. Plane si conditio

sit adjecta, *Si INITA ILLUM DIEM VENIRET; et dies sine culpa Socii præterierit; cessabit actio Pro Socio.* sup. d. l. 52. § 11.

Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est. Sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet. Quia qui parum diligentem sibi Socium acquirit, de se quæri debet. sup. d. l. 72. § culpa.

At vero Damna quæ imprudentibus (4) accidunt, hoc est damna fatalia, Socii non coguntur præstare. Ideoque si pecus æstimatum datum sit, et id latrocínio, aut incendio perierit: commune damnum est, si nihil dolo aut culpa acciderit ejus qui æstimatum pecus accepit. Quod si a furibus subreptum sit, proprium ejus detrimentum est: quia custodiam præstare debuit, qui æstimatum accepit. Hæc vera sunt: et Pro Socio erit actio, si modo Societatis contrahende causa pascenda data sunt; quamvis æstimata. sup. d. l. 52. § 3.

§ 2. *De eo quod Socio a Societate debetur.*

XXXVII. *Hactenus de eo quod Societati debet is adversus quem Pro Socio agitur.*

Venit quoque in hoc iudicio ut si quid Socio a Societate debeatur, is hujus partem a Sociis suis recipiat.

Socio autem a Societate debetur 1.º Quod in Societatem impendit.

Hinc F. G. Si in communem rivum reficiendum impensa facta sit: Pro Socio esse actionem ad recipiendum sumptum, Cassius scripsit. d. l. 52. § 12.

Socio autem duntaxat quod in ipsum negotium Societatis impensum est, repetitur.

Hinc Si quis ex Sociis propter Societatem profectus sit; veluti ad merces emendas: eos duntaxat sumptus Societati imputabit qui in eam impensi sunt. Viatica igitur et meritoriorum, et stabulorum, jumentorum, carrulorum (5) vecturas, vel sui vel sarcinarum suarum gratia vel mercium, recte imputabit. d. l. 52. § 15.

Item hi denum sumptus hac actione petuntur, qui durante Societate facti sunt. Quod Si post distractam Societatem aliquid in rem communem impenderit Socius, actione Pro Socio id non consequitur; quia non est verum, pro Socio communiterve id gestum esse; sed Communis dividendo iudicio, hujus quoque rei ratio habebitur. Nam, etsi distracta esset Societas, nihilominus divisio rerum superest. l. 65. § 13. PAUL. LIB. 32. AD EDICT.

betur opera artis quam Socius proficitur, est *Veramentum*; id est, ipsum relevat a conferenda pecunia: est vice pecunie quam conferre teneretur: debet igitur se peritum præstare.

(1) Id est, ex improvviso.

(2) *Carruli* dicuntur, qui quid velunt.

(1) Vid. infra. Art. 3. hujus Sect.

(2) *Politerem* hic appellat colonam partiarum; cui agrum politerendum, id est, diligenter et concinne colendum a lege damus, ut certam partem frugum pro opera sua habeat.

(3) Cuiacius in Not. ad Insit. h. t. testatur in vetustissimo codice legi *Veramentum*. Scius est: pretium in quo ha-

XXXVIII. 2.^o *Socio a Societate debetur, non solum si quid erogavit; sed et si in causam Societatis se obligavit. Et, si quidem presentium die ex hac causa debeat, hoc iudicio consequatur ut id quod debet in commune solvatur.*

Hoc docet Paulus: Omne se alienum, quod manente Societate contractum est, de communi solvendum est; licet posteaquam Societas distracta est, solum sit. Igitur etsi sub conditione promiserat, et distracta Societate conditio extitit: ex communi solvendum est. l. 27. LIB. 6. AD Sabin.

Observa: Ideoque si interim Societas dirimatur, cautiones interponende sunt. d. l. 27.

Hinc F. G. Si unus ex Sociis rem communem vendiderit consensu Sociorum: pretium dividi debet ita ut ei cavatur, indumentum (1) cum futurum. Quod si jam damnum passus est, hoc ei praestabitur. l. 67. PAUL. LIB. 32. AD ED.

Similiter Si Socii sumus, et unus ex die pecuniam debeat, et dividatur Societas: non debet hoc deducere Socius quemadmodum praesens debet; sed omnes dividere, et cavere quomodo dies venerit defensum iri Socium. l. 28. PAUL. LIB. 68. AD ED.

Et generaliter: Pro Socio arbiter prospicere debet cautionibus in futuro damno, vel lucro, pendente ex ea Societate. Quod Sabinus in omnibus bonae fidei iudiciis existimavit; sive generalia sunt, veluti Pro Socio, Negotiorum gestorum, Tutela; sive specialia, veluti Mandati, Commodati, Depositum. l. 38. PAUL. LIB. 6. AD Sabin.

XXXIX. 3.^o *Socio a Societate debetur et hoc iudicio recipitur, non solum quod in Societatem Socius impendit, vel se obligavit; sed et si quid propter Societatem damni sensit, dum negotii Societatis operam daret. Quod contra Labconis sententiam obtinuit.*

Puto Socius, cum resisteret communibus servis venalibus ad fugam erumpentibus, vulneratus est. Impensam quam in curando se fecerit, non consecuturum Pro Socio actione, Labeo ait; quia id non in Societatem, quamvis propter Societatem, impensum sit: sicuti, si propter Societatem eum heredem quis instituere desisset aut legatum praetermisisset, aut patrimonium suum negligenter administrasset. Nam nec compendium, quod propter Societatem ei contigisset, veniret in medium: veluti, si propter Societatem heres fuisset institutus, aut quid ei donatum esset. l. 60. § 1. POMPEON. LIB. 13. AD Sabin.

Secundum Julianum tamen, quod medicis pro se datum est, recipere potest: quod verum est. l. 61. Ulp. LIB. 31. AD ED.

Similiter Quidam sagariam (2) negotiationem coierunt. Alter ex his ad merces comparandas profectus, in latrones incidit, suamque pecuniam perdidit; servi ejus vulnerati sunt, rusque proprias perdidit. Dicit Julianus, damnum esse commune. Ideoque actione Pro Socio damni partem dimidiam agnoscere debere tam pecuniae quam rerum ceterarum; quas secum non tulisset Socius, nisi ad merces communi nomine comparandas proficissetur. Sed et si quid in medicos impensum est, pro parte Socium agnoscere debere, rectissime Julianus probat. Perinde et si naufragio quod perit; cum non alias merces, quam navi, solent adveni: damnum ambo sentient. Nam sicuti luctum, ita damnum quoque commune esse oportet, quod non culpa Socii contingit. l. 52. § 4. LIB.

Recte autem notat Jurisconsultus, illud demum damnum Iudicio Pro Socio communicari quod non culpa Socii contingit.

Enimvero Quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intelligitur damnum sentire. l. 203. de Reg. Jur. POMPEON. LIB. 8. AD Q. Mucium.

XI. *Observandum quod Sociis cui aliqui a Societate debetur, si quis ex Sociis solvendo non sit, hujus quoque quod ab illo servare non potest partem a ceteris qui solvendo sunt repetet.*

Hinc in specie qua unus ex Sociis rem communem vendiderit (3); Si pretium communicatum sit sine cautione, et aliquid praestiterit (4) si qui vendit: an, si non omnes Socii solvendo sint, quod a quibusdam servari non potest, a ceteris debeat ferre? Sed Proculus putat hoc ad ceterorum onus pertinere, quod ab aliquibus servari non potest; rationeque defendi posse: quoniam, Societas quum contrahitur, tam lucri quam damni communio initur. l. 67. § sed si. PAUL. LIB. 32. AD EDICT.

§ 3. *De Pactis quae contractui Societatis adjecta sunt.*

XII. *Venit etiam in actione Pro Socio, quemadmodum et ex alio quolibet contractu bonae fidei, quidquid continetur pactis quae huc contractui incontinenti adjecta sunt.*

Hinc Quum Societas ad emendum (5) coirctur,

marche. Possunt etiam latiori sensu intelligi haec epulae, quidquid illis merentibus necessarium fore t ad vestendum per totum nundinarum tempus ad quas emendi causa proficiscebantur: tunc eas epulas quas emptus meribus, antequam ab hoc negotio discederet, impendi contigisset; ita ut unus in se impensas illas reciperet, ceteros a negotio dimitteret. Hi tres socii merem emerunt, et certam summam epularum nomine promiserunt venditori, quam solvendo duo veterani: ait Ulpianus eos ad hanc summam repetendam advenis tertium agere posse, et actione Pro Socio, et Ex vendito.

(1) Scilicet si ob evictionem rei condemnaretur.

(2) *Sagaria negotiatio* est sagorum seu militarium vestium mercatura. Vid. l. 5. § 15. ff. de Tribat. act. ubi et sagariae et linteariae negotiationis mentio habetur.

(3) Vid. supra N. 38.

(4) *Puto* ob evictionem.

(5) *Species legis* haec fingenda est. Tres mercatores, duo veterani et pritorius, tertius novitius. Societatem alienus mercis emende coierunt. Veterani pepigerunt cum novitio, ut novitius eos praestaret immunes ab epulis nundinaris: quid les depraerit de ce qui seroit payé pour vin de

et conveniret ut unus reliquis mundinas, id est epulas, praearet, eosque a negotio dimitteret; si eas eis non solverit, et PRO SOCIO ET EX VENDITO (1) agendum est. l. 69. ULPIAN. LIB. 32. AD EDICT.

§ 4. *An et quando in actione Pro Socio veniant usurae.*

Denique veniunt in actione Pro Socio usurae; et quidem quatuor casibus.

XII. *Primus casus est, quum Socius pecuniam communem Societatis nomine feneravit. Patet hoc casu conferre eum debere usuras; quas ex tali nomine percepit; secus, si suo nomine eam feneravit.*

Hoc docet Paulus. Si unus ex Sociis, qui non totorum honorum (2) Socii erant, communem pecuniam feneraverit usurasque perceperit; ita denum usuras partiri debet, si Societatis nomine feneraverit. Nam si suo (3) nomine; quoniam sortis periculum ad eum pertinetur, usuras ipsam retinere (4) oportet. l. 67. § 1. LIB. 32. AD EDICT.

XIII. *Secundum casum refert Papinianus, qui usurae in hoc iudicium veniunt; nimirum, Socius si ideo condamnandus erit, quod pecuniam communem (5) invaserit, vel in suos usus converterit; omnimodo, etiam mora non interveniente, praestabuntur usurae. l. 1. § 1. ff. de Usuris. LIB. 2. QUAE.*

(1) Cor utraque? Quia nimirum actione *Pro Socio* non possunt peti veterani nisi trientes epularum quos singulos ex suis personis delibant. De his etiam duntaxat partibus actum est, quam perpigerunt *ut ab epulis immanes praestarentur*; non de eo triente quem novitius ex persona sua debiturus esset. Nec enim necesse erat ut pro hac parte veterani pacto sibi prospicerent, quam non tenebantur pro illo solvere; minusque enim ex Sociis pro portione sua tantum tenebat *Ex Empto*: l. 44. § 1. ff. de *Edict. Edicto*. Cum igitur de eo triente quem novitius ex sua persona debiturus erat, actum non sit inter Socios; nec possit venire in actione *Pro Socio* nisi id de quo actum est, aut in Societate eorundem, aut in pacto ipsi contractu adjecto: veterani qui volentes eum trientem pro novitio solverunt, non possunt eum consequi actione *Pro Socio*; sed consequuntur illum cum actione *Ex vendito* ipsi mandata a venditore cui novitius pro parte sua erat obnoxius; vel, si mandatum non intercescit, actu *ut Ex vendito* uti; argumento legis 1. §. ff. de *Tit. et rat. distrah.* Ita postremo JUSTI-A-COSTA in sua ad h. leg. recitatione, quam vide ad eadem Commentarii eiusdem in Instit. Non placet interpretari quoniam alibi Cajae. Observ. lib. 4. cap. 17.

(2) Eumvero si totorum honorum Socii essent, distinctio huius legis locus non esset; eam quaequid quovis modo acquirat talis Socius, teneatur condire.

(3) Recte fingi potest Socius pecuniam communem suo nomine fenerasse. Quamvis enim quando hanc pecuniam exiat, mutuum non consistat nisi pro parte quam in ea habebat; eam non plus ea parte potuerit alienare; tamen postquam ab eo qui eam accepit mutuum, fuerit bona fide

XIV. *Fundum casum refert Pomponius; additque tertium: nimirum quum Socius moram fecit in conferenda pecunia quam conferre teneatur. Ita ille: Socium qui in eo quod ex Societate lucri faceret reddendo moram adhibuit, cum (6) ea pecunia ipse usus sit; usuras quoque eum praestare debere, Labeo ait. Sed non quasi usuras, sed quod Socii intersit moram eum non adhibuisse.*

Sed si aut usus ea pecunia non sit, aut moram non fecerit: contra esse. l. 60. POMPON. LIB. 13. AD SABIN.

Item (*Labeo ait, quod obiter nota*); Post mortem Socii nullam talem estimationem (7) ex facto heredis faciendam: quia morte Socii dirimitur Societas. d. l. Go.

XV. *Denique quartus casus est, quo usurae in actione Pro Socio veniunt.*

Nimirum Si quid unus ex Sociis necessario de suo impendit in communi negotio, iudicio Societatis servabit; et usuras, si forte mutuatus sub usuris, dedit. Sed et si suam pecuniam dedit, non sine causa dicitur quod usuras quoque percipere debeat, quas possit habere si alii mutuum dedisset. l. 67. § 2. PAUL. LIB. 32. AD ED.

ARTICULUS III.

De beneficio quo gaudet Socius, ut in hoc iudicio non ultra quod facere potest condemnatur.

XVI. *Verum est, quod Sabino videtur: etiam si*

contractum mutuum reconciliatur; nomenque ex ea pecunia contractum Socius qui eam suo nomine feneravit, habere incipit.

(4) Dices: atqui non debet retinere; nam huius pecuniae socius in suos usus convertit, usuras Societati debet: ut modo videbimus. Nomen autem videtur eum in suos usus convertere, quum eum suo nomine fenerat? Respondeo hunc casum valde differre a ceteris casibus quibus Socius pecuniam communem in suos usus vertit. Nam hoc casu quo pecuniam communem suo nomine fenerat, periculum nominis suscipit, et capropter usurarum commodum habere debet; cum aequum sit eum habere eammodum, ad quem spectat periculum. Ceteris autem casibus quibus Socius hanc pecuniam in suos usus convertit; puta, quum eam insumit exolvendo proprio ari alieno, ad alendam familiam, ad quasvis res sibi comparandas; haec ratio esset: nullum periculum in se suscipit; adeoque usura pecuniae quam ita impendit, praestare debet. Quapropter Graeci rectissime notant quod pecuniam communem suo nomine fenerari, non est eam convertere in suos usus.

(5) Invidit communem pecuniam qui eam amovet animo huius interveniendi, animo de fraudandi Socium parte quam in ea habet: valde hic differat ab eo qui hanc in suos usus convertit; uterque tamen debet usuras.

(6) Legendum aut ea, vel aut eum ea; ut recte observat Cajacius, Observ. XIII. 8. Et ita ratio contextus desiderare videtur; paulo post eum Justinianus ait: *sed si aut usus... non sit, aut moram non fecerit.*

(7) Scilicet lucri quod heres ipse fecisset. Cum enim ipse Socius non sit, illud non teneatur condire.

non universorum honorum Socii sunt, sed unius (1) rei; attamen in id quod (2) facere possunt, quodve dolo malo fecerint quominus possint, condemnari oportere. Hoc enim summam rationem habet, cum Societas jus quoddam modo fraternitatis in se habeat. *l. 63. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

Sed Quod de Sociis dictum est, ut hi in quantum facere possunt condemnentur, CAUSA COGNITA se facturum Praetor edicit. Causa cognitio autem in hoc erit ut neganti se Socium esse, aut ex doli clausula obligato, non succurratur. *l. 22. § 1. ff. de Re jud. Pompon. lib. 21. ad Q. Mucium.*

Enimvero Non alias Socius in id quod facere potest, condemnatur, quam si confictur se Socium fuisse. *l. 67. § 3. Paul. lib. 32. ad Ed.*

XLVII. Videndum est, an et fidejussori Socii id praestari debeat; an vero personale beneficium sit? Quod magis verum est.

Sed si hic fidejussor quasi (3) defensor Socii iudicium susceperit, proderit sibi. Namque Julianus libro 14 Digestorum scripsit, Defensorem Socii in id quod Socius facere potest, condemnari oportere. Idemque et in patroni defensore accipere debere ait. At utique idem erit in universis qui in id quod facere possunt, conveniuntur. *sup. d. l. 63. § 1.*

Patri autem vel domino Socii, si jussu eorum Societas contracta sit, non esse haec exceptionem dandam: quia nec heredi Socii, ceterisque successoribus hoc praestabitur. Quia nec ceterorum heredibus et successoribus quos in id quod facere possunt convenimus, idem praestatur. *d. l. 63. § 2.*

XLVIII. Jam vero Id quod facere Socius potest, quomodo astimandum sit?

1.^o Et placuit non debere deduci aes alienum quod debetur a Socio. Ita et Marcellus libro 6 Digestorum scripsit; nisi forte, inquit, ex ipsa societate debeatur. *d. l. 63. § 3.*

2.^o Tempus autem spectamus, quantum facere Socius possit, rei judicandae. *d. l. 63. § 6.*

3.^o Hoc quoque facere quis posse videtur,

quod dolo fecit quominus possit. Nec enim æquum est dolum suum quominus relevare. Quod et in ceteris, qui in id quod facere possunt conveniuntur, accipiendum est. Si tamen non dolo, sed culpa sua facere posse desit; dicendum est condemnari cum non debere. *d. l. 63. § 7.*

Illud quaerit: Utrum is demum facere videtur quominus facere possit, qui erogat bona sua in fraudem futurae actionis; an et qui occasione accipiendi non utitur? Sed verius est de eo scilicet Proconsulem, qui erogat bona sua. Idque ex iudicatis colligere possumus: in quibus ita est; **QUOD DOLO FECISTI, UT DESINERES POSSIDERE.** *l. 68. § 1. Gaius lib. 10. ad Ed. Provinc.*

XLIX. *Unum superest* Videndum; an cautio (4) veniat in hoc iudicium, ejus quod facere Socius non possit? scilicet nuda promissio. Quod magis dicendum arbitrator. *sup. d. l. 63. § 4.*

De hoc beneficium ut quis non teneatur ultra quod facere potest, fusius agemus infra lib. 42. Tit. de Re judicata.

ARTICULUS IV.

Cum quibus actionibus concurrere soleat actio Pro Socio.

L. *Plerumque concurrat actio Pro Socio cum actione Communi dividundo.*

Nam Si tecum Societas mihi sit, et res ex Societate communes, quam impensam in ea fecero, quosve fructus ex his rebus ceperis, vel Pro Socio, vel Communi dividundo, me consecuturum: et altera actione alteram tolli (5), Proculus ait. *l. 38. § 1. Paul. lib. 6. ad Sabin.*

Hoc quomodo sit accipiendum, docet Ulpianus. Ita ille ut ab actura sit Communi dividundo, non tollitur Pro Socio actio; quoniam PRO SOCIO

clausisse: cum haec sola Societatis species vere adumbret fraternitatem qua hoc beneficium nititur.

(1) Hi dicuntur condemnari in id quod facere possunt, qui non condemnantur nisi in id quod possunt prestare, servando quod sibi ad vitum necesse est.

(2) Scilicet si ipse fidejussor conventus non sit; sed quam Socius conventus esset, ille quasi Socii defensor iudicium susceperit.

(3) Recè nitimur, ut caveat se soluturum si quando facere posse ceperit.

(4) Eo sensu ut quod una actione consecutus sum, non possim amplius per alteram actionem consequi; non vero eo sensu ut ab altera actione penitus summoveam, si quaedam in ea veniant quae veniebant in illa qua prius egi.

(1) Obstare videtur lex 16. ff. de Re jud. in qua dicitur: Sicut qui in id quod facere possunt conveniuntur, . . . qui Pro Socio conveniuntur: Socium autem omnium honorum, accipiendum est. Sic vulgo conciliari solet, ut dicatur ultimam hanc phrasim Socium autem omnium honorum, gressum esse quod expungendum est: vel, si non expungatur, subaudiendum esse maxime, ut sensus sit; Socios omnium honorum maxime debere gaudere hoc privilegio, non tamen ceteros Socios excludi. Alii dicunt, ibi recenseri eos qui semper hoc beneficium habent: ceteri autem Socii non semper habent, cum inter ipsos aliae quam Pro Socio actiones possint competere in quibus hoc privilegio non fruuntur. Ita D. Schulzing. Denique dici potest Ulpianum, qui hic ex Sabinis sententiis hoc beneficium ad omnes Socios porrexit, postea sententiam moluisse et illud beneficium intra solos omnium honorum Socios con-

et nominum rationem habet (1), et adjudicationem non admittit. Sed si postea Pro Socio agatur; hoc minus ex ea actione consequitur, quam ex prima actione consecutus est. *l. 43. LIB. 28. AD ED.*

II. Item aliquando concurrunt haec actio Pro Socio cum Legis Aquiliae actione.

Nam Si damnum in re communi Socius dedit; Aquilia teneri eum, et Celsus et Julianus et Pomponius scribunt. *l. 47. § fin. ULP. LIB. 30. AD Sabin.*

Sed nihilominus et Pro Socio tenetur (*l. 48. PAUL. LIB. 6. AD Sabin.*): Si hoc facto Societatem laesit; si verbi gratiae gottiorum servum vulneravit, vel occidit. *l. 49. Ulpian. LIB. 31. AD ED.*

Sed actione Pro Socio consequitur, ut altera actione contentus esse (2) debeat. Quia utraque actio ad rei persecutorium respicit: non, ut Furti, ad poenam (3) duntaxat. *l. 50. PAUL. LIB. 6. AD Sabin.*

III. Concurrunt etiam interdum actio Pro Socio cum actione Furti et Conditioe furtiva.

Nam Rei communis nomine, cum Socio, Furti agi potest; si per fallaciam doloque malo amovit, vel rem communem clamuli animo contrectet: sed et Pro Socio actione obstructus est; nec altera actio alteram tollit (4). Idemque in omnibus bonae fidei iudiciis dicendum est. *l. 45. ULP. LIB. 30. AD Sabin.*

Idem est et in colono, et in eo qui negotia gerit, et qui mandatum nostrum exsequitur, et in tutore. *l. 46. PAUL. LIB. 6. AD Sabin.*

Sed si ex causa furtiva condixero, cessabit Pro Socio actio (5); nisi si plaris mea intersit. *l. 47. ULP. LIB. 30. AD Sabin.*

(1) Altera actio non debet alteram consumere; quia quaedam veniunt in actione Pro Socio, quae non veniunt in actione Communi dividundo. V. G. Nomina si quae fecit unus ex Sociis, veniunt in actione Pro Socio; scilicet ut Sociis pro parte quam in Societate habent, actiones praestare teneatur. In actione vero Communi dividundo nomina non veniunt; nam iudicium Communi dividundo non redditur nisi de rebus communibus, atqui non potest fingi nomen quod sit proprie commune. Aut enim Socius proprio nomine credit; et patet hoc casu nomen esse ipsi proprium, non commune; aut Societatis nomine pecunia credita est; et nec hoc casu nomen commune est, sed partes huius nominis ipso Jure divisas unusquisque Socius habet; V. G. si centum ita credita sint, unusquisque ipso Jure creditor est in quinquaginta.

Vice versa quaedam veniunt in actione Communi dividundo, quae non veniunt in actione Pro Socio: scilicet in iudicio Communi dividundo sunt adjudicationes, quas actio Pro Socio non admittit.

(2) Nisi tamen quid plus sit in actione qua posteriori loco ageret: hoc enim casu passet ea, deducto eo quod iam ex priori actione consentus est, agere; ut videb. infra lib. 44. Tit. de Oblig. et action. Part. 2. Sect. 3. § 3.

(3) Cum bona fides non patitur at bis idem exigatur; necesse est, duarum actionum quae idem persequuntur,

Illud nota quod Merito adjectum est; ita deum Furti actionem esse, si per fallaciam et dolo malo amovit: quia, quum sine dolo malo fecit, Furti non tenetur. Et sane plerumque credendum est, cum qui partis dominus est, iure potius suo re uti, quam furti consilium inire. *l. 51. LIB.*

Et ideo videbimus, an Fabia (6) teneatur? Et ratio quidem facit, ne teneatur. Verum si plagium (7) fecit, vel suppressit, Fabia teneri. *d. l. 51. § 1.*

LIII. Item interdum concurrunt actio Pro Socio cum Conditioe ex Lege Divi Marci, de qua Papinianus ita Respondit: Socius qui cessantibus cessantiumve portiones insulae (8) restituerit; quamvis aut sortem cum certis (9) usuris intra quatuor menses postquam opus relictum erit, recipere (10) potest (exigendoque privilegio (11) utitur); aut deinceps (12) propriam rem habebit: potest tamen Pro Socio agere, ad hoc ut consequatur quod sua intererat. Finge enim malle eum magis suum consequi, quam dominium insulae. Oratio enim Divi Marci deinceps quatuor mensibus fuit certas usuras, quia post quatuor dominium dedit. *l. 52. § 10. ULP. LIB. 31. AD ED.*

SECTIO IV.

Quibus modis solvitur Societas.

LIV. Hos ita enumerat Modestinus: Dissociamur renuntiatione, morte, capitis mutatione, et egestate. *l. 4. § 1. LIB. 3. REG.*

Plenus autem Ulpianus: Societas solvitur ex personis, ex rebus, ex voluntate, ex actione. Ideoque sive homines, sive res, sive voluntas, sive actio interierit; destrahi videtur Societas. *l. 63. § 10. LIB. 31. AD ED.*

alteram ab altera consumi: secus esse debet quum diversa persequuntur. Hinc est quod actio Furti quae meram poenam continet, actionem Pro Socio et ceteras actiones rei persecutorias non consumit; nec ab his consumitur.

(4) Vid. N. praeced.

(5) Utraque cum est rei persecutoria, utraque idem persequitur.

(6) Quae Lex Fabia adversus Plagiarios lata est, qui homines suppressunt.

(7) Si evidenter appareat eum habuisse animum admittendi plagii.

(8) Id est, qui cessantibus Sociis communem insulam ruinisam restauraverit.

(9) Puto pro certis, legendum esse *centesimis*: arg. *l. 4. Cod. de Edif. privat.* et iuxta aliorum codicum fidem.

(10) Scilicet Conditioe ex Lege D. Marci.

(11) Nota hanc Conditioem ex Lege D. Marci privilegium habere quo is qui in refectionem impedit, omnibus aliis creditoribus praefertur.

(12) Id est, exactis quatuor mensibus. Nam ex eadem Lege D. Marci, partes cessantium ei qui re-fecit adducitur, nisi qui cessaverunt, et qui re-fecit restituant pro portione sua impensam intra quatuor menses.

§ 1. *Quomodo Ex personis solvitur Societas.*

LV. Ex personis solvitur Societas, interitu personarum quæ Societatem contraxerint.

Intercunt autem homines maxima aut media capitis diminutione, aut morte. *d. § 10.*

LVII. 1.^o *Igitur* Morte unius Socii Societas dissolvitur, etsi consensu omnium coita sit, plures vero (1) supersint: nisi in coeunda Societate aliter (2) convenierit. Nec heres Socii succedit. *l. 65. § 9. PAUL. LIB. 31. AD ED.*

Et Adeo morte Socii solvitur Societas, ut nec ab initio pacisci possumus, ut heres etiam succedat Societati. *l. 59. POMPON. LIB. 12. AD SABIN.*

Item Ulpianus: Nemo potest Societatem heredi suo sic parare, ut ipse heres Socius sit. *l. 35. LIB. 30. AD SABIN.*

Similiter Papinianus Respondit, Societatem non posse ultra mortem porrigi. Et ideo (3) nec libertatem de supremis iudiciis constringere quis poterit, vel cognatum (4) ulteriorem proximioribus præferre. *l. 52. § 9. ULP. LIB. 32. AD ED.*

LVIH. *Pomponius,* hæc ita in privatis Societatibus, ait.

In Societate autem vectigalium nihilominus manet Societas et post mortem alicujus (5): sed ita demum si pars defuncti ad personam heredis ejus ascripta sit, ut heredi quoque conferri oporteat. Quod ipsum (6) ex causa æstimandum est. Quod enim si is mortuus sit, propter cujus operam

maxime Societas coita sit: aut sine quo Societas administrari non possit? *sup. d. l. 59. § hæc ita.*

LVIII. *Quod diximus morte Socii solvi Societatem, hæc limitationem recipit: scilicet* Si integris omnibus manentibus alter decesserit, deinde tunc sequatur res de qua Societatem coierunt (7); tunc eadem distinctione utemur, qua in Mandato: ut, si quidem ignota fuerit mors alterius, valeat Societas; si nota, non valeat. *l. 65. § 10. § quod si. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

LIX. *Morte quidem Socii solvitur Societas, et heres in ipsam Societatem non succedit. Cæterum in omne jus Socii quod ex ante gesto pendet, succedit.*

Hinc Si in rem certam emendam conducendamve coita sit Societas; tunc etiam post alicujus mortem quidquid liciti detrimenti factum sit (8), commune esse Labeo ait. *d. l. 65. § 2.*

Ergo Quod ex re communi postea quæsitum est, item dolus et culpa in eo quo ex ante gesto pendet, tam ab herede quam heredi præstaudum est. *d. l. 65. § 9. § sed quod.*

Item Heres Socii quamvis Socius non est: tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per heredem explicari debent. In quibus dolus ejus admitti potest. *l. 40. POMPON. LIB. 17. AD SABIN.*

Illud denique observandum est quod, quamvis ad heredem Socii non transeat Societas; Plane si hi qui Socii heredes extiterint, animum inierint Societatis in ea hereditate: novo consensu, quod postea gesserint, efficitur, ut in Pro Socio actionem deducatur. l. 37. POMPON. LIB. 13. AD SABIN.

(1) Nam nec inter eos qui supersunt, manet.

(2) Scilicet ut inter superstites duraret Societas.

(3) Legendum videtur, *ideo quia.* Et forte ita scripserat Jurisconsultus: siglorum autem similitudine lectum est *ideoque*, unde factum est *ideo.* Ut ut sit, sensus est Societatem *ideo* ultra mortem non porrigi, quia nec libertatem, etc.

Et ideo ultra mortem non porrigitur, quia nec libertatem, etc. Nimium ut conventio illa qua pacisceretur Societatem quam tecum contraxi cum herede tuo perseveraturam, posset valere; et porteret ut certum esset quis tibi heres futurus sit; nec enim Socius meus esse potest nisi certa persona quam mihi Socium esse consensu. Atqui non potest certum esse quis tibi heres futurus sit; nec enim supremi iudicii tui libertatem ita constringere potes, ut certam personam tibi heredem instituas, quam postea mutare non liceat; ergo conventio de qua quaeritur, non potest valere.

(4) Sensus est; non magis quis potest astringi ut certam personam ex testamento sibi heredem habeat, quam posset efficere ut in legitima hereditate ulterior cognatus proximior præferretur. Nam æque est ex substantia testamentaria hereditatis, ut is heres si quem necesse non habeat quis heredem institueret: sicut ex substantia legitime hereditatis est, ut proximior defratur.

(5) Supple: Ita ut etiam heres defuncti in Societatem succedat; *sed ita demum, etc.*

(6) *Igitur* 1.^o In Societate vectigalium, non defuncto manet Societas inter superstites; et quod idem ipso Jure circa aliam conventionem. Et in hoc [inquit Janus-a-Costa] ad *Instit.*

§ 5. h. t.] consistit prima differentia hujus Societatis a cæteris Societatibus; quæ [ut supra dictum est] morte unius Socii solvuntur, nec durant inter superstites nisi ita convenierit. 2.^o Quicquid in Societate vectigalium, heres defuncti in Societatem succederet: *sed ita demum,* si hæc lex Societati dicta sit ut pars defuncti ipsi asciberetur; id est, ut in Societatem in parte defuncti succederet. Valet enim hæc conventio in Societate vectigalium. Et hæc est secunda differentia in qua differt a cæteris Societatibus in quibus talis conventio non admittitur; ut supra dictam est. Vid. Janus-a-Costa d. loco. Cæterum [ut observat D. Schultingius] quamvis ex speciali lege hujus Societatis, post defuncti heres cogere Socios ut ipsum adfuerint in Socium pro parte defuncti, et vicissim ipse ab eis cogi possit; non tamen fit ipso Jure Socius, sed quam fuerit adscitus: *l. 63. § 8. supra N. 32.*

(6) Hoc utrumque *Ex causa æstimandum est;* Ultra durare debet Societas, et pars defuncti usculi heredi. Possunt enim esse justæ causæ cur neutrum fieri debeat. Puta, si [ut statim subjicitur] is defunctus sit cujus opera necessaria erat Societati. hoc casu nec durare debet Societas inter superstites. Item possunt esse causæ cur manente Societate pars defuncti non debeat ascribi; puta, quia non est idonea persona.

(7) Puta: duo coierunt Societatem ad rem emendam. Uno ex his mortuo, alter qui mortem ignorat, rem eam: valeat Societas, poteruntque Socius superstitis et heres Socii mortui invicem agere *Pro Socio*; quasi emptio facta esset vivo Socio.

(8) Ex ea re.

LX. *Hactenus de morte Socii.*

2.^o *Pariter solvitur Societas capitis diminutione Socii maxima aut media.*

Itine Publicatione quoque distrahi Societatem diximus. Quod videtur spectare ad universorum bonorum publicationem, si Socii bona publicentur. Nam cum in ejus locum alius (1) succedat, pro mortuo habetur. *sup. d. l. 65. § 12.*

LXI. *Minima autem capitis diminutione non solvitur.*

Quocirca Si filiusfamilias Societatem coierit, deinde emancipatus a patre fuerit: apud Julianum queritur an eadem Societas duret, an vero alia sit, si forte post emancipationem in Societate duratum est? Julianus scripsit libro 14 Digestorum, eandem Societatem durare: initium enim in his contractibus inspiciendum. Duobus autem actionibus agendum esse, una adversus patrem, altera adversus filium: cum patre, de eo cuius dies ante emancipationem cecit; cum ejus temporis quo post emancipationem Societas duravit, nihil prestare patrem oportet; cum filio autem, de utroque tempore, id est, de tota Societate. Nam et si quid, inquit, Socius filii, post emancipationem filii, dolo fecerit; ejus, non patri sed filio actio danda est. *l. 58. § 2. Ulp. lib. 32. ad Ed.*

Similiter nec adrogatione Socii solvitur Societas, non tamen ad adrogationem transit. Hoc docet Paulus: Societas quemadmodum ad heredes Socii non transit, ita nec ad arrogatorem, ne alioquin injuria quis Socius efficiatur cui non vult. Ipse autem adrogatus Socius permanet. Nam et si filiusfamilias emancipatus fuerit, permanebit Socius. *l. 65. § 11. lib. 65. ad Ed.*

Aliud in servo: nam cum personam non habeat, nec nisi ex persona domini Socius esse possit, sequitur quod hujus manumissione aut alienatione solvatur Societas.

Hoc docet Ulpianus: Si servus meus Societatem cum Titio coierit, et alienatus in eadem permanserit, potest dici alienatione servi et priorum Societatem finitam, et ex integro alteram iunctam (2); atque ideo et mihi et emptori actionem Pro Socio competere. Item tam adversus me quam adversus emptorem, ex his causis quae ante alienationem inciderunt, danda (3) actionem; ex reliquis, adversus emptorem solum. *l. 58. § 3. lib. 31. ad Ed.*

§ 2. Quomodo solvatur Societas Ex rebus.

LXII. *Ex rebus solvitur Societas; quum res quarum Societas contracta est, intereunt.*

Res vero *intereunt*, quum aut nullae relinquuntur, aut conditionem mutaverint. Neque enim ejus rei quae jam nulla sit, quisquam Socius est:

neque ejus, quae consecrata publicitate sit. *l. 63. § 10. ¶ res vero. Ulpian. lib. 31. ad Ed.*

Huc pertinet quod solvitur Societas egestate unius Socii. Nam Bonis a creditoribus venditis unius Socii, distrahi Societatem Labeo ait. *sup. d. l. 65. § 1.*

LXIII. *Huc etiam pertinet quod Si alicujus rei Societas sit, et finis negotio impositus; fuitur Societas.* *d. l. 65. § 10.*

§ 3. Quomodo solvatur Societas Ex voluntate.

LXIV. *Voluntate distrahitur Societas, renuntiatione.* *sup. d. l. 63. § 10. ¶ fin.*

Et quidem renuntiatione unius ex Sociis etiam altero invito; modo tamen 1.^o bona fide facta sit.

Ita Paulus: Diximus dissensu solvi Societatem: hoc ita est, si omnes dissentiant. Quid ergo si unus renuntiat; Cassius scripsit, eum qui renuntiaverit Societati, a se quidem liberare Socios suos, se autem ab illis non liberare. Hoc utique observandum est, si dolo malo renuntiatio facta sit: veluti si quum omnium bonorum Societatem inmissemus, deinde quum obvenerit uni hereditas, propter hoc renuntiavit ideoque si quidem damnum attulerit hereditas; hoc ad eum qui renuntiavit, pertinet; commodum autem communicare coegetur actione Pro Socio. Quod si quid post renuntiationem acquisierit, non erit communicandum: quia nec dolus admissus est in eo. *sup. d. l. 65. § 3.*

Item si Societatem ineamus ad aliquam rem emendam: deinde solus voluerit eam emere; ideoque renuntiaverit Societati, ut solus emeret; tenebris quanti interest mea. Sed si ideo renuntiaveris quia emptio tibi displicebat, non tenebris, quamvis ego emero: quia hic nulla fraus est. Eaque et Juliano placent. *d. l. 65. § 4.*

LXV. 2.^o *Debet etiam renuntiatio, ut renuntiantem a Societate liberet, esse tempestive facta. An autem intempestive facta censenda sit, non ex eo quod Socii, sed ex eo quod Societatis intersit, assumatur.*

Hoc docet Paulus. Ita ille: Labeo Posteriorum libris scripsit, Si renuntiaverit Societati unus ex Sociis eo tempore quo interfuit Socii non dirimi Societatem; committere eum in Pro Socio actionem. Nam si emimus mancipia, inita Societate, deinde renunties mihi eo tempore quo vendere mancipia non expedit; hoc casu, quia deteriorem causam meam facis, teneri te Pro Socio judicio.

Proculus hoc ita verum esse, si Societatis [non (4)] intersit non dirimi Societatem. Semper enim, non id quod privatim interest unius ex Sociis, servari solet; sed quod Societati expedit.

(1) Tunc scilicet.

(2) Scilicet, si novus consensus intervenit.

(3) De Pecuniis, quae dabitur intra annum adversus ven-

ditorem, et perpetuo adversus emptorem: ut vid. supra lib. 15. Tit. de Pecul.

(4) Haec negatio male irrepsit in lectione Florentina, et est expungenda.

Hæc ita accipienda sunt, si nihil de hoc in coemnda Societate (1) convenit, *d. l. 65. § 5.*

De intemptiva renuntiatione adhuc ita Paulus : Item qui Societatem in tempus coit, ei ante tempus renuntians, Socium a se, non se a Socio liberat. Itaque, si quid compendii postea factum erit, ejus partem non leget; at si pendium, æque præstatit portionem: nisi renuntiatio ex necessitate quadam facta sit. Quod si tempus finitum est, liberum est recedere: quia sine dolo malo id fiat. *d. l. 65. § 6.*

LXVI. Renuntiare autem Societati etiam per alios possumus. Et ideo dictum est, procuratorem quoque posse renuntiare Societati. Sed utrum de eo dictum sit, cui omnium honorum administratio concessa est; an de eo cui hoc ipsum nominatum mandatum est, videmus: an vero per utrumque recte renuntietur? Quod est verius, nisi si proluberit eum dominus specialiter renuntiare. *d. l. 65. § 7.*

LXVII. Item queritur cui renuntari possit? An soli Socio; an ejus procuratori?

Scriptum est, posse procuratori quoque meo Socium meum renuntiare. Quod Servius apud Alfenum ita notat; Esse in potestate domini, quum procuratori ejus renuntiatum est, an velit ratam habere renuntiationem. Igitur si ejus procuratori renuntiatum est, liberatus esse videbitur, An autem ipse quoque qui renuntiat procuratori, liberetur; in potestate ejus erit: quemadmodum diximus in eo qui Socio (2) renuntiat. *d. l. 65. § 8.*

Consonat quod Paulus alibi ait : Si absentia Societas sit; quoad is scierit, quod is acquisivit qui renuntiat, in commune redigi, detrimentum autem solius ejus esse qui renuntiat: sed quod absens acquisit, ad solum eum pertinere; detrimentum ab eo factum, commune esse. *l. 17. § 1. LIB. 6. AD SABIN.*

Curator autem furiosus renuntiare, et ei renuntari potest: ut constituit Justinianus in l. fin. Cod. h. t.

LXVIII. Circa renuntiationem querendum superest, an utile sit pactum ne quis renuntiet Societati? De eo pacto, necnon de illo quo conveniret ne intra certum tempus res communis divideretur, ita Ulpianus: Si convenerit inter Socios ne intra certum tempus communis res dividatur; non videtur convenisse ne Societate abeat. *l. 14. LIB. 30. AD SABIN.*

Quid tamen si hoc convenit, ne abeat? An valeat? Eleganter Pomponius scripsit, frustra hoc convenire. Nam etsi non convenit, si tamen intemptive renuntietur Societati, esse Pro Socio actionem. *l. 14. LIB. 30. AD SABIN.*

*Item versa, Sed et si convenit ne intra certum tempus Societate abeat, et ante tempus renuntietur; potest rationem habere renuntiatio: nec tenetur Pro Socio, qui id eo renuntiat quia conditio quadam, qua Societas erat coita, ei non præstat. Aut quid, si ita injuriosus et damnosus Socius sit, ut non expedit eum pati (*d. l. 14. § 2*)? Vel quod ea re frui non liceat, cujus gratia negotiatio suscepta sit. *l. 15. POMP. LIB. 13. AD SABIN.**

Itemque erit dicendum, si Socius renuntiaverit Societati, qui Republicæ causa diu et invitus sit abfuturus; quamvis nonnunquam ei obijci possit, quia potuit et per alium Societatem administrare, vel Socio committere. Sed hoc non alias nisi valde sit idoneus Socius, aut facilis abluturo etiam per alium Societatis administratio. *l. 16. ULP. LIB. 30. AD SABIN.*

Pactum vero ne intra certum tempus dividatur, utile est: Hinc subjicitur: Qui igitur paciscitur ne dividat, nisi aliqua justa ratio intercedat, nec vendere poterit, nec alia ratione efficiet ut dividatur; sed sane potest dici venditionem quidem non impediri, sed exceptionem adversus emptorem locum habere, si ante dividat quam divideret is qui (3) vendidit. *d. l. 16. § 1.*

Sed et Socius qui alienaverit, contra pactionem committit; et tenetur Societatis aut Communi dividendo judicio. *l. 17. PAUL. LIB. 6. AD SABIN.*

Ex dictis liquet quod : In Societate coemnda nihil attingit de renuntiatione cavere eundem: quia ipso Jure Societatis intemptiva renuntiatio in astimationem venit. *d. l. 17. § 2.*

LXIX. Hactenus de renuntiatione. Si autem ea, bona fide et tempestive facta, solvitur Societas; multo magis communis consensu; et quidem vel tacite. Itaque quum separatim Socii agere cœperint, et unusquisque eorum sibi negotietur; sine dubio jus Societatis dissolvitur. *l. 64. CALLISTRATUS LIB. 1. QUÆST.*

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus : Tandem Societas durat, quando cum ejus partium integer perseverat. Proinde si jam tibi Pro Socio nata est actio: eam inferre apud eum cujus super ea re notio est, non prohiberis. *l. 5. Cod. h. t.*

Unius autem voluntate alteri non renuntiat, non solvitur Societas.

Hinc Si servus Societatem coierit: non sufficiet, si jubeatur a domino servus abire a Societate, sed Socio renuntiandum est. l. 18. POMP. LIB. 13. AD SABIN.

(1) Id est, ut Cujacius post Græcos interpretatur; si non specialiter convenit ut haberem actionem Pro Socio vel ex eo solo quod mea interesset Societatem non solvi; quamvis nihil interesset ipsius Societatis.

(2) Intemptive scilicet vel dolose. Vid. supra N. 64. et 65.

(3) Vid. l. 14. § 3. ff. Com. divid.

§ 4. *Quomodo solvatur Societas Ex actione.*

LXX. *Societas* Actione distrahitur; quum aut stipulatione (1), aut iudicio (2) mutata sit causa

(1) Id est, novatione que fit per stipulationem: nec enim Socii obligationem Societatis novant, nisi quum volunt a Societate discedere.

Societatis. Proculus enim ait, Hoc ipso quod iudicium ideo dictatum est ut Societas distrahatur, renuntiatam Societatem: sive totorum honorum, sive unius rei Societas coita sit. *L. 65. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

(2) Scilicet quum agitur de deputandis ac reddendis universis rationibus Societatis; qua actione Socii agere non solent, nisi quum volunt a Societate discedere.

LIBER DECIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

DE CONTRAHENDA EMPTIONE (ET VENDITIONE); ET DE PACTIS INTER EMPTOREM ET VENDITOREM COMPOSITIS; ET QUÆ RES VÆNIRE NON POSSUNT.

ORDINATOR *Pandectarum* in hoc libro pergit agere de contractibus qui solo consensu perficiuntur; ex numerum numero est contractus Emptionis-venditionis.

I. EMPTIO-VENDITIO est contractus quo alter alteri rem pro domino habere licere præstaturum se promittit, alter alteri pretium dare vicissim obligatur.

Origo emendi vendendique a Permutationibus cœpit. Olim enim non [ita (1)] erat nummus; neque aliud Merx, aliud Pretium vocabatur; sed unusquisque secundum necessitatem temporum ac rerum, utilibus inutilibus permutabat; quando plerumque evenit ut quod alteri superest, alteri desit. Sed quia non semper nec facile concurrebat, ut, quom tu haberes quod ego desiderarem, invicem haberem quod tu accipere velles; electa materia est cujus publica ac perpetua (2) aestimatio dillicultatibus permutationum, æqualitate quantitatis subveniret: eaque materia forma (3) publica percussa, usum dominiumque non tam ex substantia (4) præbet, quam ex quantitate. Nec ultra Merx utrumque; sed alterum, Pretium vocatur. l. 1. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Quæ specialiter de hoc contractu in hoc Titulo traduntur, duabus Sectionibus concludemus. Prima crit, de his quæ ad hujus contractus substantiam pertinent; Altera, de his quæ huic contractui accidentalia sunt.

Plurima alia quæ occasione Emptionis-venditionis hic congresserunt *Pandectarum* ordinatorum circa modum acquirendi rerum dominii per Traditionem, remittimus infra ad lib. 41. Tit. de Acq. rer. domini.

(1) Hæc vox ita videtur abundare.

(2) Nummi aestimatio dicitur Publica, quia publica auctoritate certam aestimationem nummus recipit. *Perpetua* dicitur, quia hæc aestimatio ex privato arbitrio varietatem accipere non potest; quamvis publica auctoritate mutari solet.

(3) Forma nummi auctoritate publica constituitur: et hæc forma, est index aestimationis quæ in nummo spectatur.

(4) Sensus est: in usu nummi non tam ipsa substantia seu ipsum nummi corpus spectatur, quam quantitas seu aestimatio. Et qui numerum dominus est: non tam ipsorum corporum dominus dicitur, quam quantitatis seu aestimationis quæ ex publica auctoritate nummis inest.

De his vero quæ pertinent ad actionem quæ ex contractu Emptionis-venditionis nascitur; crit proprius Titulus de Actionibus Empti, libro seq.

SECTIO I.

De his quæ ad contractus emptionis et Venditionis substantiam pertinent.

II. Est autem Emptio Juris Gentium: et ideo (5) consensu peragitur, et inter absentes (6) contrahi potest, et per nuntium, et per litteras. d. l. 1. § 2.

Quinetiam vel tacito consensu contrahitur. Hinc Quidam ex parte dimidia heres institutus, universa prædia vendidit; et coheredes pretium acceperant. Evictis his, quæro an coheredes Ex Empto actione teneantur; Respondi, Si coheredes præsentés ad fuerint, nec disenserunt; videri unumquemque partem suam vendidisse (7). l. 12. ff. de Evict. SC. EVOLA LIB. 2. RESPON.

III. Quamvis solo consensu perficiatur Emptio-venditio; tamen, si in contrahendo convenit ut contractus in scripta redigeretur, voluit Justinianus præsumi contrahentium voluntatem fuisse ut non prius perfectus esset contractus (8) quam instrumentum fuerit numeris omnibus absolutum. Quod non solum in Emptione et Venditione, sed et in aliis contractibus (puta, Permutationibus Transactionibus, Donationibus) observari voluit. l. 17. Cod. de Fid. institutis.

Consensus autem ille quo peragitur Emptio: ver-

(5) Sensus est: in Emptione solum Jus Gentium servatur: ideo consensu quem solum hoc Jus desiderat, perficitur; nullasque solemnitates a Jure Civili mutatur.

(6) Nullas enim verborum solemnitates desiderat, ut Stipulatio.

(7) Tacito consensu, qui ex ipsorum præsentia colligitur.

(8) Quamquam et hoc casu, solo adhuc consensu perficitur: sed sub hac conditione ut non intelligatur plene declaratus consensus, quam post scripturam numeris omnibus perfectam; ut recte observat D. Schulting. *Theis. controv.* Decad. 36. *Theis.* 2.

satur circa rem et pretium. Igitur tria duntaxat substantiam contractus Emptionis-venditionis constitunt; scilicet Res quae veniat; Pretium quod pro ea re constituitur; et Consensus super re et pretio: de quibus, singulis Articulis dispiciendum.

ARTICULUS I.

De re quae veniat.

Videndum 1.^o Quam sit ad substantiam contractus Emptionis-venditionis necessaria res quae veniat; 2.^o Quae, et cuius res vendi possint necne.

§ 1. Quam sit ad substantiam contractus necessaria res quae veniat.

IV. Nec Emptio nec Venditio sine re quae veniat, potest intelligi. L. 8. POMPON. LIB. 9. SABIN.

Igitur Etsi consensus fuerit in corpus, id tamen in rerum natura ante Venditionem esse desiderat; nulla Venditio est. L. 15. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Unde Paulus Domum emi, cum eam et ego et venditor combustum ignoraremus. Nerva, Sabinus, Cassius, nihil venisse putant, quamvis aera in maneat; pecuniamque solutam condici posse aiunt.

Sed si pars domus maneret; Neratius ait, in hac questione multum interesse quanta pars domus incendio consumpta permaneat: ut, si quidem amplior domus pars exista est, non compellatur Emptor perficere Emptionem, sed etiam quod forte solum ab eo est, repetat (2); sit vero vel dimidia pars vel minor quam dimidia exusta fuerit, tunc coarctandus est Emptor Venditionem adimplere (3); aestimatio viri boni arbitrata habita, ut quod ex pretio propter incendium decrescere fuerit inventum, ab huius praestatione liberetur. L. 57. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.

Sin autem Venditor quidem sciebat domum esse exustam, Emptor ignorabat; nullam Venditionem stare, si tota (4) domus ante Venditionem exusta sit; si vero quantumcumque pars adificii remaneat; et stare Venditionem, et Venditorem Emptori quod interest restituere. d. L. 57. § 1.

Simili quoque modo ex diverso tractari oportet, ubi Emptor quidem sciebat, Venditor autem ignorabat. Et hic enim oportet et Venditionem stare; et omne pretium ab Emptore Venditori, si non depensum est, solvi; vel, si solum sit, non repeti (5). d. L. 57. § 2.

Quod si uterque sciebat et Emptor et Venditor, domum esse exustam totam vel ex parte; nihil actum fuisse; dolo inter utramque partem compensando; et iudicio quod ex bona fide descendit, dolo ex utraque parte veniente, Venditionem stare non concedente. d. L. 57. § fin.

His quae ex Paulo retulimus, consonat quod ait Papinianus.

Arboribus quoque vento dejectis vel absumptis igne, dictum est Emptionem fundi non videri esse contractam; si contemplatione illarum arborum (veluti oliveti) fundus comparabatur: sive sciente, sive ignorante Venditore.

Sive (6) autem Emptor sciebat, vel ignorabat, vel uterque eorum; haec obtinent quae in superioribus casibus pro adibus dicta sunt. L. 58. PAPIAN. LIB. 10. QUÆST.

V. Quid si duae res venierint, quarum una jam ante Venditionem interierat? Si probabile sit Emptorem, si scisset, alteram seorsim non fuisse empturam; in neutra re Emptio valebit: Et hoc facile praesumitur, quum uno pretio utramque emit.

Hinc Si quis duos servos emit pariter uno pretio, quorum alter ante Venditionem mortuus est; nec in vivo consistet Emptio (7). L. 44. MARGIAN. LIB. 3. REGULAR.

VI. Filium non posse stare Venditionem rei, si, quum veniit, jam existere desierat, quasi non fuerit res quae veniret. Idem dici non potest, si quid nondum quidem existerat quum veniit, sed exiturum sperabatur, et postea exitit.

Unde Pomponius: Et tamen fructus et partus futuri recte emantur: ut, quum eductus est partus, jam tunc quum contractum esset negotium, Venditio facta intelligatur. L. 8. § et tamen. LIB. 9. AD SALIN.

Utriter nota: Sed si id egerit Venditor ne

(1) Vid. Not. seq.

(2) Hoc enim casu magis reliquias rei de qua emenda-vendenda consensus est, exitisse censendum est, quam ipsam rem: adeoque Venditio non valet, cum fuerit rei quae jam non existerat.

(3) Intelligitur enim hoc casu exitisse res, quamvis immunita.

(4) Nec enim res fuit quae veniret. Sed nonne dici debet hoc casu, etiam propter non sit Venditio, cum nulla sit res quae veniat, tamen propter dolum Venditoris nasci obligationem Empti? quomodo enim nascitur quum liber h. mo. alicuius res quae vendi non potest, a Venditore sciente venditur; ut videtur infra N. 14. §; adeoque hic male distingui, an pars duntaxat domus an tota non existisset? Hac ratione motus D. Noodt censet hunc § non esse Pauli, sed esse hic interpolatum ab aliquo imperito homine.

(5) Est quidem Juri consentaneum ut non repetat; quia sciens solvit Ferre autem non potest D. Noodt, ut omne pretium hoc casu possit exigi: nam si qui eam rem quae vendi non potest [puta, rem furtivam] sciens emit, pretium non debet nisi ei tradita fuerit [ut videtur infra N. 16.] quare in hac specie totum pretium debet, cum tota res et non praestetur; quamvis scierit non posse praestari totam? Hac ratione motus D. Noodt vult etiam hunc § expungi tanquam non sit Pauli, sed hic ab imperito homine interpolatus.

(6) Haec quoque Papiniano esse interpolata, evidens esse existimat D. Noodt.

(7) Certe non consistit in mortuo, cum quoad eum defuncti res quae veniret: sed nec in vivo consistit, quia quoad hunc dicit consensus, cum emptor alterum sine altero emere voluerit.

nascantur aut fiant; Ex Empto agi posse (1). d. l. 8.

VII. *Cum rei quae exitura est, licet nondum existat, Venditio valet; ergo juris alicujus constituendi Venditio valet.*

Hinc I. G. Hujus rei Emptionem posse fieri dixi; QUAE LEX MIHI EDIUS IN TUAS EDRES PROJECTA SINT, UT TA MIHI ITA HABERE LICIAT; deque ea te, Ex Empto agi. l. 8o. § 1. LABEO LIB. 5. POSTERIORUM A JAVOLINO EPITOMATORUM.

VIII. *Quinetiam regulae quam statuimus Venditionem esse non posse sine re quae veniat, non adversatur quod Aliquando tamen et sine re (?) Venditio intelligitur: veluti quum quasi alea emitur. Quod fit quum captus piscium vel avium vel missilium emitur. Emptio enim contrahitur, etiamsi nihil incidit (?); quia SPEI EMPTIO EST: et quod missilium nomine eo casu captum est si evictum fuerit, nulla eo nomine ex Empto obligatio contrahitur; quia id actum intelligitur. (4) sup. d. l. 8. § 1.*

§ 2. Quae res vendi possint necne.

IX. Omnium rerum quas quis habere, vel possidere, vel persequi (5) potest, Venditio recte fit. Quas vero natura vel Gentium Jus, vel mores civitatis, commercio excludunt, earum nulla Venditio est. l. 34. § 1. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Et tam jura quam res corporales vendi possunt.

I. G. *recte venditur ususfructus. Ceterum Quum ususfructum mihi vendas, inter est utrum jus utendi fruendi quod solum tuum sit vendas; an vero in ipsum corpus quod tuum sit, ususfructum mihi vendas. Nam priore casu, etiamsi statim morieris, nihil mihi heres tuus debet; heredi autem meo debetur, si tu vivis (6); posteriore casu, heredi meo nihil debetur; heres tuus debet. l. 8. § 2. ff. de Peric. et comm. rei vend. l. 10.*

(1) Perinde est enim ac si nati essent, cum per eum steterit quominus nascerentur: l. 161. de Reg. jur.

(2) Sedit, sine re physice existente; at non sine aliquo quod saltem intellectu concepti possit, tanquam existens. Vid. Not. seq.

(3) Haec in re differit haec Venditio a Venditione partus futuri aut fructuum futurorum; quae ita valet, si partus fructusve nascantur. Quomodo ergo haec species non adversatur regulae, Venditionem esse non posse sine re quae veniat? Nimirum quia et in haec specie est aliquid quod venit; scilicet spes, quae et praeco aestimari et vendi potest.

(4) Eimvero id actum est ut ea tantum quae ex missilibus caperentur, Emptor haberet Captum autem non videtur quod retineri non poterat, et evincitur. Ergo secundum id quod inter contrahentes actum est, hoc quod evincitur non fuit emptum; adeoque eo nomine obligatio ex Empto contrahi non potest.

(5) Persequi proprie ad jura refertur.

(6) Quum fructuarium suum jus ususfructus vendit; ipsum jus ususfructus quod venditur, non transit ad personam Emptoris: nec enim potest egredi personam fructuarii qui vendit. Id tantum haec Venditione continetur, ut possit

X. *Cum res quae non sunt in commercio, vendi non possint: hinc Libertum hominem scientes (?) emere non possumus (8).*

Sed nec talis Emptio aut stipulatio admittenda est, QUUM SERVUS ERIT; quodvis dicitur us futurus res emi posse. NEC INIM FAS EST EJUSMODI CASES EXPLETARE. l. 34. § 2. PAUL. LIB. 33. AD 1. D.

Pariter Celsus filius ad, Hominem libertum scientem te emere non posse; nec cujuscumque rei (9), si scias alienationem non esse, ut sacra et religiosa loca; aut quorum commercium non sit, ut publica quae non in pecunia populi, sed in publico usu habeantur; ut est Campus Martius. l. 6. POSSEPON. LIB. 9. AD SABIN.

XI. *Quod diximus sacra et religiosa venire non posse intellige si principaliter veniant: nam cum loco profano cui cohaerent vendi possunt.*

Unde aucti Ulpianus, Hanc legem Venditionis, Si QUID SACRI VEL RELIGIOSI EST, EJUS VENIT NIHIL, supervacuum non esse (10); sed ad (11) modica loca pertinere.

Ceterum si omne religiosum vel sacrum vel publicum venierit, nullam esse Emptionem. l. 22. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

Et quod solvitur eo nomine Emptor, condicere potest. l. 23. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.

In iudicis autem, ex Empto esse actionem (12); quia non specialiter locus sacer vel religiosus venit, sed Emptioni majoris partis accessit. l. 24. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

Ita tamen religiosa loca cum universitate fundi venire intelliguntur, si ita in fundo sint ut nullam ex publico aditum habeant.

Hinc ita Labeonem arguit Paulus. Labeo ait: Si cum fundo vendidisti in quo sepulchrum habuisti, nec nominatim tibi sepulchrum recepisti, parum habes eo nomine cantum. Paulus: Minime, si

Emptor fructus percipere loco et vice Venditoris quanto tempore ususfructus duraturus est. Cum igitur semper personae jus ususfructus adhaereat; Venditoris morte interit, non morte Emptoris.

(7) Quid si ignores? Vid. infra N. 14.

(8) Uno tamen casu valet Venditio liberi hominis; quum pater pro nimia egestate filium recens natura vendit: de quo casu vid. supra lib. 1. Tit. de His qui sui vel alieni.

(9) Supple. Emptionem; si scias alienationem non esse, id est, cum rem esse extra commercium positam.

(10) Nisi enim haec Venditioni addatur; sacrae res et religioe quae fundo continentur, possunt videri accedere Venditioni fundi; et una cum universitate fundi vendite.

(11) Id est, haec tamen clausula pertinere duntaxat potest ad modica loca sacra vel religiosa, quae in universitate fundi continentur. Quod si omne quod venit esset religiosum, propterea supervacanea esset clausula: nam etsi non adiciatur, nihil potest intelligi venisse.

(12) Sensus est: quod si modicus locus sacer fuerit in universitate fundi venditi contentus, intelligitur una cum universitate fundi venisse, ideoque etiam hujus loci nomine poterit agi Ex Empto.

in sepulchrum iter publicum transit. l. 53. § 1. LABEO
LIB. 1. PITRAN.

De his ergo accipe quod ait idem Paulus: Vendito fundo religiosa loca ad Emptorem non transeunt, nec in his jus inferre mortuum habet. SEN-
LENT. lib. 1. tit. 21. § 7.

XII. *Hactenus de sacris et religiosis. Quod ad publicas res attinet, quas pariter vendi non possidimus; notandum est huic regulæ non adversari quod tabernæ in publico ædificate recte vendantur.*

Nam Qui tabernas argentarias, vel cæteras que in solo publico sunt, vendit; non solum (1), sed jus vendit: cum istæ tabernæ publicæ sunt, quarum usus ad privatos pertinet. l. 32. ULP. LIB. 44. AD ED.

XIII. *Inter res quarum commercium non est, et quæ vendi non possunt, non debent numerari res captæ ab hostibus; ob spem postliminii.*

Unde Si servus qui emeretur vel promitteretur, in hostium potestate sit: Octavens magis putabat valere Emptionem et stipulationem; quia inter Emptentem et Vendentem esset commercium. Potius enim difficultatem in præstando eo inesse, quam in natura: etiamsi officio iudicis sustinenda esset ejus præstatio, donec præstari possit. l. 55. ff. de Act. Empti. POMPON. LIB. 10. EPISTOLAR.

XIV. *Quod hactenus diximus, rerum quarum commercium non est, non valere Emptionem, cum hæc limitatio accipiendum est; ut, si ab ignorantibus bona fide emptæ fuerint, Venditor obligetur Emptori in id quod ejus interest non fuisse deceptum: et eo sensu dicitur hoc casu Emptio valere.*

Unde Licinius Rufinus: Liberi hominis Emptionem contrahi posse, perique existimaverunt: si modo inter ignorantibus id fiat. Quod idem placet, etiamsi Venditor sciat, Emptor autem ignoret. Quod si Emptor sciens liberum esse, emerit; nulla Emptio contrahitur. l. 70. LIB. 8. REGULARUM.

Similiter Pomponius: Et liberi hominis, et loci sacri, et religiosi qui haberi non potest. Emptio intelligitur, si ab ignorante emitur (l. 4. POMPON. LIB. 9. AD. SABIN.). Quia difficile dignosci potest liber homo a servo. l. 5. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Item Modestinus: Qui nesciens loca sacra vel religiosa, vel publica, pro privatis comparavit; licet Emptio non teneat (2); Ex Empto tamen (3) adversus Venditorem experitur, et consequatur quod interfuit ejus ne deciperetur. l. 62. § 1. LIB. 5. REGUL.

(1) Solum quidem in quo ædificate sunt, publici juris est. At non hoc solum valet, sed jus; id est, iujus soli usus: qui usus non est publici juris, sed est in commercio et ad privatos pertinet; adeoque valetur potest.

(2) Non tenet ex parte Venditoris, ut ei obligetur Emptor; sed tenet ex parte Emptoris ut Venditor ipsi obligetur, non quidem rem tradere; sed præstare ipsi quod interfuit ejus ne deciperetur.

(3) Hoc accipere de actione Ex Empto Utili: neque enim potest competere Directa, cum in hac ipsa lege dicatur Emptio non tenere. Hæc hæc actio alibi appellatur *Li-*

Consonat quod respondit Julianus. Pater sciens filium suum quem in potestate habebat, ignoranti Emptori vendidit. Quasitum est, an evictionis nomine teneatur?

Respondit: qui liberum hominem, sciens vel ignorans, tanquam Servum vendit, evictionis nomine tenetur. Quare etiam pater, si filium suum tanquam servum vendiderit, evictionis nomine obligatur. l. 39. § 3. ff. de Eviction. LIB. 57. DIGEST.

Observa quod ea demum Ignorantia Emptori predest, que non in supremum hominem cadit. l. 15. § 1. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

XV. *Præter res quarum ex natura sua commercium non est; sunt aliæ res quas ex bonis moribus, aut Legibus, Senatusconsultis, Constitutionibus, vendere et emere non licet.*

V. G. Veneni mali quidam putant non contrahi Emptionem: quia nec societas aut mandatum flagitiosæ rei ullas vires habet. Quæ sententia potest sane vera videri de his quæ nullo modo, adjectione alterius materiæ, usu nobis esse possunt.

De his vero quæ mixta aliis materiis adeo nocendi naturam deponunt, ut ex his antidota et alia quædam salubria medicamenta conficiantur; aliud dici potest. l. 35. § 2. GAIVS LIB. 10. AD ED. PROVINC.

XVI. *Ex Lege XII Tab. res furtivæ emi non potest. Si tamen hoc vitium Emptor ignoraverit, valet Emptio.*

Unde Paulus: Item si et Emptor et Venditor scit furtivum esse quod venit, a neutra parte obligatur contrahitur. Si Emptor solus sit, non obligabitur Venditor; nec tamen ex Vendito quidquam consequitur, nisi ultro quod convenierit præstet (4). Quod si Venditor scit, Emptor ignoravit; utriusque (5) obligatio contrahitur. Et ita Pomponius quoque scribit. l. 34. § 3. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Cum servus fugitivus pro furtivo haberi possit (6), idem Jus ad fugitivum porrectum est. Sed et specialiter Senatusconsulto cautum est, ne fugitivus vendi possit.

In specie autem sequenti, non videtur fugitivus vendi. Si quis amico peregre eunti mandaverit, ut fugitivum suum quaerat; et si inveniatur vendat: nec ipse (7) contra Senatusconsultum committitur, quia non vendidit; neque amicus ejus, quia præsentem (8) vendit. Emptor quoque qui præsentem emit, recte negotium gerere intelligitur. sup. d. l. 35. § 3.

factum: l. 8. § 1. ff. de Religios. Vid. supra lib. 11. d. tit. N. 24. Notam ad h. l.

(1) Id est, nisi præstet rem venditam.

(2) Hæc in re differi res furtivæ, ab ea re que natura sua in commercio non est; cujus Venditio licet ignoranti Empti si facta, valet tantum ex uno latere: ut vid. supra N. 14.

(3) Quodammodo enim furtum sui domino suo facit.

(4) Dominus scilicet.

(5) Adeoque qui desiderit esse fugitivus.

XVII. *Ex alio Senatusconsulto* (1) *id quod creditus junctum est, vendi non potest nec ipsæ res vendi possunt, ut destruantur.*

Enimvero S. Natus censuit, ne quis domum villamve dirueret, quo plus sibi acquireretur; neque quis negotiandi causa eorum quid emeret, venderet. Pœna in eum qui adversus Senatusconsultum fecisset, constituta est; ut duplum ejus quanti emisset, in ararium inferre cogeretur: in eum vero qui vendi lisset, ut irrita fieret Venditio (2). Plane si mulu pretium solveris: cum tu duplum arario debeas, repetes a me; quod a mea parte irrita facta est Venditio. Nec solum huic Senatusconsulto locus erit, si quis suam villam vel domum, sed et si alienam venderit. l. 5. PAUL. LIB. 54. AD ED.

De hac re ita etiam Marcianus: Si quis ad emolendum negotiandi causa vendidisse domum partemve domus fuerit convictus; ut Emptor et Venditor singuli pretium quo domus distracta est præsent (3), constitutum est.

Ad opus autem publicum si transferat marmora vel columnas, Jure licito facit. l. fin. ff. de Damn. infect. MARCIAN. LIB. SING. DE DELATORIBUS.

Ex Constitutione Arcadii et Honorii, sub pœna capitis prohibetur vendere Publici canonis (4) *frumenta.* l. 3. Cod. Quæ res vendi non possunt.

Prohibitum quoque est vendere frumentum quod exercitui mittitur; sub pœna Proscriptionis in honestiores, et captis in viliores. l. 4. Cod. d. tit.

Purpuram utpote soli Principi reservatam, vendere sub pœna capitis prohibetur. l. 1. Cod. d. tit.

§ 3. *Cujus res vendere aut emere quis possit necne.*

XVIII. *Non solum vendi potest res Venditoris propria: sed et Rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est. Nam Emptio est et Venditio; sed res* (5) *Emptori auferri potest.* l. 28. ULP. LIB. 41. AD SABIN.

XIX. *At vero Sæ rei Emptio non valet; sive sciens, sive ignorans emi.*

Sed si ignorans emi; quod solvero repetere poterò, quia nulla obligatio fuit (6). l. 16. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

Cum sæ rei Emptio non valeat: Hinc Si debitor rem pignoratam a creditore redemerit, quasi sæ

(1) De quo plura videb. infra ad Tit. de Legatis.
 (2) Adeoque d. negotiorum ci arti: ad consequendum pretium rei, quam contra S. natusconsultum vendidit et tradidit. Ita fit ut æque mactentur Venditor et Emptor; Venditor re quam tradidit et pretio caret; Emptor ultra pretium, alterum tantum fisco inferre cogitur.
 (3) In hac specie supponendum est rem non fuisse traditam: id est Emptor, non duplum ut in specie præcedent: sed simpliciter fisco offert, quia rem non habet; Venditor autem qui rem habet, alterum tantum inferet; et sic pariter in utraque specie Venditor et Emptor mactentur.
 (4) Id est, frumenta destinata ad annonam popularem.

rei Emptor, actione Ex Vendito non teneant; et omnia in integro (7) sunt creditori. l. 39. JULIAN. LIB. 15. DIGEST.

Sæ rei Emptionem non valere, rescribit etiam Diocletianus et Maximianus.

Si mater tua velut ex patris tui bonis prædium suum comparavit: cum rei propriæ non consistat Emptio, et hæc simulatim proponas; hujusmodi placitum mutare substantiam veritatis, et ei nocere non potuit. l. 10. Cod. h. tit.

Idem rescribit: Cum res tibi donatas ab herede donatrici tibi distractas esse proponas, intelligere debueras duplicari tibi titulum possessionis non potuisse; sed ex donatione et traditione dominum factum te frustra emisse, cum rei propria Emptio non possit consistere. At tunc demum tibi profuit, si ex donatione te non fuisse dominum demonstrator. l. 4. Cod. h. t.

XX. *Quod dicimus sæ rei Emptionem non valere, duas patitur limitationes.*

Prima limitatio est; ut, etsi rem suam quis emere non possit, tamen possit emere aliquid quod ipsi circa rem suam drest.

Unde Paulus: Rei sæ Emptio tunc valet, quoniam ab initio agatur ut possessionem emat quam forte venditor habuit, et in judicio possessionis forte esset. l. 34. § 4. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Hinc etiam, si ita erat res Emptoris ut ei auferri possit, valet Emptio ut non possit ei auferri. Unde Diocletianus et Maximianus qui duplicari titulum possessionis non potuisse modo rescriperunt, statim subdunt: Sane quoniam omnia bona tibi ab ea donata et tradita dicis; ad hoc et a filio facta Venditio rerum matrum afferre (perfecta etiam donatione) poterit defensionem, ne vel exemplo inofficiosi testamenti (8) possit hæc avocare. sup. d. l. 4. Cod. h. t.

Alteram limitationem offert Marcellus. Existimo posse me, id quod mecum est, sub conditione emere; quia forte speratur mecum esse desinere. l. 61. LIB. 20. DIGEST.

XXI. *Hactenus egimus de Emptione rei quæ esset Emptoris propria.*

Sed si communis ea res Emptori cum alio sit; dici debet, scisso pretio pro portione, pro parte Emptionem valere; pro parte non valere. l. 18. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

Hæc annona Romæ ex publico civibus certo pretio distribuebatur.
 (5) Valet quidem Emptio-venditio, cum invicem obligentur Venditor et Emptor; sed ex tali contractu traditio facta, dominium quod Venditor non habebat non transfertur in Emptorem; adeoque potest res Emptori auferri quoadunque dominus eam repossidet.
 (6) Pariter nulla est, etsi sciens emi. Sed qui sciens solvit quod non debebat, non habet Conditionem *Indebiti* ut vid. supra lib. 19. Tit. de Condict. indeb.
 (7) Id est, creditor jus pignoris quod habebat, retinet.
 (8) Id est, sub pretextu inofficiosæ donationis.

Pro nulla autem parte nostra videri potest res, in qua usufructum duntaxat habentis.

Hinc idem Pomponius: Nec tamen Emptioni obstat, si in ea re usufructus duntaxat ementis sit. l. 16. §. fin. Ibd.

Officio tamen iudicis pretium minuetur. l. 17. PAUL. LIB. 33. AD ED.

XXII. Minime videri possunt nostrae esse, res quarum administrationem duntaxat habentis. Verum alia ratione eas emere prohibemur, scilicet ad fraudes vitandas; et quia non debet idem circa eandem rem et Venditoris et Emptoris personas gerere.

Hinc Tutor rem pupilli emere non potest. Idemque potrigendum est ad similia; id est, ad curatores, procuratores, et qui negotia aliena gerunt. l. 31. §. 7. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Et generaliter, Non licet ex officio quod administrat quis, emere quid vel per se vel per aliam personam. Alioquin non tantum rem amittit, sed in quadruplum convenitur, secundum Constitutionem Severi et Antonini. Et hoc ad Procuratorem quoque Caesaris pertinet. Sed hoc ita se habet, nisi specialiter quibusdam hoc concessum est. l. 46. MODESTIN. LIB. SING. DE DELATORIE.

Tamen auctione publica facta, tutor et quisvis alius administrator, rem ex bonis quorum administrationem habet, emere non prohibetur.

De tali auctione accipe quod rescribunt Diocletianus et Maximianus: Cum ipse tutor nihil ex bonis pupilli quae distrahi possunt, comparare palam et bona fide prohibetur; multo magis uxor ejus hoc facere potest. l. 5. Cod. h. t.

Similiter Zeno rescribit. Si alicujus bona publicentur atque vendantur, licet tam Comitum Rerum Privatarum Augusti, quam Scholae Palatinorum, quam etiam Fiscus Advocato, emere aliquas res ex eadem auctione: isque contractus a nemine calumnietur. l. fin. Cod. de Fid. hasti. fisc. (1).

Sed et citra auctorem, tutor si contorem habeat, et eo contorem auctore bona fide rem pupilli emerit; Emptio valebit: ut fusc videb. infra lib. 26. tit. de Auctor. tut.

ARTICULUS II.

De Pretio.

XXIII. Sine pretio nulla Venditio est. l. 2. §. 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Hinc Si quis fundum jure hereditario sibi delatum ita vendidisset, ERIT TIBI EMPTUS TANTI QUANTI A TESTATORE EMPTUS EST; et mox inveniatur non emptus, sed donatus testatori; videtur quasi sine pretio facta Venditio: ideoque similis erit sub conditione factae Venditioni, quae nulla est si conditio defecerit. l. 37. ULP. LIB. 3. DISPUT.

Contra Imaginaria Venditio non est, pretio accedente. l. 16. de Reg. Jur. ULP. LIB. 29. AD SABIN.

Circa hoc Pretium autem tria requiruntur; ut serium sit, et certum, et in pecunia numerata.

§ 1. Oportere ut Pretium sit serium.

XXIV. Hinc Quam in Venditione quis pretium rei ponit, donationis causa non exacturus; non videtur Vendere. l. 36. ULP. LIB. 43. AD ED.

Similiter Diocletianus et Maximianus: Si, donationis causa, Venditionis simulatus contractus est; Emptio in sui deficit substantia. l. 3. Cod. h. t.

Obiter nota, hanc donationem Venditionis commento velatum, licet non valeat ut Venditio, valere ut donationem; postquam traditio secuta fuerit.

Hinc statim subjungunt Imperatores: Sane si in possessionem rei sub specie Venditionis, causa donationis, ut te aleret, induxisti: sicut perfecta donatio facile rescindi non potest; ita legi quam tuis rebus donas dixisti, parere convenit. d. l. 3. Cod.

Et alibi: Sed etsi donationis gratia praedii factam Venditionem traditio sequatur; actione pretii nulla competente, perficitur donatio. l. 9. Cod. h. t. §. sed etsi.

De eo igitur casu quo simulandi duntaxat, non etiam donandi animus fuit, accipe quod ait Paulus: Nuda et imaginaria Venditio pro non facta est. Et ideo nec alienatio ejus rei intelligitur. l. 55. PAUL. LIB. 2. AD ED. AEDILIIUM CURELIUM.

XXV. Vidimus Venditionem donationis causa nullo serio pretio constituta factam, non valere. At Si quis donationis causa minoris vendat, Venditio valet. Toties enim dicimus in totum Venditionem non valere, quoties universa Venditio donationis causa facta est. Quoties vero viliori pretio res donationis causa distrahitur; dubium non est Venditionem valere. l. 38. ULP. LIB. 7. DISPUT.

Obiter nota: Hoc inter caeteros; inter virum vero et uxorem, donationis causa Venditio facta pretio viliori, nullius momenti (2) est. d. l. 38.

XXVI. Non valet quidem Emptio-venditio, nisi initio pretium serio fuerit constitutum. At nil refert quod posteaquam constitutum est, non fuerit solutum.

Unde Diocletianus et Maximianus: Empti fides ac Venditi sine quantitate (3), nulla est. Placito autem pretio non numerato, sed solum tradita possessione; istius modi contractus non habetur irritus. Nec idcirco is qui comparavit, minus recte possidet; quod soluta summa, quam dari convenerat, negatur. l. 9. Cod. h. t.

Enimvero Non pretii numeratio, sed conventio

(1) Haec Constitutio Graeca, quae in Vulg. deest, restituta est in Editione Gothofr.

(2) Viliori euita pretio vendere, est indirecte donare;

atque donatio vel indirecta inter virum et uxorem prohibetur. Vid. infra lib. 23. Tit. de Donat. inter vir. et uxor.

(3) Id est, sine pretio.

perfit sine scriptis habitam Emptionem. *L. 2. ULP. LIB. 1. AD SAEIN.*

§ 2. *Oportere ut Pretium sit certum.*

XXVII. *Hinc Illud constat imperfectum esse negotium, quum emere volenti sic Venditor dicit: QUANTI VALIS, QUANTI QUUM PUTAVERIS, QUANTI ESTIMAVERIS, libebis emptum. L. 35. § 1. GAIUS. LIB. 10. AD ED. PROVING.*

Quod si in arbitrium tertii collatum sit; constituit Justianus, ut quasi sub conditione facta Emptio penderet: ita scilicet ut, si ille pretium defuerit, omnimodo (1) secundum ejus definitiorem et pretia persolvi et Venditionem ad effectum pervenire velit: sin non aestimasset, corrueat & evadit. L. 15. Cod. h. t.

XXVIII. *Certum autem pretium intelligimus, quod actu in se certum est; quamvis de eo inter contrahentes nondum constat.*

Hinc Hujusmodi Emptio, QUANTI TU EUM EMISTI, QUANTUM PRETII IN ARCA HABEO, valet. Nec enim incertum est pretium, tam evidenti Venditione. Magis enim ignoriatur quanti emptus sit, quam in rei veritate incertum est. L. 7. § 1. ULP. LIB. 28. AD SAEIN.

XXIX. *Pretium quidem quod principaliter constituitur, debet esse certum: ceterum huic pretio potest aliquid incertum tanquam accessorium adjici.*

Unde Si quis ita emerit: EST MIRI FUNDUS EMPTUS CENTUM, ET QUANTO PLURIS EUM VENDIDERO; valet Venditio, et statim impletur. Habet enim certum pretium, centum. Angebitur autem pretium, si plus Emptor fundum vendiderit. d. l. 7. § 2.

§ 3. *Oportere ut Pretium in pecunia numerata constituitur.*

XXX. *Sed an sine nummis Venditio dici hodieque (2) possit, dubitatur? Veluti si ego togam dedi, ut tunicam acciperem; Sabinus et Cassius, esse Emptionem et Venditionem putant; Nerva et Proculus, Permutationem, non Emptionem hoc esse. Sabinus Homero teste utitur, qui exercitum*

(1) Hoc civiliter accipiendum recte monet D. Nooit: scilicet ut ita obtineat, nisi manifesta esset iniquitas in arbitrio pretii.

(2) Recte dicit, hodie: nam et antequam nummi essent, si quid esset quod vulgo caetero res aestimari solent, dubium non est in hoc potuisse pretium Emptionis-venditionis consistere. Vt a: tam potuit consistere in aere appretso, quam in lie in auro et argenteo signato et numerato. Ino Pinius *Natur. hist.* lib. 33. cap. 1. refert apud Graecos olim res bobus boumque corvis aestimari solitas: dubium ergo esse non potest quin apud illos, in his rebus pretium Emptionis consistere potuerit.

Graecorum aere, feno, hominibusque vicium emere refert; illis versibus:

ENON AP OINIZONTO, etc. (id est)

« HANC quidem vinum emelant comati Achivi;
» Alii quidem aere, alii autem splendido feno,
» Alii vero pellibus, alii autem ipsis vaccis,
» Alii autem mancipiis ».

Sed hi versus Permutationem significare videntur, non Emptionem; sicut illi:

ENON, ATTE TAATKON, etc. (id est)

« HIC rursus Glaucos Saturnius mentes eximit
» Jupiter, Qui cum Tydide Diomede arma mutavit,
» vit, [aurea arcis] ».

Magis autem pro hac sententia illud diceretur quod alias idem Poeta dicit.... ΗΠΙΑΤΟ ΚΤΕΑΤΛΕΣΙΝ ΛΟΙΠΙ (id est)

« [HANC olim Laertes] emit possessionibus suis ».

Sed vrior est Nerva et Proculus sententia. Nam (3) ut aliud est vendere, aliud emere, alius Emptor, alius Venditor; sic aliud est pretium, aliud merx: quod in Permutatione discerni non potest, uter Emptor, uter Venditor sit. *L. 1. § 1. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

Consonat quod rescribit Dioctianus et Maximianus: Emptionem rebus (4) fieri non posse, pridem placuit. Igitur cum fumentum certam modiationem Callimacho et Acamao te dedisse, ut tibi representent olei designatum pondus, asseveres: si placitis citra stipulationis solemnitatem non exhibeat fidem; quantum dedisti, causa non secuta condicere (5) pro desiderio tuo potes. L. 7. Cod. de Rer. permitt.

XXXI. *Necesse quidem est pretium in pecunia numerata intervenire; sic tamen ut liceat pacisci Emptorem quid aliud praeter hanc pecuniam daturum aut facturum.*

*Hinc Si vendidi tibi insulam certa pecunia, et ut aliam insulam meam reficeres; agam Ex Vendito ut reficias: si autem hoc solum, ut reficeres eam, convenisset; non intelligitur Emptio et Venditio facta: ut et Neratius scripsit. *L. 6. § 1. ff. de Act. Empt.* POMPON. LIB. 9. AD SAEIN.*

XXXII. *Denique sufficit pretium quam contrahitur, in pecunia constitui; nec refert quod postea aliud vice pecuniae solutum sit.*

(3) Tale est hoc argumentum: aliud est vendere, aliud emere; ergo in contracta Emptionis-venditionis discerni debet, uter sit emptor, uter venditor. Hoc autem discerni non potest, nisi discernatur merx a pretio: atqui in permutatione hoc discerni non potest; ergo permutatio non est Emptio-venditio.

(4) Res opponit pecuniae numeratae.

(5) Non vero potes agere actione aut *Ex Empto* aut *Ex Vendito*.

Hinc rescribunt Diocletianus et Maximianus: Pretii causa non pecunia numerata, sed pro ea pecuniis in solutum consentienti datis, contractus non constituitur irritus. l. 9. Cod. de Rescind. l. enat.

ARTICULUS III.

De consensu.

XXXIII. In Venditionibus et Emptionibus consensum debere intercedere palam est. Ceterum (1) sive in ipsa Emptione dissentiant, sive in pretio, sive in quo alio; Emptio imperfecta est. l. 9. ULP. LIB. 28. AD Sabin.

Maxime autem in ipsa Emptione consentire concurrentes debent; id est, in hoc placitum consentire ut alter alteri prastare rem pro domino habere licere, alter alteri vicissim pretium dare obligetur.

Si igitur in hoc dissentiant, aut in aliud consentiant; non est Emptio-venditio.

Unde Labeo: Nemo potest videri rem vendidisse, de cuius dominio id agitur ne ad Emptorem transeat; sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus. l. 80. § 3. LIB. 5. POSTERIORUM A JAVOLEN. EPITOM.

In pretio etiam, ut modo diximus, consensus requiritur; nec valebit contractus, si alter alio pretio vendere, alter alio emere intelligat.

XXXIV. Consensus etiam requiritur in re qua veniat.

Si igitur ego me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te vendere Sempronianum putasti: quia in corpore dissensimus, Emptio nulla est. Idem est, si ego me Stichum, tu Pamphilum aut sentem vendere putasti. Nam cum in corpore dissentiant, apparet nullam esse Emptionem. *sup. d. l. 9. § si igitur.*

Inde quaeritur: si in ipso corpore non erratur, sed in substantia error sit; ut puta, si acetum pro vino valeat, aes pro auro, vel plumbum pro argento vel quid aliud argento simile; an Emptio et Venditio sit? Marcellus scribit libro 6 Digestorum, Emptionem esse et Venditionem; quia in corpore consensum est, etsi in materia sit erratum. Ego in vino quidem consentio, quia eadem prope OXYIA (id est, substantia) est; si modo vinum acuit: ceterum si vinum non acuit, sed ab initio

acetum fuit, ut embamma (2); aliud pro alio venisse videtur. In ceteris autem nullam esse Venditionem puto, quoties in materia erratur. *d. l. 9. § 2.*

Alioquin quid dicemus, si caecus emptor fuit, vel si in materia erratur? vel in minus perito discernendarum materiarum? in corpus eos consensus dicimus? Et quemadmodum consensus (3), qui non vidit? l. 11. ULP. LIB. 28. AD Sabin.

Igitur quam Mensam argento coopertam mihi ignoranti pro solida vendidi tu imprudens (4); nulla est Emptio: pecuniaque eo nomine data, condicetur. l. 41. § 1. Julian. LIB. 3. AD URSEIUM FEROCEM.

Ceterum Quamvis supra diximus, quum in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentiamus, Emptionem non (5) esse; tamen Venditor teneri (6) debet quanti interest (7) non esse deceptum: etsi Venditor quoque nesciet; veluti si mensas quasi citreas (8) enat, quae non sunt. l. 21. § 2. ff. de Act. Empt. PAUL. LIB. 33. AD ED.

XXXV. Error quidem in qualitate substantiali rei vendite contractum vitiat. Secus est de qualitate accidentali: unde postquam dictum est nullum esse contractum, quum mensa argento cooperta pro aurea veniat; statim subjicitur.

Aliter atque si aurum quidem fuerit, deterias autem quam emptor existimaret: tunc enim Emptio valet. l. 10. PAUL. LIB. 5. AD Sabin.

Et quidem sufficit ut vel ex minori parte res aurum admixtum habeat, ut possit dici Aurea; nec videtur in materia erratum.

Unde Ulpianus: Quid tamen dicemus, si in materia et qualitate ambo errarent? ut puta; si et ego me vendere aurum putarem et tu emere, quum aes esset? Ut puta: coheredes viriolam (9) quae aurea dicebatur, pretio exquisito uni heredi vendidissent, eaque inventa esset magna ex parte aenea? Venditionem esse constat: ideo, quia auri aliquid habuit. Nam si inauratum (10) aliquid sit, licet ego aurum putem, valet Venditio: si autem aes pro auro valeat, non valet. l. 14. ULP. LIB. 28. AD Sabin.

Error materiae comparari potest error in sexu: sexus enim substantiam mancipii venditi constituit: unde iste error vitiat contractum; secus de errore circa alias qualitates mancipii.

Hinc idem Ulpianus: Quod si ego me virginem

(1) Id est, alioquin.

(2) Condimentum ad obsonia paranda.

(3) Ita Haloander. Florent, *consensum* [supple] praesertit.

(4) Multo magis, si sciens.

(5) Haec negatio adest in lectione Florentina; sed enim restituendum esse recte censet Cujacius: quod satis demonstrat contextus.

(6) Igitur ex Emptione quae ex Jure nulla est, interdum nascitur actio: inspecto, ut ait Cujacius, potius facti et convento quam Jure ipso.

(7) Emptoris.

(8) Mense citreae magno in pretio Veteribus fuerunt. Plin. lib. 13. cap. 15. Quae fuerit autem arbor illa, citrus, non satis constat.

(9) Ornamenti genus: armilla ex gemmis margaritisque auro celatis.

(10) Notat Cujacius *inauratum* hic accipi, non id quod simpliciter coopertum est auro, sed id quod aliquid auro immixtum vel infusum habet. Et sic non pugnat haec lex cum lege 41. § 1. modo supra N. praeced.

emere putarem, quam esset jam mulier; Emptio valebit: in sexu enim non est erratum. Cæterum si ego mulierem venderem, tu puerum emere existimasti; quia in sexu error est, nulla Emptio, nulla Venditio est. *l. 11. § 1. IBD.*

XXXVI. Si in nomine dissentiamus, verum de corpore constat: nulla dubitatio est quin valeat Emptio et Venditio. Nihil enim facit error nominis, quem de corpore constat. *l. 9. § 1. IBD.*

XXXVII. Non vitiat Emptionem venditionem error vel dissensus, quam circa accessoria duntaxat contractus versatur.

Hinc Si in Emptione fundi dictum sit accedere Stichum servum; neque intelligitur quis ex pluribus accesserit, cum de alio Emptor, de alio Venditor senserit: nihilominus fundi Venditionem valere constat. Sed Labeo ait, cum Stichum deberi quem Venditor (1) intellexerit. Nec refert, quanti sit accessio: sive plus in ea sit quam in ipsa re cui accedit, an minus. PLEBSQUE ENIM RES ALIQUANDO PROPTER ACCESSIONES EMIMUS: sicut quum domus propter marmora, et status, et tabulas dictas, ematur. *l. 34. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

XXXVIII. Circa omnia que de consensu et errore dicimus, observa quod; In hujusmodi questionibus, persone ementium et vendentium spectari debent; non eorum quibus acquiritur ex eo contractu actio. Nam si servus meus vel filius qui in mea potestate est, me presente suo nomine emat; non est querendum quid ego existimem, sed quid ille qui contrahit. *l. 12. POMFON. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.*

Hoc ita, quum suo nomine contrahunt.

Quod si quis contrahat quasi ex mandato alterius, inspicitur quid existimaverit, et quid voluerit is qui contrahere mandavit.

Hinc subjicitur: Sed si servo meo vel ei cui mandavero vendas sciens fugitivum, illo ignorante, me sciente; non teneri te Ex Empto verum (2) est. *l. 13. POMFON. LIB. 9. AD SÆBIN.*

Simili ratione Quum servo dominus rem vendere citæ persone jusserit; si alii vendidisset quam cui jussus erat, Venditio non valet (3). Idem

Juris in libera persona est; cum perfici Venditio non potuit in ejus persona cui dominus venire eam voluit. *l. 63. JAVOLEN. LIB. 7. EX CASSIO.*

SECTIO II.

De variis pactis quæ contractui Emptionis-Venditionis solent adfici; et de Arrhus.

ARTICULUS I.

De pactis quæ Emptioni solent adfici.

Inter pacta que contractui Emptionis-venditionis adfici solent, celeberrima sunt; Pactum additionis et diem, et lex Commissoria: de quibus et professio agitur Titulis sequentibus, quo remitto. Hic alia quædam recensebimus.

§ 1. De pacto quo Venditor quedam a Venditione excipit.

XXXIX. Cum pactum quo Venditor sibi paciscitur, adversus ipsum recipiat interpretationem (ut vid. supra Tit. de Pactis N. 70); sequitur hoc pactum intra eas res que verbis quibus contrahentes usi sunt stricte acceptis continentur, concludendum esse.

Unde Papinianus: Lege Venditionis illa facta; Si QUID SACRI AUT RELIGIOSI AUT PUBLICI EST, EIUS NIHIL VENIT; si res non in usu publico sed in patrimonio fisci erit, Venditio ejus valet; nec Venditori proderit exceptio que non habuit locum. *l. 72. PAPIN. LIB. 10. QUÆST.*

Eadem exceptionis specie retenta: Intra maccræam (4) sepulcrorum hortis vel cæteris culturis loca pura servata, si nihil Venditor nominatim (5) exceperit, ad Emptorem pertinent. *l. 73. § 1. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.*

Duo alia hujus regulæ exempla affert Paulus.

Primum. Qui fundum vendidit, Pomum recepit. Noces, et ficus, et uvas duntaxat duracinas (6) et purpureas, et quæ hujus generis essent quas non

destinatus maceria solebat ambiri. Hujus loci ea pars duntaxat que corpus hominum continelat, erat religiosa: cætera loca, quamvis intra ambitum macerie, erant pura; id est, profana, pura a religione.

(5) Si nihil nominatim exceperit, sed generaliter exceperit, si quid sacri aut religiosi, etc. Quod si nec sic exceperisset; non solum loca pura quæ sunt intra maceriam sepulcri, sed etiam ipsum sepulcrum, Emptione fundi continetur: ut vid. supra N. 11.

(6) Uvas duracine dicuntur, quæ propter acinorum durtitiam totæ sunt a frigore; ita ut vel suspendi, vel alio modo esui reservari possint hiemali tempore. Uvas purpureas interpretatur Aleciatus, uvæ ante perfectam maturitatem decerpas, quum adhuc rubescunt, in olis rep. m. udas. Quod tamen rectius accipi censet Gothofredus, de uvis passis; quæ, dum purpurascunt, decerpantur et quasi mortificantur ad solem: unde et Uvas passæ dicuntur.

(1) Censet Cujacius hic irrepisse mendum; et legendum Emptor, non vero venditor. Sententia Cujacii probatur non solum ex Juris regula que statuit interpretationem contra venditorem fieri debere; verum etiam ex ipso hujus legis contextu, et maxime versiculo isto, *prævasque enim res, etc.* Non placet tamen emendatio Cujacii D.º Schulting. *Th. Controv. Decad. 63. n. 4.* Ait enim regulam Juris oppositam non obtinere; quia supponendum censet, legem non a venditore sed ab emptore dictam; et nititur his verbis *si in emptione.*

(2) Quasi scienti vendideris: nec attenditur ignorantia procuratoris qui meo nomine emit.

(3) Cum enim non suo, sed nomine domini vendat; consensus domini cujus nomine fit Venditio, necessarius est. Cum igitur dominus non consenserit ut huic persone venderetur, Venditio non valet.

(4) Divites in agris suis sepulcra habebant. Locus his

vini causa non habereimus (quas Graeci ΤΡΩΞΙΜΟΥΣ, id est, *Comestibiles* appellant (recepta videri (1). l. 265. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 4. EPITOMAE ALFENI DIGEST.

Secundum. Fundi venditor frumenta manu sua acceperat. In eo fundo ex stipula segetes erant enatae: quantum est, an pacto contineretur? Respondit. Maxime referre quid actum esset. Ceterum secundum verba. [non?] esse actum quod ex stipula nasceretur; non magis quam si quid ex sacco sacarii ceciisset. aut ex eo quod avibus ex ore cecidisset, natum esset. l. 40. § 3. IUD.

XI. *Quintiam et si quaedam res vel his contineri videantur; si tamen probabiliter est de his non esse obligatum, exceptionis pacto non continerentur.*

Hinc Quum manu sata in Venditione fundi excipiuntur; non quae in perpetuum sata sunt, excipi videntur; sed quae singulis annis seri solent, ita ut fructus eorum tollatur. Nam aliter interpretantibus, vites et arbores omnes exceptae videbuntur. l. 80. LAEIO LIB. 5. POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMATORUM.

Aliud exemplum habes ex Paulo. Nam ad haec verba Labeonis, Si habitatoribus habitatio lege Venditionis recepta est, omnibus in ea habitantibus (praeter dominum) recte recepta est habitatio: Paulus: Imo si cui in ea insula quam vendideris, gratis habitationem dederis; et sic receptoris, HABITATORIBUS, ALIIS QUAM QUISEQUE DIEM CONDECUM HABET; parum cavetis: nominatum enim de his recipi oportet. Itaque eos habitatores Emptor insulae habitatione impune prohibebit. l. 53. § 2. ff. de Act. empti. LAEIO LIB. 1. PITHANON.

XII. *Maxime autem non intelliguntur contineri pacto exceptionis, eae res quae quum contraheretur nondum existabant.*

Hinc In lege fundi vendendi, lapidicinae in eo fundo Utriusque essent, exceptae erant: et post multum temporis in eo fundo reperte erant lapidicinae. Eas quoque Venditoris esse, Tubero respondit. Labeo, referre quid actum sit; si non appareret, non videri eas lapidicinas esse exceptas: neminem enim nec vendere nec excipere quod non sit, et lapidicinas nullas esse nisi quae apparent et credantur. Aliter interpretantibus, totum fundum lapidicinarum fore, si forte toto eo sub terra esset lapis. Hoc probat. l. 77. JAVOLENS LIB. 4. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

XIII. *Effectus pacti exceptionis est ut, quae excepta sunt, vendita non sint; etiamsi is cuius gratia pactum initum est, eas venditas vellet.*

Hinc Si vina emerim exceptis acidis et mucidis, et mihi expedit acidam quoque accipere: Proculus ait, Quamvis id Emptoris causa exceptum sit,

tamen acida et mucida non venisse. Nam quae invitus Emptor accipere non cogeretur, iniquum esse non permitti Venditori vel alii ea vendere. l. 6. ff. de Peric. et comm. POMPON. LIB. 9. AD SARBIN.

Est etiam species quaedam pacti Exceptionis, quo fundi Venditor recipi ut sibi liceat servitutem aliquid in fundo vendito ante traditionem aut in traditione constituere.

De hac pacti specie ita Ulpianus: Si in venditione quis dixerit SERVAS FORE ardes quas vendidit, necesse non habet liberas tradere. Quare vel suis aedibus eas servas facere potest, vel vicino concedere servitutum; scilicet ante traditionem. Plane si TITIO SERVAS FORE dixit; si quidem Titio servitutum concesserit, absolutum est: si vero alii concesserit, Ex Empto tenebitur.

A quo non abhorret quod Marcellus lib. 6. Digestorum scribit: Si quis in tradendo dixerit fundum Titio servare, quum ei non serviret, esset autem obligatus Venditor Titio ad servitutum praestandam, an agere possit Ex Vendito ut Emptor servitutum imponi patatur praedio quod mercatus est? Magisque putat permittendum agere. Idemque ait, Et, si possit Venditor Titio servitutum vendere, aequae agere permittendum. Haec ita demum, si recipienda servitutus gratia id in traditione expressum est. Ceterum si quis (inquit) veritus (3) ne servitus Titio debeatur, ideo hoc excepit; non erit Ex Vendito actio, si nullam servitutum promissit. l. 6. § 3. si in venditione ff. de Commu. praed. ULP. LIB. 28. AD SARBIN.

§ 2. *De pacto quo convenit quaedam res Venditioni accessuras.*

XLIH. *In Venditionibus fundorum, frequenter convenit ut dolia Venditioni accedant.*

Paulus autem, eo casu quo Venditor Dolia quae in fundo domini essent accessura dixit; Etiam ea quae servus qui fundum coluerat emisisset pecuniaria, Emptori cessura respondit. l. 40. § 5. PAUL. LIB. 4. EPIT. ALFENI DIGEST.

XLIV. *Item frequenter convenit ut mercedes fundi ex praeterito tempore debite, fundi Venditioni accedant. Hoc autem casu ait Labeo*: Si mercedem insulae accessuram esse Emptori dictum est; quanti insula locata est, tantum Emptori praestetur. Paulus: Imo si insulam totam uno nomine locaveris, et amplioris conductor locaverit (4), et in vendenda insula mercedem Emptori cessuram esse dixeris; id accedet quod tibi totius insulae Conductor debebit. l. 53. ff. de Act. empti. LAEIO LIB. 1. PITHANON.

Idem alibi: Insulam uno pretio totam locasti,

(1) Non autem ceteras uvas; quamvis videri possent contineri generali appellatione Pomae quae ad omnes arborum fructus referri potest.

(2) Hanc negationem quae vulgo deest, restituit Haloander; et restituendam esse contextus probat.

(3) Si quis non hoc animo ut sibi liceret Titio servitutum constituere; sed virtus etc.

(4) Diversis sub-conductoribus quibus singula coenacula locavit.

et eam vendidisti ita ut Emptori mercedes inquilinorum accederet. Quamvis eam conductor majore pretio foraret, tamen id Emptori accedit quod tibi conductor debeat. *l. 58. ff. Locati. L. 4. l. 1. LIB. 4. POSTULOR. A JAVOL. EPITOM.*

Observandum, quotiescumque convenit ut mercedes fundi vel redditus ejusmodi rei que venit Venditioni accedant, illud pacto contineri ut actiones que Venditori eo nomine competant, Emptori mandentur.

*Hinc Scævola: Inter Venditorem et Emptorem militiæ ita convenit, ut salarium quod debeatur ab illa persona Emptori cederet. Quasi situm est, Emptor militiæ quam quantitatem a quo exigere debet, et quid ex ejusmodi pacto Venditor Emptori prestare debeat? Respondit, Venditorem actiones eo nomine quas haberet, prestare debere. *l. 52. § 2. ff. de Act. empti. LIB. 7. DIGEST.**

XLV. Hoc etiam clausula, UT POSSIDI, in Venditione ædium apposita, continet pactum; ut accedant Venditioni ea que ad rem que venit parata sunt, quævis pars ejus non sint.

*Hoc docet Scævola in specie sequenti. Ante domum mari junctam molibus jactis, ripam (1) constituit: Et, UTI AB EO POSSESSA DOMUS FUIT, Gaius Scio vendidit. Quæro an ripa que ab auctore (2) domui conjuncta erat, ad Emptorem quoque jure Emptionis pertineat? Respondit, Eodem jure fore venditam domum, quo fuisset priusquam veniret. *d. l. 52. § 3.**

§ 3. De pacto quo res, eo jure eaque conditione qua est, venditur.

XLVI. Hoc pactum de oneribus realibus intelligendum est: non de obligationibus personalibus quas venditor contraxerat, dandi aliquid ex fructibus fundi.

*Hoc docet Scævola. Ita ille: Lucius Titius promisit de fundo suo centum millia modiorum frumenti annua prestare prædiis Gaii Scii. Postea Lucius Titius vendidit fundum, additis verbis his: QUO JURE QUÆQUE CONDITIONE EA PRÆDIA LUCII TITII HODIE SUNT, ITA VENIUNT, ITAQUE HABEBUNTUR. Quæro an Emptor Gaius Scio ad præstationem frumenti sit obnoxius? Respondit, Emptorem Gaius Scio, secundum ea que proponerentur, obligatum non esse. *l. 81. § 1. LIB. 7. DIGEST.**

§ 4. De pacto quo res venit ut Optima-maxima.

*XLVII. Non tantum in traditionibus, sed et in Emptionibus et stipulationibus et testamentis, adjectio hæc UTI MAXIME OPTIMUSQUE EST, hoc significat; ut liberam præstetur prædium, non ut etiam servitutes ei debeantur. *l. 169. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 5. AD Sabin.**

*Et rursus: Qui Uti OPTIME MAXIMIQUE SUNT, ædes tradit; non hoc dicit, servitutes illis deberi; sed illud solum, ipsas ædes liberatas esse; hoc est, nulli servire (3). *l. 99. ff. de Verb. signif. Ulp. LIB. 29. AD Sabin.**

§ 5. De lege quo Emptioni interdum adjicitur, ut, si displicuerit, res sit inempta.

*XLVIII. Si res ita distracta sit, si displicuerit, inempta esset; constat non esse sub conditione distractam, sed resoluti Emptionem sub conditione. *l. 3. Ulp. LIB. 38. AD Sabin.**

De ea plura Tit. de Adilit. Edict. infra. lib. 21.

ARTICULUS II.

De Arrhis.

XLIX. Arrham definit Cujacius, id quod ante pretium datur; et fidem facit contractus facti, et totius pecunie solventis.

Consonat hæc definitio Etymologiæ nominis. Etenim Arrha, seu arrhabo sic dicitur ut reliquam reddatur. Hoc verbum a Græco ΑΡΡΑΒΩΝ (reliquum) ex eo quod debitum reliquit (4).

Postea tamen non solum pars pecuniæ pro pretio constituitur; sed quilibet aliud Arrhæ nomine datum est.

*L. Quod sæpe Arrhæ nomine pro emptione datur, non eo pertinet quasi sine Arrha conventio nihil proficiat; sed ut evidentius probari possit convenisse de pretio. *l. 35. Gaius LIB. 10. AD ED. PROVIN.**

*Arrhas ab emptore acceptas venditor retinebat, donec ipsi pretium numeraretur. Pretio autem numerato, qua actione Arrhæ repetantur, querit Ulpianus. Ita ille: Ego illud quæro, si annulus datus sit Arrhæ nomine, et secuta emptione, pretioque numerato et tradita re, annulus non reddatur; qua actione agendum est; Utrum condicatur quasi ob causam datus sit, et causa finita sit; an vero Ex Empto agendum sit? Et Julianus diceret, Ex Empto agi posse. Certe etiam condici poterit, quia jam sine causa apud venditorem est annulus. *l. 11. § 6. ff. de Act. Empti. Ulp. LIB. 32. AD ED.**

Cæterum qui Arrhas dedit, eas actione In rem reposcere non potest.

*Unde Diocletianus et Maximianus: Ex Arrhali pacto, personalis duntaxat actio paciscentibus præparatur. *l. 3. Cod. de Act. Empti.**

*LI. Jure Justiniano, etiam alium ob finem Arrhæ dantur; scilicet nondum perfecto contractu, ut qui eas dedit, et qui eas accepit, teneantur contractum perficere: ita ut si, is qui dedit recuset, amittat Arrhas, si contra recuset is qui accepit, reddat duplicatas. *l. 17. Cod. de Fid. instr.**

(1) Haloander legit *Pilam*.

(2) Id est, venditore.

(3) Interdum hæc clausula actionem adhuc habet significationem; ut vid. supra lib. 3. Tit. de Pactis. N. 74.

(4) Varro de *Long. Latina*: IV. 36.

TITULUS II.

DE IN DIEM ADDICTIONE.

I. In Diem Addictio ita fit: Ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra kalendas Januariarum proximas meliorem conditionem fecerit, quo res a domino abeat. l. 1. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Circa venditiones sub hac lege factas, quaeruntur 1.^o Quod jus ex tali venditione nascatur; 2.^o Quae concurrere oporteat ut venditio ex hac lege resolvatur; 3.^o Quae, resoluta ex hac lege venditione, emptorem praestare vicissimque ipsi praestari oporteat.

ARTICULUS I.

Quod jus ex his venditionibus nascatur.

II. Quoties fundus In Diem Addicitur; utrum pura emptio est, sed sub conditione resolvitur; an vero conditionalis sit magis emptio, quaeritur est? Et nihil videtur verius, interesse quid actum sit. Nam si quidem hoc actum est ut meliore allata conditione discedatur; erit pura emptio, quae sub conditione resolvitur: sin autem hoc actum est ut perficiatur emptio nisi melior conditio offeratur, erit emptio conditionalis. l. 2. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

I adde autem necesse est hoc distinguere. Nam quam pure vendita et In Diem Addicta res est; hujus dominium traditione secuta statim ad emptorem transit. Sed et Marcellus libro 5 Digestorum scribit, Pure vendita et In Diem Addicta fundo, si melior conditio allata sit, rem pignori esse desinere si emptor eum fundum pignori dedisset. Ex quo colligitur quod emptor medio tempore dominus esset: alioquin nec pignus teneret (1). l. 4. § 3. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

III. Ubi igitur, secundum quod distinguimus, pura venditio est: Julianus scribit, hunc cui res In Diem Addicta est, et usucapere (2) posse, et fructus et accessiones lucrari; et periculum ad eum pertinere, si res interierit. *sup. d. l. 2. §. fin.*

Quoniam post interitum rei, jam nec afferri possit melior conditio. l. 3. ULP. LIB. 5. AD SABIN.

Item hoc casu Idem Julianus libro 88 Digestorum scripsit, Eum qui emit fundum in diem Interdicti Quod vi aut clam uti posse. Nam hoc Interdictum ei competit cujus interest opus non esse factum.

(1) Nam solus dominus rem pignori obligare potest: ut videb. infra lib. 20. Tit. de Pignorb. et hypoth.

(2) Si a non domino emit.

(3) In secundum emptorem, qui meliorem conditionem obtulerit.

Fundo autem (inquit) In Diem Addicto, et commodum et incommodum omne ad emptorem pertinet, antequam venditio transferatur (3). Et ideo si quid tunc vi aut clam factum est, quamvis melior conditio allata fuerit, ipse Interdictum habebit: sed eam actionem, sicut fructus (inquit) quos percepit, Venditi judicio praestaturum. l. 4. § 4. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

Quae hactenus diximus, obtinent quam pure sub hac lege venditio facta est. Ubi autem conditionalis venditio est, negat Pomponius usucapere eum posse (4); nec fructus ad eum pertinere. d. l. 4.

ARTICULUS II.

Quae concurrere oporteat ut ex lege Additionis In Diem, emptio resolvatur.

Ut ex lege Additionis in Diem emptio resolvatur, hae concurrere oportet: 1.^o Ut novus emptor existat; 2.^o Ut meliorem conditionem offerat; 3.^o Ut circa ipsam rem quae principaliter venit meliorem conditionem offerat; et ut intra diem conventionis hoc faciat; 4.^o Ut venditor meliorem conditionem oblata amplectus sit; 5.^o Ut prior emptor noluerit ipse adjicere.

§ 1. Oportere ut existat novus emptor.

IV. Debet novus emptor existere; et quidem verus, non suppositivus.

Hinc Ulpianus: Cum igitur tunc recedatur ab emptione (ubi pure contrahitur), vel tunc non impletur (ubi sub conditione sit), quia melior conditio sit allata: si falsus emptor subjectus sit, eleganter scribit Sabinus, priori rem esse emptam; quia non videatur melior conditio allata esse non existente vero emptore. d. l. 4. § 5.

V. Ceterum modo sit verus emptor, non refert an sit solvendo necne. Quinetiam Paulus: Sed si ipse emptor alium non idoneum subiecit, eique fundus Addictus est; non video (inquit) quemadmodum priori sit emptus, cum alia venditio et vera postea subsequuta sit. l. 14. § 1. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Obiter nota: Sed verum est venditorem decep-

(4) Causam enim usucapiendi habere non potest, ex emptione quae nondum perfecta est, sed conditione subsecutur: ut videb. infra lib. 39. Tit. de Usucapion.

tum, Ex Vendito actionem habere cum priore emptore quanti sua interest id non esse factum: per quam actionem, et fructus quos prior emptor percepit, et quo deterior res culpa vel dolo malo eius facta sit, recipit venditor. Et ita Labeoni et Nerva placet. *d. l. § 1. sed verum.*

Sed si neuter subjecti emptorem, majore autem pretio Addictum est prædium ei qui solvendo non est; abutum est a priore emptione: quia ea melior intelligitur quam venditor comprobavit, cui licuit non Addicere. *d. l. 14. § 2.*

VI. Sed et si pupillus postea sine tutoris auctoritate pluris emerit; consentiente venditore, disceditur a priore emptione.

Idem et de servo alieno. Aliter atque si servo suo vel filio quem in potestate habet, vel domino rei, per errorem ad Addixerit; quia non est emptio (1) in his casibus.

Quod si alieno servo, quem putaverit liberum esse, Addixerit; contra se habebit, et erit hic similis cægenti (2). *d. l. 14. § 3.*

VII. Verum est autem, vel unum ex venditoribus posse meliorem afferre conditionem. Emerit enim cum tota re etiam nostram (3) partem possumus. *l. 13. ULP. LIB. 28. AD SÆBIN.*

Vice versa Quum In Diem duobus sociis fundus sit Addictus; uno ex his pretium adjacente, etiam pro ipsius parte a priore venditione discedi, rectius existimatur. *l. 18. AFRICAN. LIB. 3. QUÆST.*

§ 2. Oportere ut melior conditio allata sit.

VIII. Sed etsi existat alius emptor, meliorem tamen conditionem non afferat; æque dicendum erit, perinde haberi ac si non existeret. *l. 4. § 5. sed etsi. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Unde Si venditor simulaverit meliorem allatam conditionem, quum minoris vel etiam tantidem alii venderet; utriusque emptori in solidum erit obligatus. *l. 14. PAUL. LIB. 5. AD SÆBIN.*

Melior autem conditio afferri videtur, si pretio sit additum. Sed etsi nihil pretio addatur, solutio tamen offeratur facilius pretii, vel maturior; melior conditio afferri videtur. Præterea, si locus

opportunior solvendo pretio dicatur; æque melior conditio allata videtur. Et ita Pomponius libro 9 ex Sabino scribit. Idem ait, Et si persona idoneior accedat ad emptionem, et æque videri meliorem conditionem allatam. Proinde si quis accedat ejusdem pretii emptor, sed qui levioribus erat conditionibus, vel qui satisfactionem nullam exigit; melior conditio allata videbitur. Ergo idem erit probandum, etsi viliori pretio emere sit paratus; ea tamen remittat, quæ venditori gravia erant in priore emptione. *sup. d. l. 4. § fin.*

Quidquid enim ad utilitatem venditoris pertinet, pro meliore conditione haberi debet. *l. 5. POMPO. LIB. 9. AD SÆBIN.*

Melior autem conditio non videbitur allata; si pro eo quod plus offert novus emptor, quædam venditor præstet quæ tanti sunt quanti id quod plus offeratur.

Unde Si fundus In Diem Addictus fuerit pluris (4), ut quædam ei accedant quæ non accesserint priori emptioni; si non minoris sint hæc res, quam quo plus postea fundus venderit; prior venditio valet (5): quia melior conditio allata non sit, si minoris (6) sint. Idemque astimandum est, si dies longior pretii solvendi data fuerit: ut quærat quantum ex usura ejus emptoris capi poterit (7). *l. 15. § 1. POMPO. LIB. 9. AD SÆBIN.*

Observe, meliorem denum conditionem intelligi quæ in se melior est.

Recte igitur Paulus: Non tamen ideo si tantumdem pretium alius det, hoc ipso quod fructus eum non sequantur (8) qui secuturi essent priorem emptorem, melior conditio videtur allata: quia non id agitur inter emptorem et venditorem. *l. 14. § 5. PAUL. LIB. 5. AD SÆBIN.*

IX. Quum duæ res separatim venditæ sunt, et novus emptor utranque eruat uno pretio quod utriusque pretia superet; oportet ut appareat cujus rei ratione melior conditio offeratur.

Hinc Quum duo servi duobus separatim denis In Diem Addicti sint, et exiterit qui pro utroque triginta det; refert, unius pretio decem, an singulorum quina adiciat. Secundum superiorem adjectionem, si servus inemptus erit cujus pretio

(1) Neque enim ulla obligatio, ullus contractus, inter nos et eos quos in potestate habemus, esse potest: ut videb. infra hb. 44. Tit. de Oblig. et act.

(2) Cui Addictio facta valet; supra N. 5.

(3) Hoc benigne certis casibus singularibus admittitur; ut in l. 22. § 4. Mandati.

(4) Supple, posteriori emptori venditis.

(5) Finge: fundus solus priori venditus est centum, postea fundus ille cum duobus inaneipiis venditus est centum et decem posteriori emptori; non videbitur melior conditio allata venditori si hæc duo mancipia non sint minora decem illis quæ pretio adjecta sunt, sed valeant decem aut plus.

(6) Legendum puto, nisi minoris sint: scilicet; nisi res adjectæ a venditore, minoris sint quam pretium ab emptore adjectum in posteriore venditione. Alii legunt; si minoris

sit: eodem sensu: nimirum melior conditio allata non videbitur, si pretium quod in posteriori venditione adjectum est minoris sit rebus adjectis.

(7) Finge: priori fundus venditus est centum presentis pecunia; posteriori venditus est centum et quinque post annum solvendis; non videbitur melior conditio allata, si venditor potuit intra annum percipere quinque aut plus ex usuris presentis pecunie.

(8) Etiam si posterior emptor non plus offerret, quam quod prior emptor præstitit; licet interdum posset ut venditor lucraretur, si hæc posteriore conditionem posset accipere, et prior emptio resolveretur: scilicet quo casu prior emptor fructus medio tempore percepisset, qui pretii quod præstitit usuras superaret. Nam venditori restituenda essent; ut videb. infra Art. 3. An ergo ex eo solo videbitur melior conditio allata? Minime; quia hoc lucrum non ex ipsa conventionem, sed per accidentem contingeret.

adjectio facta fuerit. Secundum posteriorem adjectionem, uterque ad posteriorem emptorem pertinet. Quod si incertum sit ad utriusque pretium addiderit; a priori emptio non videbitur esse discessim. *l. 17. JULIAN. LIB. 15. DIGEST.*

§ 3. *Oportere adjectionem pretii fieri circa ipsam rem qua principaliter veniit, et intra diem conventionis.*

X. *Ex eo quod adjectio fieri debeat circa rem ipsam; hinc Idem Julianus libro 15 quaerit: Si res In Diem Addicta intercederit, vel ancilla decesserit; an partus vel fructus eius nomine adjectio admitti possit? Et negat admittendam adjectionem: quia alterius rei quam ejus quae distracta est, non solet adjectio admitti. l. 4. § 1. ULP. LIB. 28. AD SABIN.*

Item Idem Julianus eodem libro scribit: Si ex deobus servis viginti veniitis et In Diem Addictis, alter decesserit; deinde unius nomine qui superest, emptor extiterit qui supra viginti promitteret: an discedat a priori contractu? Et ait. Dissimilem esse hunc speciem, partus speciei: et ideo hic de eadem a priori emptore, et ad secundum perveniri. d. l. 4. § 2.

XI. *Oportet etiam ut intra diem conventionis melior conditio sit allata.*

Hinc Si praedio In Diem Addicto, ante diem venditor mortuus sit; sive post diem heres ei existat; sive omnino non existat; priori praedium emptum est: quia melior conditio allata quae domino placeat, intelligi non potest; cum is qui vendit, non existat. Quod si intra diem adjectionis heres existat, melior conditio afferri potest. *l. 15. POMP. LIB. 9. AD SABIN.*

§ 4. *Oportere ut venditor meliorem conditionem oblatam amplexus fuerit.*

XII. *Enimvero Sabinus scribit. licere venditori meliorem conditionem oblatam adficere, sequique primam quasi meliorem: et ita utimur. l. 9. ULP. LIB. 28. AD SABIN.*

Hoc tamen duas patitur exceptiones.

Prima statim subjicitur: Quid tamen si hoc erat nominatum actum, ut liceret resillire emptori meliorem conditione allata? Dicendum erit, dissolutam priorem emptioem; etiamsi venditor sequentem non admittat. d. l. 9.

Alteram exceptionem affert Julianus: Sed si proponentur a creditore pignus In Diem Addictum; non potest videri bona fide negotium agi, nisi adjectio recipiatur (1). l. 10. LIB. 13. DIGEST.

(1) Alioquin defraudaret debitorem commodo adjectionis.

(2) Nec enim a priori venditione abire pro parte licet.

(3) Id est, idem quod.

(4) Hunc versiculum referendum existimo ad priorem speciem mox supra leg. 11. § fin. in qua diversis pretiis plures vendiderunt. In ea specie, cum plures sint vendi-

Itae replicationem patiuntur: Quid ergo est, si inops emptor et impedienda tantummodo venditionis causa intervenit? Potest creditor, sine pretio priori emptori Adficere. d. l. 10.

XIII. *Ex eo quod diximus venditori, praeterquam in casibus mox exceptis, meliorem conditionem oblatam accipere aut abficere licere, emergit questio: Nimirum quid Juris sit, si ex pluribus qui sub hoc pacto vendiderunt, alii eam accipere, alii abficere velint?*

In hac questione docet Ulpianus interesse, an uno pretio an pluribus pretiis partes suas vendiderint. Ita ille: Item quod Sabinus ait: Si tribus vendentibus, duo posteriori Adficerint, unus non admisit adjectionem; hujus partem venditor, duorum posteriori emptam; ita demum verum est, si variis pretiis partes suas distraxerunt. l. 11. § fin. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

(Etsi dispartes partes vendentium fuerint. l. 12. POMP. LIB. 9. AD SABIN.)

Quod si uno pretio vendiderint; dicendum est, totam priori emptam manere (2) quemadmodum si quis nihil totum fundum Ad Dicendum Adficisset, postea vero pretio adjecto dividam alii Adficerit. Celsus quoque libro 8 Digestorum refert, Mucium, Brutum, Labeonem, quod (3) Sabinum, existimare.

Ipse quoque Celsus idem probat: et adjicit, mirari se a nemine animadvertum quod (4), si prior emptor ita contraxit ut, nisi totum fundum, emptum nollet habere: non habere eum eam partem emptam, quam unus ex sociis posteriori emptori Adficere noluit. *l. 13. ULP. LIB. 28. AD SABIN.*

XIV. *Queritur an satis amplexus meliorem posterioris emptoris conditionem videatur venditor, si ei quoque rem In Diem Adficerit? Negabat Sabinus.*

Quod autem Sabinus scribit, fundum In Diem Addicti non posse rursus qui semel fuerit In Diem Addictus, ratione ejusmodi defendit: quia prioris, inquit, emptoris statim sit; scilicet quasi non videatur melior conditio allata, si non secunde secundo emptori fundus Adficatur, sed alia licitatio prospiciatur.

Sed Julianus (5) libro 15 Digestorum scriptis, interesse multum quid inter contrahentes actum sit: nec impedire quidquam, vel hoc agi ut superius fundus collocetur (6); dum vel prima vel secunda vel tertia adjectione res a venditore discedat. *l. 11. ULP. LIB. 28. AD SABIN.*

Quaesitum etiam fuit an venditor rem priori venditam, posteriori emptori Adficere possit huic rei alteram rem adficere? Et ait Javolenus, posse,

poterit quidem unus ex venditoribus partem suam posteriori emptori Adficere: sed hoc casu, cum prior emptor ea lege emerit ut nomen totam rem habere vellet, recedat ab emptioe; etiam pro ea parte quam alter venditor noluit a posteriori emptori Adficere.

(5) Cojus sententia prevailit,

(6) Id est, Adficatur.

modo dolo carcat. Ita ille: Fundo In Diem Ad-
dicto; si postea pretium adjectum est; et venditor
alio fundo applicito eum ipsum fundum posteriori
emptori Addixit, et id sine dolo malo (1) fecit;
priori emptori obligatus non erit. Nam quamvis
non id tantum quod In Diem Ad dictum erat, sed
aliud quoque eum eo vauerit; tamen si venditor
dolo caret, prioris emptoris causa absoluta est. Id
enim solutum intencundum est, an priori (2) ven-
ditori bona fide facta sit adjectio. l. 19. JAVOLIN.
LIB. 2. EX PLAUTIO.

§ 5. *Oportere ut prior emptor noluerit ipse
adjicere.*

XV. *Ita* Licet venditori, meliore allata condi-
tione Ad dicere posteri, nisi prior paratus sit
plus (3) adjicere. l. 7. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Corollarium: Necessè autem habebit venditor
meliori conditione allata priorem emptorem cer-
tiorum facere; ut, si quid aliud adjicit, ipse quo-
que adjicere possit. l. 8. PAUL. LIB. 33. AD ED.

ARTICULUS III.

*Resoluta ex pacto Additionis In Diem priori em-
ptione, quæ priorem emptorem præstare et quæ
ipsi præstari oporteat.*

XVI. *Resoluta ex pacto Additionis In Diem
priori emptione; prior emptor fructus quos percepit
restituere debet venditori.*

Nam Item quod dictum est fructus interea cap-
tos emptorem priorem sequi, toties verum est quoties
nullus emptor existit qui meliorem conditio-

nem afferat; vel falsus existit. Si vero existit emp-
tor posterior; fructus refundere priorem debere
constat; sed venditori (4). Et ita JULIUS libro 48
Digestorum scripsit. l. 6. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

Etiam Emptorem qui meliorem conditionem
attulerit, præter corpus nihil sequitur quod ven-
derit. l. 14. § 4. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

XVII. Si quis extiterit qui meliorem conditio-
nem afferat; deinde prior emptor adversus eum
licitatus sit, et penes eum emptorem manserit;
dubitari pot rit utrum fructus ipse habeat, quasi
nulla meliore conditione allata; an vero vendito-
ris sint, licet eadem sit persona quæ meliorem
conditionem attulit: quod ratio (5) facere videtur.
Intererit tamen, quid acti sit. Et ita Pomponius
scribit. *sup. d. l. 6. § 1.*

XVIII. *Jam videndum quæ vicissim priori emp-
tori a venditore præstanda sint.*

Imperator Severus rescipuit: Sicut fractus In
Diem Ad dictæ domus, eum melior conditio fuerit
allata, venditori restitui necesse est: ita rursus
quæ prior emptor medio tempore necessario proba-
verit erogata, de re ditui retinere, vel, si non
sufficiat, solvi æquum est. Et credo sensisse Prin-
cipem de Empti-venditi actione (6). l. 16. ULP.
LIB. 32. AD ED.

XIX. *Nullam autem actionem habet prior emptor
adversus posteriorem emptorem.*

Hinc Papinianus: Prior emptor, post melio-
rem conditionem oblatam, ob pecuniam in exor-
dio venditori de pretio solutam, contra secundum
emptorem, citra delegationem jure stipulationis
interpositam, agere non (7) potest. l. 20. PAPIN.
LIB. 3. RESPON.

(1) Dolus esset si ideo accessit novus fundus, ut in
priori fundo videretur melior conditio offerri; quem pos-
terior emptor non esset meliori conditione empturus, nisi
novus fundus accederet.

(2) Gothofredus recte censet legendum *an posteriori a
venditore bona fide, etc.* ut sensus sit: an novum fundum
bona fide adjecerit venditor, vendendo posteriori emptori.

(3) Id est, plus quam ipse emit, et tantumdem quantum
alter adjecit. Debet enim prior emptor præferri: ex lege 8
quæ statim sequitur.

(4) Prior emptor debet hoc casu restituere fructus;
quæ, cum prior emptio ita rescindatur ut retro intelligatur
non emisse, nulla potest subesse causa propter quam

fructus retineat. *Venditori* autem restituit, non posteriori
emptori: nec enim posterior emptor habere potest fructus
perceptos antequam emerit.

(5) Nec enim ex priori emptione fructus habere potest,
quæ rescissa est per posteriorem novo constituto pretio;
nec ex posteriore, cum, antequam contracta sit, percepti
sint.

(6) Agitur actione *Ex Empto*; quamvis resoluta emptione,
scilicet magis inspecto facto et convento, quam subtilitate
Juris: Vid. supra lib. 2. Tit. de *Pactis*. N. 37.

(7) Nec enim eum obligatum habet, cum non invicem
contracterint.

TITULUS III.

DE LEGE COMMISSORIA.

I. LEX COMMISSORIA est ea qua inter venditorem et emptorem convenit ut, si intra præfixitum diem pretium solutum non sit, res sit inempta.

Si fundus Commissoria lege venierit; magis est ut sub conditione resolvatur emptio, quam sub conditione contrahii videatur. *l. 1. ULP. LIB. 28. AD SABELIN.*

Circa hanc Legem Commissariam inquiremus 1.º Quando committi videatur necne; 2.º Ea lege commissaria, an et quando in arbitrio sit venditoris contractum rescindere necne; 3.º Quæ actio eo nomine venditori competat, et quæ in ea ex hac causa veniat; 4.º Quando emptor ex Lege Commissoria rescisso contractu, pretii partem perdat; et quæ pacta Legi Commissoriæ soleant adfici.

§ 1. Quando Lex Commissoria committitur, necne.

II. Marcellus libro 20 dubitat, Commissoria utrum tunc locum habeat si interpellatus non solvat; an vero si non obtulerit. Et magis arbitror offerre eum debere, si vult se Legis Commissoriæ potestate solvere.

Quod si non habet cui offerat, posse esse securum. *l. 4. § 4. ULP. LIB. 32. AD ED.*

III. Maxime autem non committitur, si per venditorem stetit quominus acciperet. Hoc liquet ex specie sequenti.

Mulier fundos Gaii Scio vendidit, et acceptis arrhe nomine certis pecuniis, statuta sunt tempora solutioni reliquæ pecuniæ: quibus si non parvisset emptor, pactus est ut arrham perderet, et inemptæ villæ essent. Die statuto emptor testatus est se pecuniam omnem reliquam paratam fuisse exsolvere; et sacculum cum pecunia signatorum signis obsignavit: defuisse autem venditricem: posteriore autem die nomine fisci testato conventum emptorem ne ante mulieri pecuniam exsolveret, quam fisco satisfaceret. Quæsitum est an fundi non sint in ea causa, ut a venditrice vindicari debeant ex conventionem venditionis? Respondit, Secundum ea que proponerentur, non commississe in legem venditionis emptorem. *l. 8. SCÆVOLA LIB. 7. RESPON.*

(1) Et sic videbatur cessare causa propter quam pactus erat ut sibi satisfaceretur.

(2) Quominus ipsi fidejussores darentur.

(3) Scilicet Commissariam. Stat quippe per venditorem quominus ipsi solvatur pretium; quod ipsi ex lege contractus solvi non debet, donec satisfacerent.

Per venditorem stare quoque videtur in specie sequenti. Emptor prædiorum, cum suspicaretur Numeriam et Sempromiam controversiam moturas; pactus est cum venditore ut ex pretio aliqua summa apud se maneret, donec emptori fidejussor daretur a venditore. Postea venditor eam legem inseruit, ut si ex die pecunia omnis soluta non esset, et venditor ea prædia venisse nolle, invendita essent. Interea de adversariis alteram mulierem venditor superavit, cum altera transegit; ita ut sine ulla quaestione emptor prædia possideret (1). Quæsitum est, cum neque fidejussor datus est, nec omnis pecunia secundum legem suis diebus soluta sit; an prædia invendita sint? Respondit, Si conveyisset, ut non prius pecunia solveretur quam fidejussor venditi causa daretur, nec id factum esset; cum per emptorem non staret quominus fieret (2), non posse posteriorem legis partem exerceri (3). *l. 10. § 1. ff. de Rescind. vendit. IBI.*

*Non committitur quidem Lex Commissoria, quum per venditorem stat quominus ipsi solvatur. Sed si per eum stare desiderit, et emptor in mora ipse esse coepit, committitur. Ita enim Labeo: Si fundum emisti ea lege uti des pecuniam Kalendis Julii, etsi ipsis Kalendis per venditorem esset factum quominus pecunia ei solveretur; deinde per te staret quominus solveres: uti posse adversus te lege sua venditorem, dixi; quia in vendendo hoc ageretur, ut quandoque per emptorem factum sit quominus pecuniam solvat, legis pœnam patiat. Hoc (4) ita verum puto, nisi si quid in ea re venditor dolo (5) fecit. *l. 51. § 1. ff. de Act. Empti. LAEUS LIB. 5. POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMAT.**

IV. In specie sequenti queritur an commissaria sit Lex Commissoria?

Scius a Lucio Titio emit fundum, lege dicta ut si ad diem pecuniam non solvisset, res inempta fieret. Seus parte pretii presentis die soluta, defuncto venditore, filiis ejus pupillaris ætatis et ipse tutor cum aliis datus, neque contutoribus secundum legem numeravit, nec rationibus tutelæ retulit. Quæsitum est, an irrita emptio facta esset? Respondit, Secundum ea que proponerentur, inemptam videri. *sup. d. l. 10. ff. de Rescind. vend.*

(4) Hucusque Labeo: ita autem notat Javolenus.

(5) Puta; si appareat eum ideo noluisse accipere, ut postea peteret eo tempore quo sciret emptori non fore commodum solvere.

§ 2. *Commissa Lege Commissoria, an et quando in arbitrio venditoris sit venditionem rescindere necne.*

V. Cum venditor fundi in lege ita caverit, si ad diem pecunia soluta non sit, ut fundus inemptus sit; ita accipitur inemptus esse fundus, si venditor inemptum eum esse velit; quia id venditoris causa caveretur. Nam si aliter acciperetur; exusta villa, in potestate emptoris futurum esset ut, non dando pecuniam, inemptum faceret fundum qui ejus periculo fuisset. l. 3. POMPON. LIB. 35. AD SABIN.

Suffragatur Ulpianus: Nam Legem Commissoriam quae in venditionibus adicitur, si volet venditor exercebit; non etiam iuvit. l. 3. ULP. LIB. 30. AD ED.

VI. *Ceterum Eleganter Papinianus libro 3 Responsorum scribit, Statim atque commissio lex est, statuere venditorem debere utrum Commissoriam velit exercere, an potius pretium petere: nec posse, si Commissoriam elegit, postea variare.* l. 4. § 3. *IBID.* LIB. 32.

Etenim Nemo potest mutare consilium suum, in alterius injuriam. l. 75. *de Reg. Juris.* PAPIN. LIB. 3. QU. EST.

VII. *Fice versa*: si, postquam commissio est lex; maluit stare venditioni; non potest amplius Lege Commissoria uti.

Unde Scævola: Post diem Lege Commissoria comprehensum venditor partem reliqua pecunia accepit. Respondit, Si post statutum diem reliqua pecunia, venditor legem dictam non exercuisset, et partem reliqui debiti accepisset, videri recessum a Commissoria. l. 6. § 2. *SCÆVOLA* LIB. 2. *RESPONS.*

Pariter Post diem Commissoriae Legi praestitutum, si venditor pretium petat (1); Legi Commissoriae renuntiatum videtur: nec variare, et ad hanc redire potest. l. 7. *HERMOGEN.* LIB. 2. *JURIS EPITOM.*

Consonat quod rescribit Alexander: Commissoriae venditionis legem exercere non potest, qui post praestitutum pretii solvendi diem, non vindicationem rei eligere: sed usurarum pretii petitionem sequi maluit. l. 4. *Cod. de Pact. inter empt.*

§ 3. *Commissa Lege Commissoria, quae actio venditori competat, et quid in hac actione ex hac causa veniat.*

VIII. Qui ea lege praedium vendidit ut, nisi reliquum pretium iutra certum tempus restitutum

esset, ad se revertentur; si non praecautus possessionem tradidit, rei vindicationem non (2) habet, sed actionem Ex Vendito (3). l. 3. *Cod. d. Pact. inter empt.*

IX. *In hac autem actione venit, ut restitatur non solum quod principaliter venit, sed et quae reverentur accessura convenit.* Nam Scævola Respondit, Si ex lege inempti sint fundi; nec id quod accessurum dictum est emptori deberi. l. 6. § 1. *SCÆVOLA* LIB. 2. *RESPONS.*

Sed et fructus restitui debent. Ita enim Neratius: Lege fundo vendito dicta, ut, si intra certum tempus pretium solutum non sit, res inempta sit: de fructibus quos interim emptor percepisset, hoc agi intelligendum est ut emptor interim eos sibi suo quoque jure perciperet. Sed si fundus revenerisset; Aristo existimabat venditori de his iudicium in emptorem dandum esse: quia nihil penes eum residere oporteret ex re in qua fidem secessisset. l. 5. *NERAT.* LIB. 5. *MEMBRAN.*

Uno tamen casu non restitui fructus venditori, docet Ulpianus. Ita ille: Sed quod ait Neratius, habet rationem; ut interdum fructus emptor lucratur, quum pretium quod numeravit, perdidit (4). Igitur sententia Neratii tunc habet locum (quae est humana) quando emptor aliquam partem pretii dedit. l. 4. § 1. *ULP.* LIB. 32. *AD ED.*

§ 4. *Quando emptor, rescisso per Commissoriam Legem contractu, partem pretii perdat; et quae pacta Legi Commissoriae solcant adfici.*

X. *Partem pretii perdit emptor, quum eam arrharum nomine dedit.* Nam Scævola De Lege Commissoria interrogatus ita respondit, si per emptorem factum sit quominus legi pareretur, et ea lege uti venditor velit; fundos inemptos fore; et id quod arrharum vel alio nomine (5) datum esset, apud venditorem remansurum. l. 6. *SCÆVOLA* LIB. 2. *RESPONS.*

Hoc multo magis obtinet, quum de eo expresse convenit.

Unde Antoninus: Si ea lege praedium vendidisti, ut nisi iutra certum tempus pretium fuisset exsolutum, emptrix arrhas perderet, et dominium ad te pertinet; fides contractus servanda est. l. 1. *Cod. de Pact. int. empt. et vend.*

XI. In Commissoria etiam hoc solet convenire; ut, si venditor eundem fundum venderet, quanto minoris venderet, id a priore emptore exigit. Erit itaque adversus eum Ex Vendito actio. l. 4. § 3. *ULP.* LIB. 32. *AD ED.*

(1) Hoc enim ipso quod petit pretium, videtur renuntiasse Legi Commissoriae.

(2) Transtulit enim dominium ad emptorem. Atqui modo supra [ex l. 4. *Cod. de Pact. inter empt.*] dictum est, commissio haec lege vindicationem competere? Ita quidem, si traditio sub hac conditione facta est, ut non prius dominium transferretur quam pecunia soluta. Contra, ut hic, quum pure facta est; licet sub hac lege, ut non adimpleta lege res revocaretur.

(3) De quo fuerat dubitatum: Vid. supra lib. 2. Tit. de Pactis.

(4) Vid. § seq.

(5) Puta; si in gratiam emptionis quid uxori venditoria dono datum esset [pour Epingles:] lib. 17. ff. de Edict. Edict.

TITULUS IV.

DE HEREDITATE VEL ACTIONE VENDITA.

POSTQUAM generaliter egerunt Pandectarum ordinatoris de contractu Emptionis-ventionis, et de pactis quæ huic adjici solent; jam transeunt ad singulares ventionium species, scilicet ad Ventionem HEREDITATIS, et ad ventionem Nominis seu ACTIONIS.

SECTIO I.

De Hereditate Vendita.

Vendit quis vel eam Hereditatem quæ ad se pertinet; vel eam quæ ad se non pertinet; vel eam quæ prorsus non existit.

ARTICULUS I.

Quid obtineat quum Vendita est Hereditas quæ ad venditorem pertinet.

I. Patet ipsum jus hereditarium non posse vendi, cum persone adhaereat. Qui igitur Hereditatem ad se pertinentem Vendit, nihil aliud quam commodum hujus Hereditatis cum oneribus vendit.

Non potest igitur transferre in emptorem actiones Hereditarias quæ ipsi et in ipsum competunt.

Hinc ita rescribit Antoninus: Ratio Juris postulat ut creditoribus hereditariis, et legatariis, seu fideicommissariis, te convenire volentibus, tu respondeas; et cum eo cui Hereditatem Venuididisti, tu experiaris suo ordine. Nam ut satis tibi detur, sero desideras: quoniam eo tempore quo Venuidabatur Hereditas, hoc non est comprehensum. Quamvis enim ea lege emerit ut creditoribus hereditariis satisfaciatur; excipere tamen actiones Hereditarias invitus cogi non potest. l. 2. Cod. h. t.

Tamen ab hac regula exceptio est fiscus. Ita enim rescribunt Severus et Antoninus: Æs alienum Hereditate nomine fisci Vendita, ad onus emptoris (1) bonorum pertinere; nec fiscum creditoribus hereditariis respondere, certum et absolutum est. l. 1. Cod. h. t.

II. Directæ quidem actiones Hereditariæ non

dantur Emptori Hereditatis: Verum Rescriptum est a D. Pio, Utiles actiones emptori Hereditatis dandas (2). l. 16. § nam ex quo ff. de Pactis. Ulp. LIB. 4. AD ED.

Ad has maxime necesse est confugere in specie sequenti.

Ex duobus qui de Hereditate contententes transegerunt; is solus Directis Hereditariis actionibus tenetur qui revera heres erat. Sed cum incertum sit uter ille sit; necesse est confugere ad actiones Utiles quibus quisque pro parte quam in transactione obtinuit, conveniatur.

Hanc speciem ita refert Scævola. Controversia inter legitimum, et scriptum heredem orta est; eaque transactione facta certa lege (3) finita est. Quæro, creditores quem convenire possent? Respondit, Si iidem creditores essent qui transactionem fecissent, [id observandum (4) esse de ære alieno quod inter eos conveniunt]; si alii creditores essent; propter incertum successione, pro parte Hereditatis quam uterque in transactione expresserit, utilibus actionibus (5) conveniendus est. l. 14. ff. de Transact. Scævola LIB. 2. RESPONS.

III. Vendita Hereditate, actiones quidem non transferuntur; verum venditor tenetur emptori præstare quidquid ex hereditate ad ipsum pervenerit; et vicissim tenetur emptor præstare venditori quod venditori propter hereditatem abfuerit. Et ea de re stipulationes interponi solent quæ Emptæ et venditæ Hereditatis dicuntur.

Hinc Ulpianus: Sicuti lucrum omne ad Emptorem Hereditatis respicit; ita damnum quoque debet ad eundem respicere. l. 2. § 9. LIB. 49. AD SABELL.

Hæc fusiùs exponenda sunt: et videndum 1.º Quæ Venditor Hereditatis emptori præstare debeat; 2.º Quæ vicissim emptor venditori præstare teneatur; 3.º Ad quod lucrum damnumve Venditio Hereditatis non porrigatur.

§ 1. Quid Venditor Hereditatis emptori præstare debeat.

IV. In Hereditate Vendita; utrum ea quantitas

(1) Utilibus actionibus hoc casu in emptore datis.

(2) Hoc Rescriptum summa æquitate nititur: nec aliter poterat subvenirî Emptori Hereditatis, quum venditor solvendo non esset, et Hereditatis actiones emptori mandare non potest.

(3) Puta; ut singuli invicem in viriles Hereditatem dividantur.

(4) Inclusa quamvis desint in codice Florentino, recte supplentur in antiquis Editionibus.

(5) Ad eas enim devenitur, quum Directæ deficient aut dubitatur an et adversus quem competat; ut videb. infra lib. 19. Tit. de Præscriptis verbis.

spectatur quæ fuit mortis tempore, an ea quæ fuit quum Hereditas Veniendetur, videndum erit? Et verius est, hoc esse servandum quod actum est: plerumque autem hoc agi videtur, ut quod ex Hereditate pervenit in (1) id tempus quo venditio fit, id videatur venisse. *l. 2. § 1. ULP. LIB. 49. AD Sabin.*

Non tantum autem quod ad Venditorem Hereditatis pervenit, sed et quod ad heredem ejus ex Hereditate pervenit, emptori restituendum est.

Et non solum quod sem pervenit, sed et quod quandoque pervenit, restituendum est. *d. l. 2. § 4.*

Adoque et fructus quos percepit venditor, restituere debet.

Enimvero HEREDITAS, juris nomen est; quod et accessionem et decessionem in se recipit. Hereditas autem vel maxime fructibus augetur. *l. 178. § 1. ff. de Verb. signif. ULP. LIB. 22. AD Sabin.*

V. Pervenisse ad Venditorem Hereditatis quomodo videatur, quæritur? Et ego puto, antequam quidem corpora rerum hereditarium nactus venditor fuerit, hactenus videri ad eum pervenisse quatenus mandate potest eorum rerum persecutionem, actionesque tribuere. Enimvero ubi corpora nactus est, vel debita exegit; plenius ad eum videri pervenisse. *sup. d. l. 2. § 3.*

VI. *Ignitur quod attinet ad res quas nactus est; Si Hereditas Venierit, venditor res hereditarias tradere debet. l. 14. § 1. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

Nec sufficit si æstimationem earum offerat, si eas adhuc habet. Nam Quum stipulamur QUANTA RECLUNA EX HEREDITATE TITII AD TE Pervenierit; RES ipsas quæ pervenerunt, non pretia earum spectare videmur. l. 97. ff. de Verb. signif. CELSUS LIB. 32. DIGEST.

Quid de casu quo, antequam Venderet Hereditatem, res hereditarias alienavit Venditor Hereditatis? Si rerum venditarum ante Hereditatem Venditam, pretia fuerit consecutus; palam est ad eum pretia rerum pervenisse. sup. d. l. 2. § 3. ¶ sed et si.

(1) Id est, a die mortis, in id usque tempus, etc.

(2) Quas donavit venditor. Nam ad eum pervenerant illæ res.

(3) Hoc accipit de mutuis stipulationibus Emptor et Venditor Hereditatis; quibus venditor promittit, quidquid ad ipsum ex Hereditate pervenit, se præstaturum emptori; emptor vicissim promittit, si quid venditori propter Hereditatem abierit, se ei restitutum.

(4) Ut modo supra dictum est ex l. 2. § 3. N. præced.

(5) Sensus est: quum Hereditatem Vendidi, et rem hereditariam venulo, magis videor hanc rem vendendo gerere negotium emptoris quam meum. Hoc enim inter nos videtur actum, ut quicquid quasi heres gererem, videret emptori gerere. Ignitur pretium quod ex hac venditione redegit, videtur quasi x negotio quod ad emptorem pertinere, restituere; adeoque ei restituere debere.

(6) Quod ex re extincta supervit, debetur venditori creditori: sed pretium quod percepit, proprie non ex re profectum est, sed ex negotiatione quam feci rem eam vendituro;

Denique Sed et rerum ante venditionem donatarum (2) pretia præstari, æquitatis ratio exigit. *d. § 3. ¶ fin.*

VII. *Quod si demum post Venditam Hereditatem heres res hereditarias vendidit; emptor ipsas res a Venditore Hereditatis recte petit. Quoniam et, si malit, pretium quo distracta res est petere potest; et quidem etiam eo casu quo res postquam vendita est, interiisset; in qua re melior est conditio Emptoris Hereditatis, quam emptoris rei singularis.*

Hoc docet Paulus. Ita ille: Venditor Hereditatis interposita stipulatione (3), rem hereditariam persecutus alii vendidit. Quaritur, quid ex stipulatione præstare debeat? Nam his utique non committitur stipulatio, ut et rem et pretium debeat. Et quidem si, postquam rem vendidit heres, intercessit stipulatio; credimus pretium (4) in stipulationem venisse. Quod si antecessit stipulatio, deinde rem nactus est, tunc rem debet. Si ergo hominem vendiderit, et is decesserit; an pretium ejusdem debeat? Non enim deberet Stichi promissor, si eum vendidisset, mortuo eo; si nulla mora præcessisset. Sed ubi Hereditatem vendidit, et postea rem ex ea vendidit; potest videri, ut negotium ejus agam (5), quam Hereditatis. Sed hoc in re singulari non potest credi. Nam si eundem hominem tibi vendidero; et nedom tradito ei, alii quoque vendidero, pretiumque accepero; mortuo eo, vileamus ne nihil tibi debeam ex empto; quoniam moram in tradendo non feci. Pretium enim hominis venditi, non ex (6) re, sed propter negotiationem percipitur; et sic sit, quasi alii non vendidisset (7); tibi (8) enim rem debebam, non actionem. At quum Hereditas Venit; tacite hoc agi videtur ut, si quid tanquam heres feci, id præstem emptori: quasi illius negotium agam, Quemadmodum (9) fundi venditor fructus præstat bonæ fidei ratione: quamvis, si neglexisset ut alienum, nihil imputari ei possit; nisi si culpa ejus argueretur.

Quid si, rem quam vendidi alio possidente, petiti; et litis æstimationem accepi? Utrum pretium illi debeo, an rem? Utiq; rem: non enim actiones ei, sed rem præstare debeo. Et, si vi dejectus vel

et, cum hunc contractum meo nomine fecerim, ad me debet pertinere.

(7) Id est, non magis tibi debeo, quam si hanc non vendidisset.

(8) Tibi nihil aliud debebam, quam rem quam extincta est. Actionem enim ex hujus rei venditione consecutus sum, tibi non debeo; cum ex negotio quod non tuo sed meo nomine gessi, nascatur.

(9) Supple ante hæc verba: nec possum Emptori Hereditatis obicere quod potuissim hanc rem non vendere; quo casu nihil lupus rei nomine Emptori Hereditatis debuissim; hoc [inquam] non possum obicere. Et Emptor Hereditatis debet gaudere hac fortuna: quemadmodum fundi venditor cui emptor præcarior reliquit, debet præstare fructus quos sua solertia ex eo fundo percepit; nec potest obicere, quod eum fundum alienum, utpote emptoris ex præcarior constitutione factum, negligere potuissim; ita tanquam crassa culpa vacat.

propter Furtiacionem duplum abstulero, nihil hoc ad emptorem (1) pertinet. Nam (2) si sine culpa desit detinere venditor; actiones (3) suas præstare debet, non rem; et sic aestimationem (4) quoque. Nam et aream tradere debet, exusto edificio. *l. 21. PAUL. LIB. 16. QUÆST.*

Ceterum quamvis post Venditiam Hereditatem heres res hereditarias vendiderit, emptor eas adversus tertios possessores persequi non potest. Nam, ut rescribit Alexander: Qui tibi Hereditatem Vendidit, antequam res hereditarias traderet, dominus earum perseveravit: et ideo vendendo eas, alius dominium transferre potuit (5). Sed quoniam contractus fidem fregit; Ex Empto actione conventus, quanti tua interest præstare cogetur. *l. 6. Cod. h. ut.*

VIII. *Hactenus de rebus quas nactus fuit Venditor Hereditatis. Quoad eas autem quas non nactus est, sed quarum nomine actiones duntaxat habet; ad nihil aliud tenetur, quam ut has actiones emptori mandet.*

Emptor autem Hereditatis, actionibus mandatis, eo jure uti debet quo is cuius persona fungitur; quamvis utiles (6) etiam adversus debitores hereditarios actiones emptori tribui placuit. *l. 5. Cod. h. tit.*

IX. *Pervenisse etiam ex Hereditate ad venditorem intelligitur, quatenus Hereditas eum ab aliqua obligatione per confusione liberavit; adeoque tantam pecuniam venditor emptori debet.*

Unde Africanus: Si Hereditatem mihi L. Titii Vendideris, ac post debitori ejusdem heres existas; actione Ex Empto teneberis (7). Quod simplicius etiam in illa propositione procedit, quum quis ipse creditor suo heres extitit, et Hereditatem Vendidit. *l. 20. LIB. 7. QUÆST.*

Illud quæsitum est; an Venditor Hereditatis ob debitum a filio suo qui in potestate ejus esset servove, si ejus Hereditatem Vendidisset, præstare debeat emptori? Et visum est, quidquid duntaxat de peculo filii servive, aut in suam rem visum inveniat, præstare eum debere. *l. 2. § 6. ULP. LIB. 49. AD ED.*

Consonat quod ait Julianus: Si creditor filii tui heredem te iustituerit, et tu Hereditatem ejus Vendideris; illa parte stipulationis QUANTA PECUNIA EX HEREDITATE AD TE Pervenit, teneberis De peculio. *l. 37. de Pecul. JUL. LIB. 12. DIGEST.*

X. Non solum autem Hereditarias actiones, sed etiam eas obligationes quas ipse heres constituit dicendum erit præstari emptori debere. Itaque et si

filejussorem acceperit ab hereditario debitore; ipsam hanc actionem quam habet heres, præstare emptori debet. Sed et si novaverit, vel in iudicium deduxerit actionem; præstare debet hanc ipsam actionem quam nactus est. *sup. d. l. 2. § 8.*

XI. *Hactenus de eo quod ad Venditorem Hereditatis, heredenque ejus pervenit.* Sed et si quid dolo malo eorum factum est, quominus ad eos perveniat, et hoc emptori præstandum est.

Fecisse autem dolo malo quominus perveniat, videtur; sive alienavisse aliquid, vel etiam accepto quem liberavit, vel id egit dolo malo ne de Hereditate acquireretur, vel ne possessionem adipisceretur, quam posset adipisci.

Sed etsi non dolo malo, sed lata culpa admiserit aliquid; utique tenebitur. *l. 2. § 5. ULP. LIB. 49. AD SABIN.*

XII. *Fidius qui Venditor Hereditatis præstare debeat.* Ceterum Venditor Hereditatis satisfacere de evictione (8) non debet; cum id inter eminentem et vendentem agatur, ut neque amplius neque minus juris emptor habeat quam apud heredem futurum esset.

Plane de facto suo venditor satisfacere cogendus est. *d. l. 2. Juxta id quod alibi dicitur:* Quanta autem Hereditas est, nihil interest (*l. 14. § 5. PAUL. LIB. 33. AD ED.*). Nisi de substantia ejus affirmaverit venditor. *l. 15. GAIUS LIB. 10. AD. ED. PROVINÇ.*

XIII. *De his omnibus quæ a venditore præstanda diximus, cavet venditor emptori per stipulationem ejus verba ita refert Ulpianus:* Item in stipulatione Empte Hereditatis, QUANTA PECUNIA AD TE Pervenit DOLOVE MALO TUO FACTUM EST ERITVE QUOMINUS Perveniat; nemo dubitabit quin teneatur, qui id egit ne quid ad se perveniret. *l. 50. § 1. ff. de Verb. oblig. LIB. 50. AD ED.*

In hac stipulatione, PECUNIE verbum non solum numeratam pecuniam complectitur, verum omnem omnino pecuniam; hoc est, omnia corpora. Nam corpora quoque, Pecunie appellatione contineri nemo est quid ambiget. *l. 178. ff. de Verb. signif. ULP. LIB. 49. AD SABIN.*

§ 2. *Quæ emptor Hereditatis Venditori præstare teneatur.*

XIV. *Venditor actione Venditi non solum pretium de quo convenit, ab emptore consequitur; sed et quidquid propter Hereditatem ex suo erogare necesse habuit.*

(1) Cui nihil aliud de bo quoque rem; adeoque non de bo actiones quas hujus rei occasione consecutus sum.

(2) Nam, pro sed.

(3) Tunc contra obtinet: non de bo rem quam sine culpa desit possidere; sed de bo actiones meas præstare.

(4) Adeoque et litis aestimationem de bo, quam consecutus sum hac actione quam mandare tenebor.

(5) Vid. infra lib. 41. Tit. de Acquir. rer. domin.

(6) Quod sæpe necesse est; puta, si Venditor Hereditatis absit, aut nolit eas cedere.

(7) Non ut actiones credas, quæ sunt confusæ; sed ut cedas quanti liberatus es: tantum enim ad te videtur pervenisse.

(8) Rerum singularum quæ sunt in hereditate.

Igitur Si quid publici vectigalis (1) nomine præstitit Venditor Hereditatis; consequens erit dicere, agnoscere emptorem ei hoc debere: namque hereditaria onera etiam hæc sunt. Et si forte tributorum nomine aliquid dependat, idem erit dicendum. *l. 2. § 16. ULP. LIB. 49. AD SÆVIN.*

Quod si funere facto heres Vendidisset Hereditatem, an impensam funeris ab emptore consequatur? Et ait Labeo; Emptorem impensam funeris præstare debere quia et cæ (inquit) impensa hereditaria sit. Cujus sententiam et Javolenus putat veram, et ego arbitror. *d. l. 2. § 17.*

Si ex pluribus heredibus unus antequam ceteri adirent hereditatem, pecuniam quæ sub pœna debebatur a testatore omnem solverit; et Hereditatem Vendiderit; nec a coheredibus suis propter egestatem eorum quidquam servare poterit: cum Emptore Hereditatis, vel Ex stipulatu, vel Ex Vendito recte experietur. Omnem enim pecuniam hereditaria nomine datam eo manifestus est, quod in iudicio Familie eriscunde deducitur, per quod nihil amplius unusquisque a coheredibus suis consequi potest, quam quod tanquam heres impendit (2). *d. l. 18. JULIAN. LIB. 5. DIGEST.*

Et generaliter Sive ipse venditor dederit aliquid pro hereditate, sive procurator ejus, sive alius quis pro eo dum negotium ejus gerit; locus erit Ex Vendito actioni: dummodo aliquid absit Venditori Hereditatis. Cæterum si nihil (3) absit venditori; consequens erit dicere, non competere ei actionem. *sup. d. l. 2. § 11.*

XV. Sed et si quid venditor nondum præstitit, sed quoquo nomine obligatus sit propter Hereditatem; nihilominus agere potest, cum emptore. *d. l. 2. § 20.*

Item si quæ jura habebat, quæ hereditas per confusionem extinxit; hac actione ab emptore consequitur, ut sibi restituatur.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Quum quis debitori suo heres extitit, confusione creditor esse desinit. Sed si Vendidit Hereditatem; æquissimum videtur Emptorem Hereditatis, vicem heredis obtinere: et idcirco teneri Venditori Hereditatis; sive quum moritur testator, debuit (quavis post mortem debere desit, adita a venditore Hereditate); sive quid in diem debeatur; sive sub conditione, et postea conditio extitisset. Ita tamen, si ejus debiti adversus heredem actio esse poterat: ne forte etiam ex his causis ex quibus cum herede

actio non est, cum emptore agatur. *d. l. 2. § 18.*

Exempla jam afferenda sunt.

XVI. *Primum est:* Si Titius Mævii Hereditatem Scio Vendiderit, et a Scio heres institutus cum Hereditatem (4) Attio Vendiderit; an ex priorè Venditione Hereditatis cum Attio agi possit (5)? Et ait Julianus; Quod Venditor Hereditatis (6) potere a quolibet extraneo herede potuisset, id ab Hereditatis Emptore consequetur. Et certe si Scio alius heres extitisset; quidquid Venditor Mævianæ Hereditatis nomine præstitisset, id Ex Vendito actione consequi ab eo potuisset. Nam (7) et si duplam homini a Scio stipulatus fuisset, et ei heres extitisset, eamque Hereditatem Titio Vendidisset; evicto homine, rem (8) a Titio servarem. *d. l. 2. § 15.*

Secundum assert Labeo: Hereditatem Cornelii Vendidisti; deinde Attius cui a te herede Cornelius legaverat; priusquam legatum ab emptore perciperet, te fecit heredem. Recte puto Ex Vendito te acturum, ut tibi præstetur: quia ideo minus Hereditas Venerit, ut id legatum præstaret emptor. Nec quidquam intersit, utrum Attio qui te heredem lecerit, pecunia debita sit; an legatario (9). *l. 24. LIB. 4. POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOM.*

Tertium Exemplum. Et si servitutes amisit heres institutus, adita hereditate; Ex Vendito poterit experiri adversus emptorem, ut servitutes ei restituatur. *sup. d. l. 2. § 19. ULP. LIB. 49. AD SÆVIN.*

Pariter Pomponius: Si ei cujus prædium mihi serviebat, heres extitit; et eam Hereditatem tibi Vendidit; restitui in pristinum statum servitus debet, quia id agitur ut quasi tu heres videaris extitisse. *l. 9. §. Commun. prædior. LIB. 10. AD SÆVIN.*

XVII. *Observandum superest, de his omnibus cavere emptorem venditori per stipulationem quæ Venditæ Hereditatis dicitur.*

§ 3. *Ad quod lucrum aut damnum Venditio Hereditatis non porrigatur.*

XVIII. *Venditio Hereditatis non porrigitur ad illud lucrum quod sine dolo venditoris non dicitur.*

V. G. Deperdita autem et diminuta sine dolo

(1) Intellige, vel de vectigali *Vicesimæ* quod pro ipsa Hereditate fisco debebatur [ut apud nos, le *Centième denier*]; vel de vectigalibus seu annuis pensionibus quæ ab agris vectigalibus qui sunt in Hereditate debentur.

(2) Vid. supra lib. 10. Tit. *Famil. erisc. N. 79 et 86.*

(3) V. G. Si recuperavit quod erogavit.

(4) Scilicet.

(5) Id est, an Titius agere possit cum Attio ad consequendum quod Mævianæ Hereditatis nomine Scius Titio debebat? Ratio dubitandi; quia, cum Titius Scio heres extitit, confusum fuit debitum.

(6) Quidquid Titius Venditor Hereditatis Mævii potuisset ab extraneo herede Scio consequi; hoc ipse qui Scio heres extitit, et Scio Hereditatem Vendidit, consequi potest ab Emptore Hereditatis Scio.

(7) Confirmat quod dixit: ut obtineat in quocumque debito quod defuisset heredi debuit.

(8) Scilicet, hæc duplam.

(9) Id est, an Attio ex causa crediti, an tanquam legatario.

malò venditoris, non præstabitur. *sup. d. l. 2. § 5. ¶ fin.*

Igitur Si Venditor Hereditatis exactam pecuniam sine dolo malo et culpa perdidisset; non placet eum emptori teneri. *l. 3. POSIDON. LIB. 37. AD SABIN.*

Multo magis non tenebitur prestare eam quam erogare in causam Hereditatis necesse habuit.

Hinc Ulpianus: Illud tenendum est; cum effectu videri pervenisse, non prima ratione (1). Idcirco, quod legatorum nomine quis præstitit, non videtur ad eum pervenisse. Sed et si quid alicui est, vel cuius alterius oneris hereditarii, pervenisse merito negabitur. *sup. d. l. 2. § 3. ¶ illud tenendum.*

XIX. Solet quæri; an et si quid lucri occasione Hereditatis venditor senserit, emptori restituere id debeat? Et est apud Julianum hæc quæstio tractata libro 6 Digestorum et ait, Quod non debitum exegerit, retinere heredem; et quod non debitum solverit, non reputare. Nam hoc servari, ut heres emptori non præstet quod non debitum exegerit; neque ab eo consequatur, quod non debitum præstiterit.

Si autem condemnatus præstiterit; hoc solum heredi sufficit, esse eum condemnatum sine dolo malo suo; etiam si maxime creditor non fuerit is cui condemnatus est heres. Quæ sententia mihi placet (2). *d. l. 2. § 7.*

Denique si rem hereditariam heres vendiderit, ac per hoc fuerit condemnatus; non habet contra emptorem actionem: quia non ideo condemnatur, quod heres esset; sed quod vendiderit. Sed si pretium rei distractæ Emptori Hereditatis dedit; videamus an locus sit Ex Vendito actioni (3)? Et putem esse (4). *d. l. 2. § 10.*

XX. Non continetur etiam in Venditione Hereditatis, lucrum damnive quod profectum est ex re hereditaria quæ in Venditione Hereditatis fuit excepta: scilicet quam post Venditam Hereditatem profectum est; secus, si ante.

Hinc Si Venditor Hereditatis, res sibi exceperit quarum nomine DAMNI INFECTI promissum fuerat; interest quid acti sit. Nam si ita exceperit, ut Damnum quoque Infecti stipulationis onus sustineret; nihil ab emptore consequetur. Si vero id

actum erit, ut emptor hoc res alienum exsolveret; ad illum onus stipulationis pertinebit. Si non apparebit quid acti sit; verisimile erit id actum, ut ejus quidem damni nomine quod ante venditionem datum fuerit, onus ad emptorem; alterius vero temporis, ad heredem pertineat. *d. l. 2. § 14.*

Item Apud Julianum scriptum est, Si Venditor Hereditatis exceperit servum sine peculio, et ejus nomine eum eo fuerit actum De peculio, et In rem verso; id duntaxat eum consequi quod præstiterit ejus peculii nomine quod emptorem sequi debeat, aut quod in rem defuncti versum est. His enim casibus res alienum emptoris solvit: ex cæteris (5) causis, suo nomine condemnatur. *d. l. 2. § 12.*

Quid ergo si servum cum peculio exceperit Venditor Hereditatis; conventusque De peculio, præstitit? Marcellus libro 6 Digestorum, non petere eum scripsit: si modo hoc actum est ut quod superfluis ex peculio, hoc haberet. At si contra actum (6) est; recte repetere eum posse, ait. Si vero nihil expressim inter eos convenit, sed tantummodo peculii mentio facta (7) est; cessare Ex Vendito actionem constat (8). *d. l. 2. § 13.*

Ubi autem ex causa ante Venditam Hereditatem existente, quamvis ex re in venditione excepta, lucrum aut damnium profectum est; illud emptorem sequi docet Labeo. Ita ille: Si excepto fundo hereditario Vænit Hereditas; deinde ejus fundi nomine venditor aliquid acquisivit (9); debet id prestare Emptori Hereditatis. Paulus: Imo semper quæritur, in ea re quid actum fuerit. Si autem id non apparebit; præstare eam rem debet emptori venditor. Nam id ipsum ex ea Hereditate ad eum pervenisse videbitur; non secus ac si eum fundum in Hereditate Vendenda non exceperisset. *l. 25. LABEO LIB. 2. PITRANON.*

XXI. Denique Illud potest quæri, si etiam impuberi sit substitutus is qui Vendidit Hereditatem testatoris; an etiam id quod ex impuberis hereditate ad eum qui Vendidit Hereditatem pervenit, Ex Empto actioni locum faciat? Et magis est, ne veniat: quia alia Hereditas (10) est. Licet enim unum testamentum sit alia tamen atque alia Hereditas est. Plane si hoc actum sit: dicendum erit, etiam impuberis Hereditatem in venditionem ven-

(1) Prima ratio propter quam videri possit pervenisse, est quia nactus est. Sed hæc ratio non sufficit: oportet ut eum effectu nactus sit, sic ut possit retinere.

(2) Nam, cum heres condemnatus sit, ergo propter Hereditatem erogare necesse habuit.

(3) Ut repetat ab Emptore Hereditatis quod ex causa condemnatus præstitit.

(4) Ratio est; quia Emptor Hereditatis pretium accipiendo, hoc negotium venditionis ratum habuit et in se recepit.

(5) Puta, si Noxaliter conveniatur, vel De eo peculio quod post Hereditatis Venditionem servus exceptus quisivit.

(6) Scilicet si actum est ut venditor haberet res peculiares non deducto ære alieno.

(7) Si simpliciter exceperit servum cum peculio.

(8) Nam damnium contingit in re excepta, in peculio excepto; et quidem post venditionem contingit.

(9) Ex causa quæ præcessit venditionem.

(10) Duplex jus habebat qui Vendidit Hereditatem: vendidit jus quod habebat ex institutione, non vendidit jus quod habebat ex substitutione. Alia causa est portionis quæ heredi qui jus suum vendidit, accerscit; in vim enim solus juris quod ex institutione sua habet, hæc portio [quæ deficit] ei accerscit; porro vendidit omne emolumentum quod ex jure suæ institutionis posset ad ipsum pervenire.

nire; maxime si j. in delata in p. hereditate (1),
Venierit Hereditas. *sup. d. l. 2. § 2.*

ARTICULUS II.

Quid obtineat quam quis Vendidit Hereditatem quam aut non est, aut ad venditorem non pertinet.

XXII. Quam Hereditatem aliquis Vendidit; esse debet Hereditas ut sit emptio. Nec enim aliam emittit, ut in venatione (2) et similibus; sed res; quae si non est, non contrahitur emptio; et ideo pretium condicetur (3). *l. 7. PAUL. LIB. 14. AD PLAUT.*

Dicendum ergo est, Si Hereditas Venierit ejus qui vivit aut nullus sit, nihil esse acti: quia in rerum natura non sit quod venierit. l. 1. POMPO. LIB. 9. AD SAEIN.

XXIII. Non idem obtinet quam Hereditas quae Venit, existit quidem; sed ad venditorem non pertinet.

Unde Javolenus: Quod si nulla hereditas ad venditorem pertinet; quantum emptori praestari debuit: ita distingui oportebit: ut, si est quidem aliqua Hereditas, sed ad venditorem non pertinet: ipsa aestimetur: si nulla est de qua actum videatur: pretium detaxat, et si quid in eam rem impensum est, emptor a venditore consequatur. l. 8. LIB. 2. EX PLAUTIO.

Et si quid emptoris interest. *l. 9. PAUL. LIB. 34. AD ED.*

Item Si quasi heres Vendiderit Hereditatem, quam tibi ex Senatusconsulto Trebelliano (4) restituta esset Hereditas; quanti emptoris intenderit (5), teneberis. l. 16. PAUL. LIB. 33. AD ED.

XXIV. Non tamen semper, quam Hereditas ad Venditorem non pertinet, venditor quanti ea res est tenetur.

L. G. Quod si in Hereditatis Venditione id actum est, Si quid juris esset venditoris, venire. nec postea quicquam praestituri: quamvis ad Venditorem Hereditas non pertineret, nihil tamen ab eo praestatur; quia id actum esse manifestum est ut, quemadmodum emolumentum negotiationes, ita periculum ad emptorem pertinet. *l. 10. JAVOL. LIB. 2. EX PLAUT.*

Nam hoc modo admittitur esse venditionem, Si qua sit Hereditas, esto tibi empti; et quasi spes

Hereditatis, ipsum in eum rei, valeat: ut in rebus. *l. 11. ULP. LIB. 32. AD EDIC.*

Idem docet Paulus. Quod si sit Hereditas; etsi non ita convenit ut quidquid juris haberet venditor, emptor haberet; tunc heredem se esse, praestare debet. Illo vero adjecto, liberator venditor; si ad eum Hereditas non pertineat. l. 13. PAUL. LIB. 14. AD PLAUT.

Hoc autem sic intelligendum est; nisi sciens ad se non pertinere, ita vendiderit. Nam tunc ex dolo tenebitur. *l. 12. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.*

APPENDIX

De Hereditatis Cessione in Jure.

XXV. His quae de Venditione Hereditatis dicimus, pauca Appendicis vice subjungenda sunt cum ea Hereditatis in Jure Cessionem.

Hereditas in Jure creditur, vel antequam adaeatur, vel postquam adita fuerit. *ULP. FRAGM. tit. 19. § 11.*

Antequam adaeatur, in Jure cedi potest ab herede legitimo (6); postquam adita est, tam a legitimo quam ab eo qui testamento heres scriptus est. *d. tit. § 12.*

Si antequam adaeatur Hereditas, in Jure cessa sit; perinde heres fit cui cessa est, ac si ipse heres legitimus esset. Quod si postquam adita fuerit, in Jure cessa sit; is cui (7) cessa est, permanet heres (8), et ob id creditoribus defuncti manet obligatus (9); debita vero perunt, id est, debitoribus defuncti liberantur (10). *tit. § 13.*

Hae Jure Pandectarum obtinebant: sed exoleverunt.

SECTIO II.

De Actione Vendita.

§ 1. *De Venditione Nominis, seu Actionis In personam.*

XXVI. Non solum Nomina quae pure contracta sunt; sed et Nomina eorum qui sub conditione vel in diem debent, et Emere et Vendere solemus. Ea

(1) Bronchorstius Centur. 1. Assert. 30. censet verbum maxime, hic accipiendum pro utique. Nam de Hereditate cujuspiam quandiam vivit, pacisci nemini licet: supra Tit. de Pactis. N. 62.

(2) Si quis praedam quam ex venatione ceperit, vendat.

(3) *Condictioe Sine causa.*

(4) Tribonianus hic constituit ex Trebelliano, pro ex P. Gassiano, ut facere solet.

(5) Int-resset ejus, quod Quartae distractionem pati tenetur; quam non fuisse passus, si venditor fuisse heres.

(6) Cur non pariter hoc potest heres testamentarius? Ratio evidens est: nullum jus habere videtur potest quod

erdat, nisi quod ex testamento proficiscitur. Porro omne testamenti jus ab heredis scripti additione pendet, et eo non adempte committit; nihil igitur potest cedere nisi adeat.

(7) Recte monet Cujacius, legendum *is a quo cessa est.*

(8) Nam qui semel heres, semper manet heres.

(9) Nec enim potest his invitis liberari ab obligatione quam adeundo Hereditatem erga ipsos contraxit.

(10) Id est, liberantur ab isto qui Hereditatem Cessit: nam Hereditatem in Jure cedendo, exit se jure quod adversus ipsos habebat. Haec in re differt is qui in Jure credit Hereditatem, a Venditore Hereditatis apud quem vidimus movere actiones adversus debitores hereditarios.

enim res est, quæ emi et vœnire potest. l. 17. ULP. LIB. 34. AD ED.

At vero Multum interest, sub conditione aliqua obligatio veniat; an, quam ipsa obligatio sub conditione sit, pure valeat. Priore casu, deliciente conditione, nullam esse venditionem; posteriore, statim venditionem consistere. Nam si Titius tibi decem sub conditione debeat, et ego abs te Nomen ejus emam confestim Ex Empto-vendito agere poterò, ut vel acceptum ei facias. l. 19. JULIAN. LIB. 25. DIGEST.

XXXVII. Ea Nominis Venditio, etiam ignorante vel invito eo adversus quem Actiones mandantur contrahi solet. l. 3. Cod. h. t. ALEXANDER.

XXXVIII. Jam videamus quid Venditor Nominis præstare debeat? Venditor Actionis quam adversus principalem rem habet, omne jus quod ex ea causa ei competit, tam adversus ipsum rem quam adversus intercessores hujus debiti, cedere debet; nisi aliud actum est. l. 23. HERM. LIB. 2. JURIS EPITOM.

Simili ratione Quæ filiifamilias Nomina Vendidit, Actiones quoque Quas cum patre habet, præstare debet. l. 14. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Similiter Emptori Nominis, etiam pignoris persecutio præstari debet; ejus quoque, quod postea venditor accepit. Nam beneficium venditoris prodest emptori. l. 6. PAUL. LIB. 33. AD ED. QUÆST.

Denique Nominis Venditor, quidquid vel compensationem vel exactione fuerit consecutus, integrum emptori restituere compellatur. sup. d. l. 23. § 1.

XXXIX. Ceterum Si Nomen sit distractum; Celsus libro 9 Digestorum scribit, Locupletem esse Debitorem, non debere præstare. Debitorem autem luum esse, præstare; nisi aliud convenit (l. 4. ULPIAN. LIB. 32. AD ED.). Et quidem sine exceptione quoque; nisi in contrarium actum sit. Sed si certæ summæ debitor dictus sit, in eam summam tenetur venditor; si incertæ, et nihil debeat; quanti intersit emptoris. l. 5. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Consonat quod ait Hermogenianus. Qui Nomen Quale fuit, Vendidit; duntaxat ut sit, non ut exigi etiam aliquid possit, et dolum præstare cogitur. l. 74. ff. de Eviction. LIB. 2. JURIS EPITOM.

Item Periculum pignorum Nominis Venditi, ad emptorem pertinet; si tamen probetur eas res

obligatas fuisse. l. 30. ff. de Pign. et hypoth. PAUL. LIB. 7. RESPON.

Illic Creditor (1) qui pro pecunia Nomen debitoris per delegationem sequi maluit; evictis pignorum quæ prior creditor accepit, nullam actionem cum eo qui liberatus est habebit. l. 68. § 1. ff. de Eviction. PARIS. LIB. 11. RESPON.

XXX. Hactenus de actione quam Emptor Nominis habet adversus venditorem. Præterea ei subvenitur per actiones Utiles adversus debitorem cujus Nomen emit.

Illic Diocletianus et Maximianus rescribunt: Postquam eo decursum est ut cautiones quoque debitorum pignori dentur; ordinarium visum est, post Nominis Venditionem, Utiles emptori (sicut responsum est) velut ipsi creditori postulanti daudas actiones (2). l. 7. Cod. h. t.

Ceterum, ut idem rescribunt, Ex Nominis Emptione dominium rerum obligatarum ad emptorem non transit: sed vel in suam rem procuratore facto, vel Utilis (secundum ea quæ pridem constituta (3) sunt), exemplo creditoris, persecutio tribuitur. l. 8. Cod. h. t.

Et quod de Venditione Nominis diximus, idem obtinet et si quovis alio titulo Nomen comparatum sit.

Illic I. G. Nominibus in dotem datis, quamvis nec delegatio præces-erit, nec litis contestatio subsequata sit; Utilem tamen marito actionem, ad similitudinem ejus qui Nomen emerit, dari oportere sæpe rescriptum est. l. 2. Cod. de Oblig. et act. VALER. ET GALLIEN.

Similiter In solum Nominis dato, non aliter nisi mandatis actionibus, ex persona sui debitoris adversus ejus debitores creditor experiri potest: suo autem nomine, Utili actione recte utetur. l. fin. Cod. Quando fisc. vel privat. DIOCL. ET MAXIM.

Casum refert Gordianus, quo necesse est ad hanc actionem recurrere. Ita ille: Data certæ pecuniæ quantitate ei cujus meministi, invicem debiti actionem tibi adversus debitorem pro quo solvisti, dicis esse mandatam; et antequam eo nomine litem contestareris sine herede creditorem fati munus implere proponis: quæ si ita sunt, Utilis actio tibi competit (4). l. 1. Cod. de Oblig. et act.

§ 2. De Venditione aut cessione Actionis In rem.

XXXI. Hactenus de cessione Actionum In personam.

Nominis suas actiones quæ ipso invito venduntur, mandare reucret.

(3) Intellige Rescriptum D. Pii qui hoc Emptori Hereditatis indulserat: supra N. 2. Eadem æquitatis ratio, illud ad Emptiones Nominum proderit.

(4) Hoc casu necesse est ad hanc recurrere. Nam cum mandatam Actionis solum sit morte mandatoris, priusquam litem contestaretur; non potes mandata actione agere.

(1) Hæc est species legis: creditori meo in solum ejus quod ipsi debebam dedi Nomen debitoris mei. Mihi pro eo Nominis data erunt pignora, quæ evicta sunt ei cui illud Nomen in solum dedi. nullam eo nomine adversus me actionem habebit. Nam Vendito Nominis, seu [quod idem est] in solum dato; venditor non præstat periculum pignorum; sed id per eum ad emptorem pertinet.

(2) Hoc maxime necessarium erat eo casu qui creditor Nomen tibi obligatum ex lege pignoris distractit; et dominus

Item Certi et indubitati Juris est, ad similitudinem ejus qui personalem redemerit Actionem, et utiliter eam movere suo nomine conceditur; etiam enim qui IN REM Actionem comparavit, eadem nū posse facultate. Cum enim ACTIONIS nomen generale sit omnium sive IN REM, sive

IN PERSONAM Actionum; et apud veteris Juris conditores hoc nomen in omnibus pateat; nihil est tale quod differentiam in hujusmodi Utilibus actionibus possit introducere. l. 9. Cod. h. t. JUSTINIAN.

TITULUS V.

DE RESCINDENDA VENDITIONE; ET QUANDO LICET AB EMPTIONE DISCEDERE.

RESCINDITUR Venditio, aut mutuo consensu re integra; aut altero invito per Sententiam judicis.

De utraque Rescissionis specie separatis Articulis agemus.

ARTICULUS I.

De Rescissione Venditionis, quæ fit mutuo consensu.

I. Emptio nuda conventionem dissolvitur (1), si res secuta non fuerit (2). l. 5. § 1. JUL. LIB. 15. DIGEST.

Et quidem prout convenit, contractus vel totus resolvitur, vel pro parte.

Hinc Paulus libro 8 Digestorum Juliani notat: Si Emptio contracta sit, togæ (puta) aut laucis; et pactus sit venditor, ne alterutrius Emptio maneat; puto resolvi obligationem hujus rei nomine duntaxat. l. 4.

Item Conditio quæ initio contractus dicta est, postea alia pactione innotari potest: sicuti etiam abiri a tota Emptione potest, si nondum impleta sunt quæ utrinque præstari debuerunt. l. 6. § 2. ff. de Contrah. empt. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

Circa hanc autem Emptionis-venditionis resolutionem quæ fit mutuo consensu, quatuor quæstiones occurrunt. 1.^a Qualis esse debeat consensus ille, et unde indicatur; 2.^a Quorum consensus requiratur, quin hi qui contraxerunt alieno juri erant subjecti; 3.^a Quando res integra videatur necne; 4.^a Quas obligationes extinguit mutus de Rescindenda Emptione-venditione consensus, re integra interpositus.

§ 1. Qualis esse debeat mutus consensus qui Emptionem-venditionem resolvat, et unde indicatur.

II. Ut mutus consensus Emptionem-venditionem

(1) Vid. infra lib. 46. Tit. de Solution. et liberat. Part. 1.

(2) Quando desinat esse integra, vid. infra § 3.

(3) Sappo: venditorem autem habet sibi obligatum: ita tamen ut agente pupillo possit venditorem rem venditam retinere, et exceptione se defendere nisi pupillus pretium numeret.

resolvat, debet esse ab utroque utiliter interpositus: alioquin ex neutra parte contractum resolvat.

Unde de pupillo Potest queri, si sine tutoris auctoritate pactus fuerit ut discedatur ab Emptione; an prout sit, atque si ab initio sine tutoris auctoritate emisisset? ut scilicet ipse non teneatur (3), sed agente eo retentiones competant. Sed nec illud sine ratione dicitur, quoniam initio recte Emptio sit contracta, vix bonæ fidei convenire eo pacto stari quod alteri captiosum sit: et maxime si justo errore sit deceptus. l. 7. § 1. ff. Item. PAUL. LIB. 5. QUEST.

III. Is mutus Rescindendæ Emptionis consensus, quomodo locumque significari potest; et vel ex inutili acceptilatione recte inducitur.

Hinc Julianus: Cum emptor venditori vel emptori venditor acceptum faciat; voluntas utriusque ostenditur id agentis ut a negotio discedatur, et perinde habeatur ac si convenisset inter eos ut venditor ab altero quidquam peteret. Sed ut evidentius appareat; acceptilatio in hac causa, non sua natura (4), sed potestate conventionis valet. l. 5. JUL. LIB. 15. DIGEST.

IV. Item ex novo contractu inducitur etiam consensus resolvendi prioris. Puta si certo pretio res empta, alio rursus ab eodem venditore ematur (5).

Sed et si eodem pretio res iterum ematur; si posterior emptio plenior sit prior, valebit, et a prior recessum videbitur. Sin prior plenior erat, nihil agitur posteriore emptione.

Hinc Paulus: Si pupilli persona intervenit qui ante sine tutoris auctoritate, deinde tutore auctore emit, quamvis venditor jam ei obligatus fuit; tamen quia pupillus non tenebatur, renovata venditio efficit ut invicem obligati sint (6). Quod si ante tutoris auctoritas intervenit; deinde sine tutore emit: nihil actum est posteriore emptione. l. 7. § 1. PAUL. LIB. 5. QUEST.

(4) Ad solas enim obligationes quæ Verbis contractæ sunt, pertinet Acceptilatio.

(5) Vid. leg. 2. h. t. infra N. 8.

(6) Valet igitur posterior contractus, et a priori recedat; quia posterior ex quo uterque obligatur plenior est priore ex quo ex una duntaxat parte obligatio consisterat.

Simili ratione, utiliter emitur pure, quod sub conditione emptum erat. Contra Si id quod pure emi, sub conditione (1) rursus emam; nihil agitur posteriore emptione. d. l. 7.

§ 2. *Quorum consensus requiratur ad resolvendam Emptionem-venditionem, quam alteruter ex contrahentibus erat alieni juris.*

V. Celsus filius putabat: Si vendidisset mihi filiusfamilias rem pecuniarem: etiamsi conveniat ut abeat ab ea Venditione, inter patrem et filium et me convenire debere: ne, si cum patre solo pactus sim, filius non possit liberari. Et quaeritur, utrumne nihil agatur ex ea pactione, an vero ego quidem liberer, filius maneat obligatus? Sicuti si pupillus sine tutoris auctoritate paciscatur (2), ipse quidem liberatur (3), non etiam qui cum eo pactus est. Nam quod Aristo dixit, possita pacisci ut unus maneat obligatus, non est verum: quia pro una parte contrahentium abiri pacto ab Emptione non possit (4); Et ideo, si ab una parte renovatus sit contractus; dicitur non valere ejusmodi pactionem. Sed dicendum est, patre paciscente, et liberato adversario, filium quoque obiter liberari. l. 1. POMP. LIB. 15. AD SABIN.

§ 3. *Quando res videatur integra.*

VI. *Res integra videtur, quam nondum ex neutra parte obligatio impleta est aut finita.*

Non est igitur integra, si V. G. jam traditio intervenit. Unde Gordianus: Re quidem integra ab Emptione et Venditione utriusque partis consensu recedi potest. Item quod consensu contractum est, CONTRAHIBILE VOLUNTATIS ADMINICULO DISSOLVITUR. At enim post traditionem interpositam, nuda voluntas non resolvit Emptionem; si non actus quoque priori similis (5) retro agens venditionem intercesserit. l. 1. Cod. Quando liceat ab empt.

VII. *Sed etsi merx tradita non est, quia interierit; desit res esse integra.*

Unde Moltuo homine, perinde habenda est venditio ac si traditus fuisset; utpote cum venditor liberetur, et emptori homo pereat. Quare nisi

(1) Eodem pretio scilicet, ut recte observat Cujacius ad h. l. Nam si diverso; renovatus esset contractus, et prior Emptio Rescissa.

(2) De resolvenda Emptione quam tutore auctore contraxit.

(3) Secundum Aristonis sententiam quam mox reprobat.

(4) Supra N. 2. Nec obstat lex 56. ff. de Pactis: ubi Iulianus convenit ne a colono pensionem peteret. Nec enim ex eo sequitur, in specie legis opposita actum esse ut ex alterutra parte a contractu locationis-conductionis discederet; sed staute contractu id tantum convenit ex aliqua iusta causa, ut locator mercedes sibi ex eo contractu debitas non peteret.

(5) Scilicet, oportet ut res retro vendatur et retro tradatur.

justa (6) conventio intervenerit, actiones Ex Empto et Vendito manebunt. l. 5. § 2. JULIAN. LIB. 15. DIGEST.

VIII. *Res etiam non est integra, si pretium numeratum est aut pars pretii.*

Hinc Si quam rem a te emi, eandem rursus a te pluris, minori-ve emero: discessimus a priore Emptione. Potest enim, dum res integra est, conventionem nostram infecta fieri Emptio, quasi nulla processerit; sed non poterimus eadem ratione uti post pretium solutum, emptione repetita; cum post pretium solutum, infectam Emptionem facere non possumus. l. 2. POMPON. LIB. 24. AD SABIN.

Cave autem, cum pretio confusas quod duntaxat arria nomine datum est.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Perfectam Emptionem atque Venditionem, re integra tantum, pacto et consensu posse dissolvi constat. Ergo, si quidem arria nomine aurum datum sit, potes hoc solum secundum fidem datum recuperare (7). Sin vero partem pretii persolvisti; ad ea (8) quae venditorem ex venditione oportet prestare, magis actionem, quam ad pretii quantitatem quam te dedisse significas, habes. l. 2. Cod. Quando liceat ab empt.

§ 4. *Quas actiones perimat mutuis de Rescindenda Venditione consensus, re integra utiliter interpositus.*

IX. *Hoc consensu perimuntur, et quidem ipso Jure, actiones quae ex ipso contractu descendunt. Actiones autem quae ex stipulationibus ex causa hujus contractus interpositis descendunt, per exceptionem eliduntur.*

Hoc docet Paulus. Ita ille: Emptio et Venditio sicut consensu contrahitur, ita contrario consensu resolvitur antequam fuerit res secuta. Ideoque quaesitum est, si emptor fidejussorem acceperit, vel venditor stipulatus fuerit: an nuda voluntate resolvatur obligatio? Julianus scripsit, Ex Empto quidem agi non posse: quia bonae fidei iudicio exceptiones Pacti insunt (9). An autem fidejussori utilis sit exceptio, videndum? Et tuto liberato reo, et fidejussorem (10) liberari. Item vendito-

(6) Id est, legitima; puta, Aquiliana acceptilatio.

(7) *Condizione sine causa*; utpote resoluta emptione per pactum re integra interpositum, adeoque resoluta causa propter quam arria data fuerat.

(8) Sensus est: solam habes actionem quae ex contractu tibi quaesita est, nulla vero ex hoc pacto actio tibi competit ad pretium quod dedisti repetendum. Non potuit enim pactum Rescindere Venditionem, quia numeratione partis pretii res desiderat esse integra.

(9) Id est, non necesse est eas opponere; ipso Jure liberant.

(10) Nam corruente principali obligatione, ruit accessoria.

rem Ex stipulatu agentem, exceptione summovent oportet. Idemque Juris esse, si emptor quomodo in stipulationem deduxit. *L. 3. Pact. lit. 33. ad l. d.*

ARTICULUS II.

De Rescissione Venditionis, qua fit altero invito.

§ 1. *De quibus causis Venditio non Rescinditur.*

X. Regulariter, ut rescribit *Diocletianus et Maximianus*, De contractu Venditionis et Leptionis jure perfecto, alterutro invito nullo recedi tempore bona fides patitur; nec ex Rescripto nostro. Quo Jure fiscum nostrum uti, saepe constitutum est. *L. 3. Cod. h. t.*

XI. *Nec praetextu militiae quis ad Rescindendam Venditionem altero invito auditur. Unde iidem Imperatores ita rescribunt quibusdam militibus.*

Ratas manere semper, factas jure venditiones, vestra etiam interest. Nam si oblato pretio Rescindere Venditionis facile permittitur; evenit ut et si quid vos de laboribus vestris a fisco nostro vel a privato comparaveritis, eadem lege conveniamini quam vobis tibi postulatis. *L. 7. Cod. h. t.*

XII. *Nec sub eo etiam praetextu Rescindi potest Venditio, quod urgente necessitate facta est.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Non idcirco minus Venditio fundi, quod hunc (ad minus sumptibus necessariis urgentibus) non viliori pretio (1) (vel urgente debito) te distraxisse contendis, rata manere debet. Ab illicitis itaque petitionibus abstinendo; ac pretium, si non integrum solutum est, petendo; facies consultus. *L. 12. Cod. h. t.*

Nec si affines venditoris demeruerint emptori, ne emeret.

Hinc idem rescribit: Si major annis viginti quinque fundum distraxisti; propter hoc solum quod ementi, ne compararet, socer tuus denunciavit, Emptionem factam a te Rescindi bona fides non patitur. *L. 13. Cod. h. t.*

XIII. *Nec etiam sub eo praetextu Rescinditur, quod emptor non praestat quod praestare tenetur. Unde iidem ita rescribunt*: Si non donationis causa, sed vere vineas distraxisti; nec pretium numeratum est: actio tibi pretii, non eorum que dedisti, repetitio competit. *L. 8. Cod. de Contrah. empt.*

Et tibi: Incivile atque inusitatum est quod postulas; ut mancipium quod tradidisti (et eo modo dominium ejus transtulisti) invito eo (2), ex nostro Rescripto tibi assignetur..... Sane de

pretio si non hoc ante prolatum facile recipere, conveni adversarium tuum. *L. 12. Cod. de Rei vindic.*

Et rursus: Ea conditioe distractis praediis, ut quod Republice dederatur, qui comparavit, restituerit; venditor a se celebrata solutione, quanti interest experiri potest. Non ex eo quod emptor non satis conventioni fecit, contractus irritus constituitur. *L. 14. Cod. h. t.*

Consensu quodidem rescribitur: Venditi actio, si non ab initio aliter convenit, non facile ad Rescindendam perfectam Venditionem, sed ad pretium exigendum competit. *L. 6. Cod. de Action. empti.*

XIV. *Denique adeo verum est Rescindi non posse Venditionem, at ita rescribit Diocletianus et Maximianus*: Non est probabilis causa propter quam Rescindi consensus factam Venditionem devideras. Quamvis enim dubium offeras pretium emptori, tamen invitus ad Rescindendam Venditionem uteri non debet. *L. 6. Cod. h. t.*

§ 2. *Ex quibus causis Venditio altero invito possit Rescindi.*

Ex certis tamen causis contractus Emptionis-venditionis altero invito Rescindi potest.

Prima causa:

Si lex contractui ita dicta sit.

XV. *Neve potissima causa est, quam ex lege contractus Rescinditur Emptio-venditio.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si a te comparavit is cujus meministi; et convenit ut, si intra certum tempus soluta (3) fuerit data quantitas, sit res inempta: remitti hanc conventionem Rescripto nostro non jure petis.

Sed si se subtrahat, ut jure domini eandem rem retineat, denuntiationis et obsignationis depositionisque remedio, contra fraudem potes juri tuo consulere. *L. 7. Cod. de Pact. int. empt.*

Resolvitur etiam ex lege contractus Emptio-venditio in specie de qua ita rescribitur Carus, Cerialius, et Numerianus. Cum te fundum tuum certo rei contemplatione inter vos habita (5), exiguo pretio in alium transtulisse comminiores: poterit tibi ea res non esse fraudi; quando non impleta promissi fide, domini tui jus in suam causam reverti conveniat. Et ideo aditus competentis iudex, fundum cujus mentionem facis, restitit tibi cum fructibus suis siue ulla ludificatione, sua auctoritate

(1) Id est, quamvis urgerent necessarii sumptus aut debitum, non viliori tamen pretio quam sit dimidia pars justii pretii.

(2) D. Noodt censet legendum *hero*; id est, domino emptore.

(3) Idem Noodt censet in specie hujus legis traditionem fuisse secutam. Alioquin venditor rem non tradere, n. u.

posset condemnari nisi in id quod interest emptoris rem tradit: quod non potest excedere duplum.

(4) Id est, reddita a venditore emptori. Vide etiam de hoc pacto leg. 2. *Cod. de Pactis inter empt. etiam supra lib. 2. Tit. de Pact. N. 37.*

(5) Adeoque hoc actum est inter contrahentes; ut, nisi haec res sequeretur, contractus esset irritus.

perficiet; præcipue cum et adversa pars receptis nummis suis nullam passa videri possit injuriam. *l. 6. Cod. de Pact. inter empt.*

Alterâ causâ :

Si venditor ultra dimidiam justî pretii fuerit deceptus.

XVI. *Hanc causam Venditionis Rescindendæ, primi ita constituerunt Diocletianus et Maximianus.* Rem majoris pretii si tu vel pater tuus minoris distraxerit : humanum (1) est ut vel pretium te restituente emptoribus, fundum venundatum recipias auctoritate judicis intercedente; vel, si emptor elegerit, quod deest justo pretio recipias. Minus autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri pretii soluta sit. *l. 2. Cod. h. t.*

Hæc autem læsio non ex eo solo intelligitur, quod quis rem multo minoris vendidit quam eam comparasset; ut iidem rescribunt. Ad Rescindendam Venditionem, et male fidei probationem, hoc solum non sufficit; quod magno pretio fundum comparatum, minoris distractum esse commemoras. *l. 4. Cod. h. t.*

XVII. *Minor læsio, quam dimidiæ justî pretii partis, ad Rescindendam Venditionem non sufficit.*

Hoc est quod dicitur: Res bona fide vendita, propter minimam causam inempta fieri non debet. *l. 54. ff. de Contrah. empt. PAUL. LIB. 1. AD ED. ÆDILIIUM CEBULUM.*

Uinc et Pomponius ait, In pretio Emptionis et Venditionis, naturaliter licite contrahentibus se circumvenire. *l. 16. § 4. ff. de Minorib. ULP. LIB. 11. AD ED.*

Dolus autem et metus omnino abesse debent. Hoc enim denuin casu, minorem læsionem ad Rescindendam Venditionem non sufficere, docent Diocletianus et Maximianus qui ita rescribunt. Si voluntate tua fundum tuum filius tuus venundedit; dolus ex calliditate atque insidiis emptoris argui debet; vel metus mortis, vel cruciatus corporis imminens detegi, ne habeatur rata Venditio. Hoc enim quom, quod paulo minore pretio fundum

venditum significas, ad Rescindendam Venditionem invalidum est. Quod si videlicet contractus Emptionis atque Venditionis cogitasses substantiam; et quod emptor viliori comparandi, venditor cariore distrahendi votum gerentes, ad hunc contractum accedant; vixque post multas contentiones, paulatim venditore de eo quod petierat detrahente, emptore autem huic quod obtulerat addente, ad certum consentiant pretium: profecto prospiceres, neque bonam fidem (quæ Emptionis atque Venditionis conventionem tuetur) pati, neque ullam rationem concedere, Rescindi propter hoc consensu finitum contractum, vel statim, vel post pretii quantitatis disceptionem: nisi minus dimidia justî pretii quod fuerat tempore venditionis, datum esset; electione jam emptori præstita, servanda. *l. 8. Col. h. t.*

Quam autem abest dolus in emptore, non ideo magis attenditur læsio minor dimidia, quod venditor dicit pretium rei se ignorasse. Ita enim rescribunt Gratianus, Falensis, et Theod. Quisquis major ætate prædia etiam procal posita distraxerit, paulo vilioris pretii nomine, repetitionis rei venditæ copiam minime consequatur. Neque enim inanimibus immorari sinatur objectis; ut vires locorum sibi met causetur incognitas, qui familiaris rei scire vires vel merita atque emolumenta ante debuerat. *l. 15. Cod. h. t.*

XVIII. *Illud superest observandum; quod, Rescissa per Sententiam judicis Venditione, dominium rei venditæ non nisi post restitutum emptori pretium ad venditorem reverti potest.*

Hoc docet Sævola. Fundus qui Lucii Titii erat, ob vectigal Reipublicæ veniit. Sed cum Lucius Titius debitor professus esset paratum se esse vectigal exsolvere solidum, cum minore vanisset fundus quam debita summa esset; Præses provincie (2) Rescidi Venditionem (3), eumque restitui jussit Lucio Titio. Quæsitum est an post Sententiam Præsidis, antequam restitueretur, in bonis Lucii Titii fundus emptus esset? Respondit: Non, priusquam emptori pretium esset illatum; vel, si pretium nondum esset ab emptore solutum, in vectigal satisfactum esset. *l. 9. LIB. 4. DIGEST.*

(1) An hæc lex quæ venditori succurrit, trahenda sit ad emptorem qui duplo plus emisset? Videtur eadem æquitas occurrere, quom viliori pretium ignoravit. An autem vendideri, etiam quom verum pretium sciebat, succurrit debet; quia ad hoc necessitate rei familiaris potuit adduci; disputant Interpretes. Vid. *Vinnium Sch. et. Quæst. l. 56.*

(2) Imo hoc videtur pertinere ad jurisdictionem Procu-

ratoris Cæsaris: *l. 3. Cod. de Jure fisci.* Solve: Forte in hæc specie Præses utroque munere et Præsidis et Procuratoris fungebatur; ut in Judæa Pontius Pilatus: PROCURANTE Pontio-Pilato Judæam, Luc III. 1. Pontio-Pilato Præsidi, Matth. XXVII. 2.

(3) Ex aliqua causa quom tacet, quia de hoc non erat quæsitum.

TITULUS VI.

DE PERICULO ET COMMODO REI VENDITÆ.

I. **P**OST perfectam venditionem, omne Commodum et Incommodum quod Rei Venditæ contingit, ad emptorem pertinet. l. 1. *Cod. h. t.* ALEXANDER.

Igitur Necessario sciendum est quando perfecta sit emptio; tunc enim sciemus, cujus Periculum sit. Nam perfecta emptio Periculum ad emptorem respicit. l. 8. PAUL. LIB. 38. AD ED.

Et statim quidem illud patet quod si id quod venditur appareat quid, quale, quantumve sit, et pretium; et pure vauit; perfecta est emptio. d. l. 8. et si id.

Ceterum ut hæc magis innotescant, videndum 1.º Quando perfecta videatur emptio omnium rerum, præter eas que pondere, numero, aut mensura constant, quum pure facta est; et quum spectet Periculum et Commodum earum rerum venditarum; 2.º Quando perfecta sit venditio earum rerum que pondere, numero, aut mensura constant; et quem Periculum spectet; 3.º Transibimus ad venditiones sub conditione contractas; et quaeremus quem Periculum et Commodum spectet rerum sub conditione venditarum; 4.º Agemus de Periculo rerum que alternative veniunt. 5.º Denique agemus de pactis circa Periculum Rei Venditæ interpositis.

§ 1. De Periculo et Commодо rerum pure Venditarum; præter eas que pondere, numero, aut mensura constant.

II. Hæc Venditiones statim perfectæ sunt, atque de pretio convenit. Statim igitur Periculum earum emptorem spectat.

Hinc Gordianus: Quum inter emptorem et venditorem, contractus sine scriptis (1) initio, de pretio convenit; moraque (2) venditoris in traditione non intercessit: Periculo emptoris rem distractam esse in dubium non venit. l. 4. *Cod. h. t.*

Consequens est quod scribit Paulus. Lucius Titius prædia in Germania trans Rhenum emit, et partem pretii intulit. Cum in residuum quantitatem heres emptoris conveniret; questionem retulit, dicens has possessiones ex Principali præcepto partim distractas, partim Veteranis in

præmia assignatas. Quæro an hujus rei Periculum ad venditorem pertinere possit? Paulus respondit, Futuros casus evictionis post contractam emptio-nem ad venditorem non pertinere: et ideo, secundum ea que proponuntur, pretium prædiorum peti posse. l. 11. *ff. de Evict.* PAUL. LIB. 6. RESPON.

III. Ut Periculum, similiter et Commodum statim spectat emptorem.

Hinc Id quod post emptio-nem fundo accessit per alluvionem, vel perit; ad emptoris Commodum incommodumque pertinet. Nam et si totus ager post emptio-nem flumine occupatus esset, Periculum esset emptoris. Sic igitur et Commodum ejus esse debet. l. 7. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Nam SECUNDUM naturam est, commoda cujusque rei cum sequi quem sequuntur incommoda. l. 10. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

IV. Cum omne detrimentum aut Commodum spectet emptorem; hinc servus cum peculio distractis, si quid domino venditori cæperunt debere, cum hinc immundatur peculium, hoc detrimentum spectabit emptorem.

Unde Africanus: Servus quem a me cum peculio emisti, priusquam tibi traderetur, furtum mihi fecit. Quamvis ea res quum subripuit, intulerit; nihilominus retentionem eo nomine ex peculio me habiturum, ait: id est, ipso Jure ob id factum minutum esse peculium, eo scilicet et quod debitor meus ex causa Conditionis (3) sit factus. Nam licet, si jam traditus furtum mihi fecisset, aut omnino Conditionem eo nomine De peculio non haberem (4), aut catenus haberem quatenus ex re furtiva auctum peculium fuisset; tamen in proposito et retentionem me habiturum: et si omne peculium penes te sit, vel quasi plus debito solverim, posse me condicere. Secundum quæ, dicendum est: si nummos quos servus iste mihi subripserat, tu ignorans furtivos esse, quasi peculiare ademeris, et consumpseris; Condictio eo nomine mihi adversus te competat, quasi res mea ad te sine causa pervenerit. l. 30. *ff. de Act. empt.* AFRICAN. LIB. 3. QUÆST.

(1) Nam quum convenit ut in scripturam redigatur contractus; videtur hoc actum ut, nonnisi quum scriptura intervenit, perficiatur contractus: aut vid. supra Tit. de Contr. empt. N. 2. adeoque interim nondum perfecto contractu, Periculum non potest spectare emptorem.

(2) Mora venditoris transfert Periculum in venditorem, ut et in quædam debitorem. Vid. infra lib. 19. Tit. de Usuris, Part. fin.

(3) Tantum enim ex hac causa servus mihi naturaliter debet, quantum Condictio-nem furtiva possem condicere si liber homo furtum fecisset. Porro peculium non æstimatur nisi deducto quod debet.

(4) Nam ex delictis servorum non dantur actiones De peculio, nisi quatenus ex hoc delicto peculium locupletius est.

V. *Ex regula quam statuimus, sequitur etiam quod Celsus libro 3 (Digestorum) scribit: Fundi queni cum Titio communem habebas, partem tuam vendidisti; et antequam traderes, coactus es Communi dividendo iudicium accipere: Si socio fundus sit adjudicatus, quantum ob eam rem a Titio consecutus es, id tantum emptori praestabis. Quod si tibi fundus totus adjudicatus est, totum (inquit) cum emptori trades; sed ita ut ille solvat quod ob eam rem Titio condemnatus es. Sed ob eam quidem partem quam vendidisti, pro evictione cavere debes; ob alteram autem, tantum de dolo malo reponmittere. Equum est eam eandem esse conditionem emptoris, qua futura esset si cum ipso actum esset Communi dividendo. Sed si certis regionibus fundum inter Te et Titium iudex divisit; sine dolo partem que adjudicata est, emptori tradere debes. l. 13. § 17. ff. de Act. Empt. Ulp. LIB. 32. AD FD.*

VI. *Cum perfecta venditione statim omne Commodum et incommodum quod circa rem contingit, emptorem spectet: hinc Habitationem oneribus morte libertorum finitis, emptor domus ob eam causam venditori non tenebitur (1); si nihil aliud convenit quam ut habitationes, secundum defuncti voluntatem super pretium, libertis praestentur. l. 18. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.*

Hinc vice versa; Mortis casus ancillae distractae, etiam ante traditionem sine mora venditoris duntaxat, non ad venditorem, sed ad emptorem pertinet: et haec, non ex praeterito vitio (2), rebus humanis exempta, solutionem pretii emptor non recte recusat. l. 6. Cod. h. t.

VII. *Res quae pure venierint, Periculum spectat emptorem statim atque venierint; quamvis sub lege meliendi venditio facta sit; quam ea res est quae per se certam finitionem habet, nec ex his sit quae natura sua mensura constant.*

Hinc In libro 7 Digestorum Juliani Scavola notat: Fundi nomine emptor agere non potest; cum, priusquam mensura fieret, inundatione aquarum aut chasmate aliove quo casu pars fundi interierit. l. 10. § 1. Ulpian. LIB. 8. DISPL. 1.

VIII. *Quod hactenus diximus, Periculum Rei Venditae statim atque perfecta est venditio, spectare emptorem; sic accipe, nisi culpa venditoris damnum in re vendita contingat, aut post moram venditoris.*

Culpa exemplum habes, si venditor ob quid periculosi servo imperaverit; et quidem in culpa est, etiamsi haec solebat imperare.

Hinc quum Labco dixisset: Si servus quem venderis, jussu tuo aliquid fecit, et ex eo crus fac-

git; ita demum ea res tuo Periculo non est, si id imperasti quod solebat ante venditionem facere, et si id imperasti quod etiam non vendito servo imperaturus eras: Paulus, Minime. Nam si periculosam rem ante venditionem facere solitus est, culpa tua id factum esse videbitur. Puta enim, cum fuisse servum qui per catadromum (3) descendere, aut in cocanum (4) demitti solitus esset. Idem juris erit, si eam rem imperare solitus fueris quam prudens et diligens paterfamilias imperaturus ei servo non fuerit. Quid si hoc exceptum fuerit (5)? Tamen potest ei servo novam rem imperare, quam imperaturus non fuisset si non venisset; veluti, si ei imperasti ut ad emptorem iret, qui peregrasset. Nam certe ea res tuo Periculo esse non debet. Itaque tota ea res addolom malum duntaxat et culpam venditoris dirigenda est. l. 54. ff. de Act. Empt. LABEO LIB. 2. PITHANON.

In culpa etiam videtur venditor quod rem, ut debebat, non custodierit.

Qualis autem custodia ab eo desideratur; docet Gaius.

Si res vendita per furtum perierit: prius advertendum erit, quid inter eos de custodia rei convenerat. Si nihil appareat convenisse; talis custodia desideranda est a venditore, qualem bonus paterfamilias suis rebus adhibet: quam si praestiterit, et tamen rem perdidit, securus esse debet; ut tamen scilicet Vindicationem rei et Conditionem exhibeat emptori. l. 35. § 4. ff. de Contrah. empt. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINCE.

Obiter nota quod subjicitur: Unde videbimus in personam ejus qui alienam rem vendidit; cum sit nullam Vindicationem aut Conditionem (6) habere possit; an ob id ipsum damnandus sit? Et certe ob id ipsum damnandus est, quia, si suam rem vendidisset, potuisset eas actiones ad emptorem transferre. d. § 4.

Exemptum curae ac custodiae quam circa rem venditam debet venditor adhibere, hoc afferri potest. Nimirum Venditor domus antequam tradat, Damni Infecti stipulationem interponere debet: quia, antequam vacuum possessionem tradat, custodiam et diligentiam praestare debet; et pars est custodiae diligentiaeque, hanc interponere stipulationem. Et ideo, si id neglexerit, tenebitur emptori. l. 36. ff. de Act. Empt. PAUL. LIB. 7. AD PLAUT.

IX. *Observandum est, venditorem culpam suam duntaxat praestare, non culpam aliorum; adversus quos tamen, actiones suas cedere tenebitur.*

Unde Si venditor habitationem excepterit ut inquitino liceat habitare, vel colono ut perfrui liceat ad certum tempus; magis esse Servius putabat, Ex

(1) Haec enim liberato, ejus commo cedit.

(2) Ex aliquo vitio de quo venditor tenebatur.

(3) Gothofredus existimat, esse fuem extentum ex adito loco in inferiora demissum.

(4) Ejus purgaude causa.

(5) Ne posset venditor quid ei imperare, unde mali

aliquid posset contingere: multo magis erit in culpa venditor, si imperaverit. Tamen et hoc casu est aliquid quod ei imperare, potest, etc.

(6) Nam Conditio furtiva sicut et Vindictio, soli domino occupantur: ut vid. supra lib. 13. Tit. de Condit. furt.

Vendito actionem. Denique Tubero ait, Si iste colonus damnari dederit, emptorem Ex Empto agentem cogere posse venditorem ut Ex locato cum colono experiatur; ut quidquid fuerit consecutus, emptori reddat. *l. 13. § 30. ff. de Act. Empt. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

Et quidem nec servorum suorum culpam præstabit venditor, si ipse culpa vacet.

Unde Alfenus interrogatus, Si vendita insula combusta esset; cum incendium sine culpa fieri non possit, quid Juris sit? Respondit: Quia sine patrisfamilias culpa fieri potest; neque si servorum negligentia factum esset, continuo dominus in culpa erit. Quamobrem si venditor eam diligentiam adhibuisset in insula custodienda quam debent homines frugi ac diligenter præstare; si quid accidisset, nihil ad eum pertinerebit. l. 11. ALFENUS-VARUS LIB. 2. DIGEST.

X. Sed nec propriam culpam omni tempore præstat. Nam illud sciendum est, quum moram emptor adhibere cœperit, jam non culpam, sed dolum malum tantum præstandum a venditore. l. 17. POMPONIUS LIB. 31. AD Q. MUCIUM.

Multo magis, postquam res tradita est. Unde Paulus, Materia empta, si furto perisset postquam tradita esset; emptoris esse Periculo respondit; si minus (1), venditoris. Videri autem trabes traditas, quas emptor signasset (2). l. 14. § 1. PAULUS LIB. 3. EPITOM. ALFENI DIGEST.

Similiter Lectos emptos Ædilis, cum in via publica positi essent, conscidit. Si traditi essent emptori, aut per eum stitisset quominus traderentur; emptoris Periculum esse placet. l. 12. IUD.

Obiter nota: Enimque cum Ædili, si id non jure fecisset, habiturum actionem Legis Aquilæ (3); aut certe (4) cum venditore Ex Empto agendum esse, ut is actiones suas quas cum Ædili habuisset, ei præstaret. l. 13. JULIANUS LIB. 3. AD URSEIUM FEROCEM.

Quod si neque traditi essent, neque emptor in mora fuisset quominus traderentur; venditoris Periculum erit. sup. d. l. 14.

TRADITAM rem hic accipimus, non tantum quam vere tradita est, sed et quum quomodocumque detineri res ab emptore cœperit.

Hinc quamvis Servi emptor, si enim conductum rogavit donec pretium solveret, nihil per eum servum acquirere poterit; quoniam non videtur

traditus, is cujus possessio per locationem retinetur a venditore: Periculum ejus servi ad emptorem pertinet; quod tamen sine dolo (5) venditoris intervenient. l. 16. JAVOLUS LIB. 7. EX CASSIO.

§ 2. De Periculo et Commodo earum rerum Venditarum quæ pondere, numero, aut mensura constant.

XI. In his quæ pondere, numero, mensurave constant, veluti frumento, vino, oleo, argento; modo ea servantur quæ in cæteris, ut simul atque de pretio convenerit, videatur perfecta venditio; modo ut, etiamsi de pretio convenerit, non tamen aliter videatur perfecta venditio quam si ad mensa et appensa annumeratave sint. l. 35. § 5. ff. de Contrah. empt. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVING.

Priori observationi locus est, in his quæ PER AVERSIONEM (6) venierunt. Nam si omne vitium vel oleum vel frumentum, quantumcumque esset, uno pretio venierit; idem Juris est quod in cæteris rebus. d. § 5.

Hinc Modestinus: Res aversione empta, si non dolo venditoris factum sit, ad Periculum emptoris pertinerebit; etiamsi res assignata non sit. l. 62. § 2. ff. de Contrah. empt. LIB. 5. REGULARUM.

Igitur F. G. quum vinum per aversionem veniit; Si vinum venditum acuerit, vel quid aliud vitii sustinuerit, emptoris erit damnum; quemadmodum si vinum esset effusum, vel vasis cœtus, vel qua alia ex causa. l. 1. ULP. LIB. 27. AD SABIN.

Similiter Gaius: Si vina quæ in dolis erunt, venierint; eaque antequam ab emptore tollerentur, sua natura corrupta fuerint; si quidem de bonitate eorum affirmavit venditor, tenebitur emptori. Quod si nihil affirmavit, emptoris erit Periculum; quia sive non degustavit, sive degustando male probavit, de se queri debet. Plane si, quum intelligeret venditor non duraturum bonitatem eorum usque in eum diem quo tolli deberent, non admonuit emptorem; tenebitur (7) ei, quanti ejus interesset admonitum fuisse. l. 15. GAIUS LIB. 2. FERUM QUOTIDIANARUM.

XII. Et quod dicimus eas res quum per aversionem venierunt, esse emptoris Periculo; eundem etiam exceptionem patitur quam superiore § circa cæteras res retulimus; scilicet ut excipiendum sit illud damnum, quod culpa venditoris contingeret; puta, quod rem, ut par erat, non custodierit, aut quod post moram ejus contigit.

venditori utpote adhuc domino competit: sed emptor agat Ex Empto. ut venditor illam sibi præstat.

(5) Venditor hoc casu de dolo duntaxat tenetur. Cum enim res sit quomodocumque penes emptorem, ipse debet eam servare emptor.

(6) Vernacule dicimus, en Bloc et en tas. Venditio dicitur fieri aversione; quasi ab aversis, id est, parum attente considerantibus.

(7) Dolus enim est, hoc vitium reticuisse. Vid. infra lib. 19. Tit. de Action. Empti.

(1) Id est, si non tradita esset, Periculum erit venditoris: scilicet nisi doceat furtum citra suam culpam contigisse.

(2) In rebus que non facile moventur, obsignatio pro traditione est: secus in his quæ facile moventur, ut infra videb. N. 18.

(3) Scilicet si jam ipsi fuissent traditi. Nam hæc actio soli domino datur; ut vid. supra lib. 9. Tit. ad Leg. Aquil.

(4) Quod si non fuissent traditi; actio Legis Aquilæ

Non tamen in perpetua culpa et custodiam præstare debet venditor.

Enimvero Vini per aversionem vendito, finis custodiæ est evadendi tempus. Quod ita erit accipiendum, si adjectum tempus est. Cæterum si non sit adjectum, videndum ne infinitam custodiam non debeat venditor? Et est verius, secundum ea quæ supra ostendimus, aut interesse quid de tempore actum sit; aut denuntiare ei ut tollat vinum. Certe antequam a vindemiam faciunt dolia necessaria, debet evchi vinum. *l. 4. § 2. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Quod Si et per emptorem et venditorem mora fuisset quomodo vinum probaretur et traderetur; perinde esse (*Labeo*) ait, quasi si per emptorem solum stetisset. Non enim potest videri mora per venditorem emptori facta esse, ipso moram faciente emptore. *l. 51. ff. de act. Empt. LABEO LIB. 5. POSTERIUS A JAVOLEN. EPITOM.*

Hæc in re autem Labeonem Pomponius notat. Ita ille: Quod si per venditorem et emptorem mora fuerit; Labeo quidem scribit, emptori potius nocere quam venditori moram adhibitam. Sed videndum est ne posterior mora damnosa ei sit. Quid enim si interpellavero venditorem, et non dederit illud quod emeram; deinde posteriore offerente illo, ego non acceptam? Sane hoc casu nocere mihi deberet. Sed si per emptorem mora fuisset; deinde quomodo in integro essent, venditor moram adhibuerit quomodo se exsolvere; æquum est posteriorem moram venditori nocere. *l. 17. § quod si POMPO. LIB. 3. AD Q. MURCIUM.*

XIII. *Hactenus de casu quo res quæ pondere, numero, aut mensura constant; venierint per aversionem.*

Quod si vinum ita venierit, ut in singulas amphoras; item oleum, ut in singulas metretas; item frumentum, ut in singulos modios; item argentum, ut in singulas libras certum pretium diceretur; queritur, quando videatur emptio perici? Quod similiter scilicet queritur et de his quæ numero constat, si pro numero corporum pretium fuerit statutum.

Sabinus et Cassius tunc perici emptionem existimant, quomodo annumerata, admensa, appensave sint: quia venditio quasi sub hac conditione videtur fieri, ut in singulas metretas aut in singulos modios quos quasve admensuraveris, aut in singulas libras quas appenderis, aut in singula corpora que annumeraveris. *l. 35. § 5. § quod si vinum. ff. de Contrah. empt. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.*

Ergo et si grex venierit, si quidem universaliter uno pretio, perfecta videtur postquam de pretio

convenerit: si vero in singula corpora certo pretio; eadem eruat quæ proxime tractavimus. *l. 35. § 6.*

Sed et si ex dolario pars vini venierit, veluti metretæ centum; verissimum est (quod et constare videtur) antequam admetiatur, omne Periculum ad venditorem pertinere. Nec interest, unum pretium omnium centum metretarum insinual dictum sit, an in singulas eas. *l. 1. 35. § 7.*

Idem aut Ulpianus, Sed et custodiam (1) ad diem mensuræ venditor præstare debet. Priusquam enim admetiatur vinum, prope quasi nondum venit: post mensuram factam, venditoris desinit esse Periculum; et ante mensuram Periculo liberatur, si non ad mensuram vendidit, sed forte amphoras (2) vel etiam singula dolia. *l. 1. § 1. ULP. LIB. 27. AD SAEIN.*

His quæ diximus consonat quod rescribit Alexander: Quomodo convenit ut singula amphoræ vini certo pretio veniant; antequam tradantur, imperfecta etiam tunc venditione, Periculum vini mutati, emptoris qui moram mensuræ faciendæ non interposuit, non fuit. Cum autem universum quod in horreis erat positum, venisse sine mensura, et claves emptoribus traditas alleges: post perfectam venditionem, quod vino mutato damnum accidit, ad emptorem pertinet. Hæc omnia locum habent, non solum si vinum, sed etiam si oleum vel frumentum, vel his similia venierint; et ea aut deteriorata, aut penitus corrupta fuerint. *l. 2. Cod. h. t.*

Tandem autem Periculum venditorem respicit, donec res appense, admensæ, annumerateve fuerint, aut emptor in mora fuerit.

Hinc Paulus: Si per emptorem steterit quomodo ad diem vinum tolleret; postea, nisi quod dolo malo venditoris interceptum esset, non debet ab eo præstari. Si verbi gratia amphoræ centum ex eo vino quod in cella esset, venierint Si admensum est; donec admetiatur, omne Periculum venditoris est, nisi id per emptorem fiat. *l. 5. PAUL. LIB. 5. AD SAEIN.*

XIV. *Hactenus de lege admetiendi, appendendi, annumerandi. Est alia res quæ suspendi harum rerum venditionem; scilicet lex Degustandi: ita ut donec degustatio facta sit, aut emptor in mora fuerit, res sit Periculo venditoris.*

Hinc Ulpianus: Si aversione vinum venit, custodia tantum præstanda est. Ex hoc apparet, si non ita vinum venit ut degustaretur, neque accore neque mucorem venditorem præstare debere; sed omne Periculum ad emptorem pertinere. Difficile autem est, ut quisquam sic emat ut ne degustet. Quare si dies degustationi adjectus non erit, quandoque degustare emptor poterit; et quoad

(1) D. Noodt putat hanc vocem custodiam Ulpiano per imprudenter excidisse pro Periculum. Enimvero ante mensuram, omne Periculum spectat venditorem; nec potest emptorem spectare, cum nondum sit emptio perfecta, nondum sit quod venierit.

(2) Id est, vendidit per aversionem quidquid in amphoribus, quidquid in doliis esset.

degustaverit, Periculum acoris et mucoris ad venditorem pertinet. Dies enim degustationi [non (1)] præstitutus, meliorem conditionem emptoris facit. *L. 4. § 1. ULP. LIB. 28. AD SABIN.*

*Imo et post hunc diem, Periculum venditorem respicit; si per eum factum est quominus degustaretur. Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si quis vina vendiderit, et intra diem certum degustanda dixerit; deinde per venditorem steterit quominus degustarentur: utrum præteritum duntaxat Periculum acoris et mucoris venditor præstare debet? An vero etiam die præterito; ut, si forte corrupta sint posteaquam dies degustandi præterit, Periculum ad venditorem pertineat? An vero magis emptio sit soluta, quasi sub conditione venierit; hoc est, si ante diem illum fuissent degustata? Et intererit quid actum sit. Ego autem arbitrator, si hoc in occulto sit, debere dici emptiorem manere: Periculum autem ad venditorem respicere, etiam ultra diem degustando præfinitum; quia per ipsum factum est. *d. l. 4.**

XV. Observandum circa legem degustandi; venditionem sub hac lege factam, donec impletur; adhuc magis imperfectam esse quam venditionem factam sub lege metiendi; si quidem emptor potest abire ab emptione, si non probaverit vinum.

*Hoc est quod ait Paulus: Alia causa est degustandi, alia metiendi. Gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat: mensura vero non eo proficit ut aut plus aut minus veniat, sed ut appareat quantum ematur. *L. 34. § 5. ff. de Contrah. empt. PAUL. LIB. 33. AD ED.**

*Observandum superest circa vinum et res similes; quod, quum emptor est in mora eas tollendi, venditor ab earum Periculo (quum ad mensuram aut sub lege degustandi venierunt), aut ab onere eas custodiendi (quum per aversionem venierunt) non solum liberatur: verum interdum Licet venditori vel effundere vinum, si diem ad metiendum præstituit, nec intra diem admissum est. Effundere autem non statim poterit; priusquam testato denuntiet emptori ut aut tollat vinum, aut sciat futurum ut vinum effunderetur. Si tamen, quum posset effundere, non effudit; laudandus est potius. Eapropter mercedem quoque doliorum potest exigere. Sed ita demum si interfuit ejus inania esse vasa, in quibus vinum fuit: veluti si locaturus ea fuisset, vel si necesse habuit alia conducere dulia Commodius est autem conduci vasa, nec reddi vinum; nisi quanti conduxerit, ab emptore reddatur: aut vendere vinum bona fide, id est, quantum sine ipsius incommodo fieri potest, operam dare ut quam minime detrimento sit ea res emptori. *L. 1. § 3. ULP. LIB. 28. AD SABIN.**

*Quod Si dolare vinum emittis, nec de tradendo eo quidquam convenit; sed videndi actum, ut aut evacuaretur quam ad modicum opera eorum futura sit necessaria. Quod si non sunt evacuata, faciendum quod Veteres putaverunt: per corbem venditorem mensuram facere, et effundere. Veteres enim hoc propter mensuram susceperunt, si quanta mensura esset non appareat; videlicet ut appareret quantum emptori perierit. *d. l. 1. §. fin.**

*Hoc ita verum est, si is est venditor cui sine nova vindemia non sint ista vasa necessaria. Si vero mercator est, qui emere vina et vendere solet; is dies spectandus est quo ex commo venditoris tolli possit. *L. 3. GIUS LIB. 2. QUOTIDIANARUM RERUM.**

§ 3. De Periculo et Commo Reo Venditæ, in venditionibus conditionalibus.

XVI. Qualicumque re sub conditione vendita, si pendente conditione res pereat venditori. Si duntaxat deterior fiat, existente postea conditione damnatum est emptoris.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Quod si sub conditione res venierit; si quidem dececerit conditio, nulla est emptio: sicuti nec stipulatio. Quod si extiterit; Proculus et Octavenus, emptoris esse Periculum, aiunt. Idem Pomponius libro 9 probat.

*Quod si pendente conditione emptor vel venditor dececerit; constat, si extiterit conditio, heredes quoque obligatos esse: quasi jam contracta obligatione res tradita sit: emptor non poterit eam eam usucapere Pro emptore: et quod preti solutum est, repetetur; et fructus medi temporis venditoris (2) sunt: sicuti stipulationes et legata conditionalia perimuntur, si pendente conditione res extincta (3) fuerit. Sane si extet res, licet deterior effecta; potest dici, esse damnum emptoris. *L. 8. ¶ quod si sub conditione. PAUL. LIB. 33. AD ED.**

*Rem pen-lente conditione venditori perire, liquet etiam ex eo quod rescribunt Diocletianus et Maximianus. Cum speciem venditam per violentiam ignis assumptam dicas; si venditionem nulla conditio suspenderit, amisse rei Periculum te non attingit. *L. 5. Cod. h. t.**

Hæc obtinent in venditionibus conditionalibus. Non est autem venditio conditionalis in specie sequenti.

Si ita venierit; ESTO HÆC SERVUS EMPUS, SI VE NAVIS EX ASIA VENIBIT, SI VE NON VENIBIT: Julianus putat, statim perfectam esse venditionem,

(1) Hanc negationem recte a Cujacio [Observ. XXIII 3.] restitutum esse; quamvis nonnulli dissentiant, ut Wassubach, etc. In hoc aut in melior conditio emptoris; quod *die non præstituto*, Periculum venditoris est in infinitum donec emptor constitatur in mora degustandi. Contra quam dies præstitutus est, intra hunc diem duntaxat Periculum est venditoris.

(2) Si conditio dececerit, aut res pendente conditione extincta sit.

(3) Non potest enim conditio existens confirmare emptiorem aut stipulationem ejus quod non est.

quoniam certum sit eam contractam esse. *sup. d. l. 8. § 1.*

§ 4. *De Periculo rerum quae alternative venierunt.*

XVII. Si emptio ita facta fuerit, EST MIHI EMP-
TUS STICUS AUT PAMPHILUS: in potestate est ven-
ditoris, quem velit dare; sicut in stipulationibus.
Sed uno mortuo, qui superest dandus est. Et ideo
prioris Periculi ad venditorem, posterioris ad
emptorem respicit. Sed etsi pariter deceserint,
pretium debetur: unus enim utique Periculo
emptoris vixit. Idem dicendum est, etiamsi emp-
toris fuit arbitrium quem vellet habere: si modo
hoc solum arbitrio ejus commissum sit, ut quem
voluisset emptum haberet; non et illud, an emp-
tum haberet. *l. 34. § 6. ff. de Contrah. empt. PAUL.*
LIB. 33. AD ED.

§ 5. *De pactis circa Periculum Rei Venditæ.*

XVIII. *Quæ superioribus §§ diximus obtinere*
circa Periculum Rei Venditæ, ita obtinent nisi
aliud inter contrahentes convenerit. Servanda enim
sunt quæ ea de re pacta habita sunt,

Igitur quamvis, regulariter, quum vinum aut
quid simile per aversionem et citra legem degus-
tandi veniit, Periculum omne statim spectet emp-
tores: tamen Si venditor se Periculo subject, in
id tempus Periculum sustinebit quoad se subject.
Quod si non designavit tempus, eatenus Pericu-
lum sustinere debet, quoad degustetur vinum;
videlicet quasi tunc plenissime valeat quum fuerit
degustatum. Aut igitur convenit quoad Periculum
vinum sustineat, et eatenus sustinebit: aut non con-
venit, et usque ad degustationem sustinebit. Sed
etsi nondum sunt degustata, signata tamen ab
emptore vasa vel dolia; consequenter dicemus,
adhuc Periculum esse venditoris: nisi si aliud con-
venit. l. 1. § sed si venditor. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

(1) Eiusque textus Sabini; qui in Veterum verba ja-
ralat. Ulpianus autem refert et probat sententiam Labeo-
nis Proculianorum principis; qui hac in re a præceptore
suo Trebatio dissentit.

(2) Secus in rebus magni ponderis, ut sunt irabes;
in his enim obsignatio pro traditione est; ut vid. supra
n. 10.

Nec enim videntur tradita, ex eo solo quod si-
gnata sint. Hac de re tamen lis fuit apud Veteres.
Nam Si dolium signatum sit ab emptore; Treba-
tius ait, traditum id videri (1). Labeo contra:
quod et verum est. Magis enim ne summuletur,
signare solere; quam ut tradere (2) tum videatur.
d. l. 1. § 2.

Nec solum certam Periculi speciem (puta, circa
bonitatem rei venditæ) in se recipere venditor pos-
test; sed etiam quosvis casus fortuitos, etiam eos
qui infrequentes sunt. Hinc Labeo: Frumenta quæ
in herbis erant, quum vendidisses; dixisti te si
quid vi aut tempestate factum esset, præstaturum.
Ea frumenta nives corruerunt. Si immoderate
fuerunt, et contra consuetudinem tempestat; agi
tecum Ex Empto poterit. l. 78. § 3. ff. de Contrah.
empt. LIB. 4. POSTER. A JAVOL. EPITOM.

XIX. *Fice versa in venditionibus quæ ad pon-*
dus aut numerum fiunt, in quibus tanquam non-
dum perfectis Periculum regulariter spectat vendi-
tores donec res admense, appense, ammerate-
ve sint; pactum intervenire potest ut ad hanc diem
res non sint venditoris Periculo, sed duntaxat cus-
todiam in his præset.

Custodiam (3) autem ante admetiendi diem,
qualem præstare venditorem oporteat; utrum ple-
nam, ut et diligentiam præset, an vero dolum
duntaxat videamus? Et puto eam diligentiam ven-
ditorem exhibere debere, ut fatale damnum (vel
vis magna) sit excusatum. *l. 2. § 1. GAIUS LIB. 2.*
REBUS QUOTIDIANARUM.

Igitur Custodiam venditor talem præstare de-
bet. quam præstant hi quibus res commodata est;
ut diligentiam præset exactorem quum in suis
rebus adhiberet. l. 3. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

XX. *Item quamvis regulariter obtinet in vendi-*
tionibus conditionalibus, rem pendente conditione
perire venditori: tamen Si in venditione condition-
ali hoc ipsum convenisset, ut res Periculo emp-
toris servaretur; puto pactum valere. l. 10. ULP.
LIB. 8. DISPUT.

(3) De casu quo talis conventio intervenisset, has leges
accipiendas esse recte censet D. Nooit. Regulariter enim,
venditione ad mensuram facta, omne Periculum ante
mensuram spectat venditorem; cum nondum sit quod
vanicrit.

TITULUS VII.

DE SERVIS EXPORTANDIS; VEL SI ITA MANCIPIUM VÆNERIT UT MANUMITTATUR,
VEL CONTRA.

In hoc Titulo agitur de quibusdam pactis quæ in conditionibus Mancipiorum frequentantur; et quibus proprium est ut rem afficiant, ita ut non nisi cum causa hujuscemodi pacti ab emptore alienari possit.

Circa ea pacta videbimus 1.º Quæ hujuscemodi pacta probentur, necne; 2.º Queremus an his recte adiciatur stipulatio pœnalis; 3.º Agemus de pacto Injectionis manus, quod his solet adjecti; 4.º I idcirco an ex his pactis possit agi Ex vendito, et ad quid; 5.º Denique, an venditor possit ea renittere.

§ 1. Quæ pacta circa Conditionem Mancipiorum probentur necne.

I. Maxime probantur hujuscemodi pacta, quæ ideo interponuntur ut Mancipio quod veniit consulatur. Tale est illud quo conveniit ut MANUMITTATUR; de quo videb. infra lib. 40. Qui sine manumissione.

Tale est etiam illud quo conveniit NE ANCIILLA VENDITA PROSTITUTUR. De quo ita Alexander: Eam quæ ita veniit Ne corpore quæstum faceret; nec in caupona sub specie ministrandi prostitui, ne fraus legi dictæ fiat, oportet. l. 3. Cod. Si mancip. ita veniit.

Si adversus pactum fuerit factum, ancilla in libertatem vindicatur.

Hinc idem rescribit: Mulierem quam ita veniit ablegas Ne prostituatur, aut si prostituta fuerit libera esset; per officium militare exhiberi apud tribunal oportet: ut, si controversia referatur de pacto (quod si verum est, libertas mulieri existente conditione competit), agatur causa apud eum cujus de ea re notio est. l. 2. Cod. d. tit.

Ita tamen in libertatem vindicatur, nisi venditor sibi in hunc casum pactus esset Injectionem manus: de qua videb. infra § 3.

II. Quædam etiam pacta probantur, quæ ideo interponuntur ut mancipium quod veniit, coerceretur. Tale est pactum NE MANUMITTATUR: de quo infra lib. 40. Tit. Qui ad libert. perven. non poss.

Tale est etiam pactum, quo conveniit ut Mancipium ab aliquo loco Exportetur, aut Ne in certo loco moretur.

Circa hoc pactum observa quod; is Cui pacto venditoris pomerio cujuslibet civitatis interdictum est, urbe etiam interdictum esse videtur. Quod quidem alias cum Principum Mandatis præcipitur, etiam naturalem habet intellectum: ne scilicet qui caret minoribus, fruatur majoribus. l. 5. PAPIN. LIB. 10. QUÆST.

Simili ratione: Qui Exportandus a domino de civitate sua veniit, nec in urbe Roma morari debet: qui autem de provincia certa, nec in Italia. l. 5. Cod. si serv. Export. ALEXANDER.

At contra vice versa, Exportandus si veniit ab Italia, in provincia morari potest; nisi specialiter prohibitum fuerit. l. 2. MARCIAN. LIB. 2. PUBLICORUM.

III. Hoc pactum Exportationis obstat quominus servus qui sub ea lege veniit, possit in locis prohibitis manumitti.

Unde Alexander: Ancilla quæ Exportanda veniit, nec Exportata est; sed ab emptore in eadem civitate morante empta et manumissa est; adversus legem venditionis libera fieri non potuit: et ideo aditus a te Procurator meus, partibus suis fongetur. l. 3. Cod. si serv. Export.

In locis autem non prohibitis utiliter manumittitur. Ceterum si post manumissionem in loca prohibita venerit, in servitutem a fisco vindicatur.

Hoc Severus et Antoninus rescribunt: Lege venditionis Exportata Mancipia sub denuntiatione manus injiciende, libertatem ab emptore vel qui successit in locum ejus, antequam fides rumpatur, accipere possunt. Quæ tamen a fisco post manumissionem vindicantur, et in perpetuam servitutem eadem lege veniunt; quam in his civitatibus conversantur quas contrahentes exceperant.

Ante manumissionem vero (1), injiciende manus facultas (2) non denegatur; atque ideo non petuntur in publicum. l. 1. Cod. d. tit.

IV. Enumeravimus pacta quæ Mancipii quod veniit coercendi causa interponere licet. Ceterum Domini neque per se neque per procuratores suos

(1) Supple: si voluntate domini in locis prohibitis manumittitur.

(2) Quam eam pactus est venditor; de qua re infra § 3.

possunt saltem (1) criminosos servos vendere ut cum bestiis pugnare: et ita Divi Fratres rescripserunt. l. 42. ff. de Contr. empt. MARCIAN. LIB. 1. INSTIT.

§ 2. An hujusmodi pactis possit utiliter adjecti stipulatio pœnalis.

V. Pacto Ut servus manumittatur, inutiliter adjecti stipulationem pœnalem rescribit Diocletianus et Maximianus. Ita illi: Si puellam a lege vendidisti ut manumitteretur; et, si manumissa non esset, centum aurei præstarentur: non servata fide, nihilominus eam raptam ex vestigio servitutis ad libertatem que præstari potuit, constitit (2). Nec pecunia quasi rupta fide suscepta (3) recte petetur: cum non mutata venditoris voluntate (4), conditionis potestatem (5) post manumittentis factum repræsentari optima ratione placuit. l. 6. Cod. Si Mancip. ita fuerit alien. ut manum.

VI. Inutiliter etiam adjectur stipulatio pœnalis pacto Ne servus manumittatur.

Ceteris autem pactis, puta illi Ne ancilla prostituatur, utiliter adjectur: ut docet Papinianus. Ita ille:

Si venditor ab emptore caverit, Ne serva manumitteretur neve prostituatur; et aliquo facto contra quam fuerat exceptum evincatur, aut libera judicetur, et ex stipulata pœna petatur: Doli exceptionem quidam obstaturam putant; Sabinus, non obstaturam. Sed ratio faciet ut Jure non teneat stipulatio; si, NE MANUMITTERETUR; exceptum est. Nam incredibile est, de actu manumittentis, ac non potius de effectu beneficii cogitatum (6). Ceterum si NE PROSTITUTUR, exceptum est; nulla ratio occurrit, cur pœna peti et exigi non debeat: cum et ancillam contumelia affecerit, et venditoris affectionem forte simul et verecundiam læserit. Etenim alias, remota quoque stipulatione, placuit ex Vendito esse actionem. l. 6. PAPINIAN. LIB. 27. QUÆST.

Sed et his que coercendi Mancipii causa fiunt, utiliter adjectur stipulatio pœnalis; puta pacto Ne Mancipium in certo loco moretur.

De quo pacto ita Severus et Antoninus: Si ut manus iniectionem haberes, cavisti tibi; jure tuo uti potes. Quod si hoc omisisti, et pœnam stipulatus es; homo quidem fisco commissus est, tu vero ductus es Ex stipulata actionem. In omnibus tamen

queritur, au domini voluntate in locum prohibitum venerit. l. 2. Cod. Si serv. exporti.

§ 3. De pacto Iniectionis manus.

VII. His pactis de quibus agimus, solet adjecti pactum; ut, si contra factum fuerit, liceat venditori manum injicere in Mancipium, illudque sibi abducere.

Hoc pactum, non secus ac illa quibus adjectur, Mancipium afficit. Hinc Si quis sub hoc pacto vendiderit ancillam, Ne prostituatur; et, si, contra factum esset, uti liceret ei abducere: etsi per plures emptores Mancipium cucurrerit, ei qui primo vendidit, abducendi potestas sit. l. 56. ff. de Contrah. empt. PAUL. LIB. 50. AD ED.

VIII. Si et prior et posterior venditor pacti sint ut manum injicere liceret; questio est, uter venditor potior esse deberet? Hanc questionem ita proponit ac solvit Paulus: Titius servum vendidit ea lege ut, si Romæ moratus esset, manus injicere liceret. Emptor alii eadem lege vendidit: servus fugit a secundo emptore, et Romæ moratur. Quæro an sit manus injectio, et cui? Respondi: In fugitivo non est dubitandum, nihil contra legem factum videri; quia nec domino auferre se potest; nec qui in fuga est, ibi moratur. Quod si ex voluntate secundi emptoris contra legem moratus sit: potior habendus est, qui auctor fuit legis; et posterior magis admonendi emptoris et liberandi se, eandem legem repetierit; nec poterit aliquo modo auferre legem sui venditoris, cujus conditio extitit. Nam et si pœnam promississet, teneretur; licet ipse quoque stipulatus esset. Sed in pœna promissa duæ actiones sunt; manus autem injectio in servum competit. Quod si prior ita vindidit, Ut prostituta libera esset; posterior, Ut manus injicere liceret: POTIOR EST LIBERTAS, QUAM MANUS INJECTIO. Plane si prior lex, manus habeat iniectionem; posterior, libertatem: favorabilior dicitur, liberam fore; quoniam utraque conditio pro Mancipio additur; et sicut manus injectio, ita libertas eximit eam injuriam (7). l. 9. PAUL. LIB. 5. QUÆST.

§ 4. An et quatenus Ex Vendito agi possit, eo nomine quod adversus ea pacta factum sit.

IX. Hac in re Papinianus distinctione usus erat. Et pactis coercendi servi causa interpositis agi non

(1) Saltem hic sumitur pro etiam.

(2) Ipso Jure, elapso tempore ad libertatem pervenit ex Constitutione D. Marci: ut videb. infra lib. 40. Tit. Qui sine manu. ad libert.

(3) Sensus est, nec pecunia stipulatione pœnali promissa petetur, quasi emptor fidem susceptam ruperit, et stipulatio commissa sit, ex eo quod non manumiserit servum; nam cum Lex factum emptoris supplerit, et servus ad libertatem perductus sit, non videtur fides emptoris rupta, nec stipulatio commissa.

(4) Si ante tempus elapsam venditor mutasset voluntatem, et legem remisisset; cessaret Constitutio D. Marci.

(5) Vitiosa lectio; quam ita recte emendat Cujacius: conditionis potestate manumittentis factum repræsentari; id est, suppleri vi ipsa conditionis.

(6) Porro hæc manumissio contra legem venditionis facta, effectu caret; adeoque non debet stipulationem committere.

(7) Alias, eximit eam ab injuria.

posse Ex Vendito credebat, nisi pecuniariter venditoris interesset: ex illis vero quibus servo consulebatur, posse solius affectionis ratione, Ex Vendito agi admittebat. Ita ille:

SERVUS ea lege venit ne in Italia esset: quod si aliter factum esset, convenit citra stipulationem ut poenam praestaret emptor. Vix est ut eo nomine vindictae ratione venditor agere possit; acturus (1) utiliter, si non servata lege in poenam quam alii promittit incidat. Haec consequens erit, ut haec tenus agere possit quatenus alii praestare cogitur. Quicquid enim excedit; poena, non rei persecutio est.

Quod si, Ne poenae causa Exportaretur, convenit; etiam affectionis ratione recte agetur. Nec videtur haec inter se contraria esse; CUM BENEFICIO AFFICII ROMINUM INTERIT HOMINIS. ENIMVERO POENAE NON IRROGAT E INDIGNATIO SOLAM DURITIAM CONTINET. l. 7. PAPIN. LIB. 10. QUÆST.

Postea Papinianus sententiam mutavit, et admisit ut indistincte posset ex pactis Ex Vendito agi. Ita ille:

Si quid emptor contra quam lege venditionis cautum est, fecisset aut non fecisset; nobis aliquando placebat, non alias Ex Vendito propter poenam homini irrogatam agi posse, quam si pecunie ratione venditoris interesset; veluti quia poenam promississet; cæterum viro bono non convenire, credere venditoris interesse quod animo scientis satisfactum non fuisset. Sed in (2) contrarium me revocat Sabini sententia; qui utiliter agi ideo arbitratus est, quoniam hoc minoris homo venisse videatur (3). l. 6. § 1. PAPIN. LIB. 27. QUÆST.

X. Illud constat, ex his pactis agi non posse si ex intervallo apposita sint; cum nulla ex pacto, quod circa administrata contractus versatur, ex intervallo appositum, nascatur actio: ut vid. supra lib. 2. Tit. de Pactis. N. 34.

Hinc Quæsitum est, si quis propriam servum

(1) Vendidisti tibi servum Ut in Italia non moraretur; et poenae nomine centum mihi extra stipulationem promisisti. Passus est servum morari in Italia. Si silius vindictae ratione interessit, non potero petere poenam: verum si a Titio a quo eum emeram, haec eundem ego stipulationem interposita promiseram, si in Italia servus moraretur; cum hoc casu pecunie ratione mea interessit, poterò a te petere.

(2) Perperam in concilianda hac l. 7. § 1. cum l. 9. laboratur: cum ipse Papinianus fateatur se sententiam mutasse: nec id indecorum VIRO EXCELSI INGENII Papinianorum.

vendidisset, et ut manumitteretur intra certum tempus præcepisset; ac postea mutasset voluntatem (4), et emptor nihilominus manumisisset; an aliquam eo nomine actionem haberet? Dicitur Ex Vendito actionem manumisso servo, vel mutata venditoris voluntate, evanuisse (5). l. 8. PAPIN. LIB. 27. QUÆST.

§ 5. An venditor hæc pacta remittere possit.

XI. Venditor ipse qui legem dixit, potest eam emptori remittere.

Hinc Si fuerit distractus servus Ne aliquo loci moretur: qui vendidit, in ea conditione est ut possit legem remittere, ipse Romæ retinere. Quod et Papinianus libro 3 respondit: Propter domini eum (inquit) securitatem custoditur lex, ne periculum subeat. l. 1. ULP. LIB. 32. AD ED.

XII. Excipiendum est pactum Ne ancilla prostituatur; hæc enim legem venditor remittere non potest: sed si consenserit prostitutioni, privatur iniectione manus quam sibi pactus erat, et ancilla in libertatem vindicatur.

Sic enim Alexander: Praefectus Urbi amicus noster, eam, quæ ita venit ut si prostituta fuisset abducendi potestas esset, ei cui secundum Constitutionem D. Hadriani id competit, abducendi impertiet facultatem. Quod si eum patientiam accommodasse contra legem quam ipse dixerat ut in turpi quaestu mulier haberetur, animadvertit; ei libertate competente secundum interpretationem ejusdem Principis, perducere eam ad Prætorum ejus de liberali causa jurisdictio est, ut ibi liti ordinetur, jubebit. l. 1. Cod. Si Mancip. ita ven. ne prosti.

Obiter nota: Nec enim tenor legis quam semel comprehendit, intermittitur; quod dominium per plures emptorum personas ad primum qui constituit, sine lege simili pervenerit. d. l. 1. Cod.

(3) Adeoque hæc poena videtur supplere pretium quo homo venditus est, et esse pars pretii. Unde sequitur, peti posse actione Ex Vendito.

(4) Contrarium pactum fecisset cum emptore, Ut non manumitteretur.

(5) Scilicet nullam actionem venditori competere, ob hoc quod contra fidem posterioris pacti emptor servum manumisit. Duae rationes sunt: tum quia nihil ejus interstitit; tum quia ex pacto ex intervallo appositum, nulla nascitur actio potest.

LIBER DECIMUS-NONUS.

TITULUS I.

DE ACTIONIBUS EMPTI ET VENDITI.

PREMISIS in superiore libro qua de ipso Emptionis-venditionis contractu, et de pactis quae huic adjiuntur, dicenda erant; deveniunt Pandectarum ordinatorum ad actiones quae ex eo nascuntur.

Nascitur autem utrinque ex hoc contractu actio; scilicet VENDITI adversus venditorem, ut praestet emptori rem habere licere; EMPTI adversus emptorem, ut pretium venditori solvat.

I. Interdum tamen claudicat contractus, et ex una dumtaxat parte obligat.

Nam si quis a pupillo sine tutoris auctoritate emit; ex uno latere constat contractus: nam

qui emit, obligatus est pupillo, pupillum autem sibi non obligat (1). l. 13. § 29. ULP. LIB. 32. AD ED.

Aliud exemplum habes. Quaeritur enim, Si quis colludente procuratore mco ab eo emerit, an possit agere Ex Empto? Et puto, hactenus (2) ut aut stetur emptioni, aut ut discedatur. d. l. 13. § 27.

Sed et si quis minorem viginti quinque annis circumvenerit; et huic hactenus dabimus actionem Ex Empto, ut diximus in superiore casu. d. l. 13. § 28.

De actione Empti primum agemus, deinde de actione Venditi.

(1) Vid. infra l. b. 26. Tit. de Auctor. tutor.

(2) Claudicabit igitur contractus. Quamvis enim emptor obligetur praecise ad pretium solvendum; vicissim me obli-

gatum non habebit ad praestandam ei rem venditam: sed hactenus poterit agere, ut aut stare teneat emptioni aut ab ea discedere.

PRIMA PARS.

De actione EMPTI.

SECTIO I.

Cui et adversus quem competat; et quae in ea movenda ab actore requirantur.

§ 1. Cui et adversus quem actio Empti competat.

II. Ex EMPTO actione is qui emit, utitur. l. 11. ULP. LIB. 32. AD ED.

Non inspicitur itaque cujus pecunia comparatum sit, sed quis emerit.

Hinc rescribit Diocletianus et Maximianus: Qui aliena pecunia comparat; non ei cujus nummi fuerunt, sed sibi, tam actionem Empti, quam dominium si ei fuerit tradita possessio, quaerit (1). l. 8. Cod. Si quis alteri vel sibi.

Hoc adeo verum est ut, quamvis non suum sed

alienum negotium gerens quis emit, actionem sibi quaerat; non vero ei cujus negotium gerit, nisi hujus juri subjectus sit.

Hoc patet ex sequenti Rescripto Diocletiani et Maximiani. Cum per eos qui negotia tua gerebant olei materiam te comparasse, contractusque fidem pretio suscepto rupisse venditorem proponas: si quidem Ex Empto (his qui juri tuo subjecti fuerant contrahentibus) tibi quaesita est actio, vel per te, vel per eum cui mandaveris (2): siu vero sui juris constituti, secundum mandatum tuum hunc contractum habuerunt, ac sibi Empti quaesierunt actionem; per eos vel quibus illi dederint mandatum, adi competentem judicem: qui secundum bona fidem, quae in hujusmodi contractibus observari solet, satisfieri providebit. l. 7. Cod. d. ut.

III. Directa quidem actio, non nisi ei qui ipse

(1) Ratio evidens est: actionem ex contractu habere non potest, nisi is qui contraxit.

(2) Supple: adi judicem, ut mox infra.

emittitur, datur: utiles autem actiones ei cujus procurator emittit, et adversus eum accommodantur.

Hinc si procurator vendiderit et caverit emptori; queritur an domino vel adversus dominum actio dari debeat? Et Papinianus libro 3 Responsorum putat, cum domino Ex Empto agi posse utriusque actione, ad exemplum Institoriae actionis; si modo rem vendendam mandavit. Ergo et per contrarium dicendum est, utilem Ex Empto (1) actionem domino competere. l. 13. § 25. Ulp. LIB. 32. AD ED.

IV. *Fiduciam cui competat actio Empti. Adversus venditorem autem competit. Sed cave cum venditore confundas, cum qui duntaxat consensit venditioni rei suae quam alter venderet. Nam Aliud est vendere, aliud venditioni consentire (2). l. 160. de Reg. Jur. Ulp. LIB. 76. AD ED.*

An autem quis vendiderit, an duntaxat consenserit venditioni, ex circumstantiis aestimatur: ut in specie sequenti. Quidam ex parte dimidia heres institutus, universa praedia vendidit; et coheredes pretium acceperunt. Evictis his, quæ ab coheredes Ex Empto actione tenebantur? Respondi, Si coheredes praesentes adierunt nec discesserunt, videri unumquemque partem suam vendidisse (3). l. 12. ff. de Eviction. SCÆVOLA LIB. 2. RESPONS.

Si is qui duntaxat consensit venditioni, non tenetur actione Ex Empto; multo minus is qui duntaxat per errorem consensit.

Hinc Scævola: Titius Scii procurator, defuncto Scio, ab eo scriptus heres, quam ignoraret (4), fundum vendente servo hereditario quasi procurator subscripsit. Quaesitum est, an cognito eo priusquam emptio perficeretur (5), a venditione discedere possit? Respondi, Titium si non ipse vendidit, non idcirco actionibus civilibus (6) teneri quod servo vendente subscriperat; sed servi nomine, Praetoria actione (7) teneri. l. 8. ff. de Rescind. vend. SCÆVOLA LIB. 2. RESPONS.

(1) Id est, actionem *Venditi*, seu *Ex Vendito-empto*; quæ interdum appellatur *Ex Empto* simpliciter: sicut vice versa [in l. 26. ff. de Eviction. et alibi passim] actio *Empti* seu *Ex Empto-vendito* appellatur, quæ dici debet actio *Ex Vendito*.

(2) Qui vendit, se obligat ut habere liceat emptori; et hac actione tenetur. Qui duntaxat consensit venditioni; hoc tantum promittit, se adversus emptorem rem non petiturum; alienatque omne jus quod in ea habet. Ceterum non se obligat ad praestandum emptori ut ipsi liceat habere.

(3) Tacito consensu qui ex ipsorum praesentia et ex pretio recepto merito colligitur.

(4) Mortuum Scii.

(5) Per traditionem scilicet. Nam si sciente eo res tradita esset, non posset ab hac venditione quam servus ejus contraxit discedere. Si enim rem vindicaret, summoveretur Exceptio *Rei ex voluntate ejus venditæ et traditæ*.

§ 2. *Quæ requirantur ab emptore, quam agit actione Ex Empto.*

V. *Integrum Offerri pretium venditori ab emptore debet, quum Ex Empto agitur. Et idem est pretii partem offerat, nondum Ex Empto est actio: venditor enim quasi pignus (8) retinere potest eam rem quam vendidit. l. 13. § 8. Ulp. LIB. 32. AD EDIC.*

Consonat quod ait Scævola: Here litatis venditæ pretium pro parte accepti. Reliquum emptore non solvente, questum est an corpora hereditaria pignoris nomine teneantur? Respondit, Nihil proponi cur non teneantur (9). l. 22. ff. de Hered. vend. LIB. 2. RESPONS.

Hinc consequens est quod scribit Labeo: Qui fundum ea lege emerat, ut soluta pecunia traderetur ei possessio; duobus heredibus relictis decessit. Si unus omnium pecuniam solverit, partem Familiae eriscundæ iudicio servabit: nec si partem solvat, Ex Empto cum venditore agat; quoniam ita contractum æs alienum dividi non potuit. l. 78. § 2. ff. de Contrah. empt. LIB. 4. POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

Similiter quum servus plurium dominorum emittitur. Marcellus ait, Non posse alterum ex dominis consequi actione Ex Empto, ut sibi pro parte venditor tradat, si pro portione pretium dabit. Et hoc in emptoribus servari oportere ait: nam venditor pignoris loco quod vendidit retinet, quoad emptor satisfaciat. l. 31. § 8. de Ædil. Edict. Ulp. LIB. 1. AD ED. ÆDILIVM-CRULIVM.

VI. *Adeo verum est non nisi oblato pretio emptorem Ex Empto agere posse, ut hoc obtineat quantum beneficio alicujus Legis debitores debitis suis liberati sint.*

Ita enim Labeo: Bona fides non patitur ut, quum emptor alicujus Legis (10) beneficio pecuniam rei venditæ debere desisset, antequam res ei tradatur; venditor tradere compelleretur et re sua

(6) Id est, actione *Empti* suo nomine.

(7) *De peculio* scilicet.

(8) Si proprie loquamur, res vendita non potest esse pignori venditori, cum adhuc ipsis sit: res autem sua nemini pignori esse potest, ut videtur infra lib. 20. Tit. *Quæ res pign. dar.* Verum habet cum rem quasi pignus; quia, sicut creator habet jus retinendi pignus donec solutum quod ipsi debetur consequatur; ita venditor rem quam vendidit retinere potest, donec universum pretium exsolutum sit.

(9) Hoc abusive dicitur, et eo sensu quo diximus in Not. precedenti.

(10) Accipe de legibus promulgatis novarum Tabularum, quibus ad aude alicujus seditionis gratia plebs ære alieno exebatur. Talium Legum exemplis apud Livium, item apud Cæsarem lib. 3. de Bell. civil.

careret. Possessione autem tradita, futurum est ut rem venditor æque amitteret; utpote cum petenti eam rem, emptor exceptionem Rei venditæ et traditæ objiciat (1): ut perinde habeatur ac si petitor ei neque vendidisset neque tradidisset. *L. 50. LABEO LIB. 4. FOSTER. A JAVOLEN. EPITOM.*

VII. *Quænammodum emptor non potest agere Ex Empto ut res sibi tradatur; nisi offerat pretium quod debet: ita nec potest agere Ex Empto propter evictionem rei, nisi compenset quod ex pretio debet.*

Unde queritur, si pars sit pretii soluta, et res tradita postea evicta sit; utrum ejus rei consequetur pretium integrum Ex Empto agens, an vero quod numeravit? Et puto magis id quod numeravit, propter Doli exceptionem (2). *L. 13. § 9. ULP. LIB. 32. AD ED.*

SECTIO II.

Quid veniat in actione Ex Empto.

VIII. Et imprimis sciendum est, in hoc judicio id demum deduci quod præstari convenit. Cum enim sit bonæ fidei judicium, nihil magis bonæ fidei congruit quam id præstari quod inter contrahentes actum est. Quod si nihil convenit, tunc ea præstabuntur quæ naturaliter insunt hujus judicii potestate. *L. 11. § 1. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Enimvero In vendendo fundo quedam, etiamsi non condicantur (3), præstanda sunt; veluti ne fundus evincatur aut usufructus ejus; quedam, ita demum si dicta sint; veluti viam, iter, actum, aqueductum præstitum iri. Idem et in servitutibus in bahorum prædiorum. *L. 66. ff. de Contrah. empt. POMPON. LIB. 3. AD Q. MUCIUM.*

U t igitur sigillatim tractemus de his quæ in hoc judicium veniunt, primo Sectioni hujus Capite expendemus ea quæ huic judicio naturaliter insunt. Cumque id præcipue insit, ut venditor præstet emptori habere licere rem quæ venit; sæpius autem queratur, quid pars rei venditæ esse videri debeat et emptorem sequi; de utraque ea re, in duobus primis Articulis agemus.

Jam vero cum obligatio præstandi emptori rem habere licere, hæc quatuor contineat; 1.º *Ut venditor emptorem in vacuum rei possessionem inducat;* 2.º *Ut faciat quominus emptori res evincatur;* 3.º *Ut præstet abesse in re ea vitia per quæ inutiliter haberetur;* et 4.º *Ut abstinat ab eo per quod res vendita*

(1) Fiige: Rem venditam tradidit venditor emptori; dein hæc Lex novarum Tabularum promulgata est. Venditor qui fide non habita de pretio rem suam tradidit, adeoque hujus dominium non transtulit, eam vindicat. Si emptor objiciat ei exceptionem *Rei venditæ et traditæ*, nec pretium offerat; futurum est ut pariter ut venditor res et pretio careat; quod iniquum est. Emptor igitur nisi offerat pretium, hæc exceptio uti non debet: *Ut perinde habeatur, etc.*

(2) Dolo enim faceret, si vellet consequi quanti res est, nec deducere quod ipse ex pretio debet. Deducendum

emptori redderet inutilis: de his singulis, in tribus sequentibus Articulis agemus.

In Articulo sexto tractabimus de cautione, sive Dupla, sive alia qualibet, quam hoc judicio venditorum emptori exhibere solitum est: in Septimo, de præstatione doli mali quæ etiam huic judicio naturaliter inest: in Octavo, de præstatione fructuum et omnis causæ rei venditæ; necnon de usuris pretii quod re evicta restituendum est.

His quæ naturaliter huic judicio insunt, ita absolutis; pergemus ad ea quæ ex aliqua speciali lege contractus præstanda hoc judicio veniunt. agemusque 1.º *De his quæ præstanda veniunt circa qualitatem quantitatemve rei quam venditor affirmavit; et de præstatione ejus quod circa diem locumve traditionis venditor promisit;* 2.º *De præstatione eorum quæ venditioni accessoria convenit. Hoc erit hujus Sectionis alterum Caput.*

Quæri etiam posset, an et quando in hoc judicium veniat ut rescindatur contractus. Verum de ea re egimus supra lib. 2. Tit. de Pactis. N. 35 et 37.

IX. *Antequam autem de his omnibus separatim agamus; generaliter observabimus quod, etsi uno pretio plures res emptæ sint, de singulis Ex Empto et Vendito agi potest. L. 33. ULP. LIB. 23. AD ED.*

Sed et quæ una res vendita est; ex singulis causis ex quibus actioni Ex Empto locus est, separatim agi potest.

Cæterum recte Neratius ait, Propter omnia hæc satis esse quod plurimum est præstari: id est, ut sequentibus actionibus deducto (4) eo quod præstitum est, his restimetur. *L. 11. § 10. ULP. LIB. 23. AD ED.*

CAPUT PRIMUM.

De his quæ naturaliter insunt judicio Empti.

ARTICULUS I.

Quid sit præstare emptori rem habere licere.

X. Et in primis ipsam rem præstare venditorem oportet, id est, tradere. Quæ res, si quidem dominum fuit venditor, facit et emptorem dominum: si non fuit, tantum Evictionis nomine venditorem obligat; si modo pretium est numeratum, aut eo

igitur quod debet ex pretio: et sic non supererit nisi quantum numeravit. Nota hæc exceptionem inesse bonæ fidei judicio, nec necesse eam opponi.

(3) *Condicere* hic, est dicere ea de quibus inter contrahentes convenit; a particula conjunctiva *Cum* et Verbo *dicere*.

(4) *Putat*: si actum sit eo nomine quod servus venditus esset fugitivus, et postea agatur eo nomine quod evictus fuerit; deducatur quod emptor ex priori actione est consecutus.

nomine satisfactum. *l. 11. § 1. ULP. LIB. 32. AD EDICT.*

Igitur Qui vendidit, necesse non habet fundum emptoris facere: ut cogitur qui fundum stipulanti spondidit. l. 25. § 1. ff. de Contr. empt. ULP. LIB. 34. AD SADIEN.

Enimvero sufficit ut prestet emptori rem habere licere. Habet enim duobus modis dicitur; altero, jure domini; altero, obtinere sine interpellatione ad quod quis emerit. l. 188. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 33. AD ED.

Et hoc posteriori sensu habere licere præstabit venditor, etsi dominus non sit; modo circa ea omnia que emptorem sequi debent, præstet evictionem, dotum modum, et generaliter quicquid huic obligationi naturaliter inesse modo supra diximus, et ex subjectis declarabitur Articulis.

ARTICULUS II.

Quid videatur rei venditæ pars esse, et emptorem sequi debere.

Huic potissimum questioni locus est, quum ædes venierint, aut fundus, aut sylvæ vendenda, aut municipium, aut navis.

§ 1. *Quæ videantur pars Ædium, et harum emptorem sequantur.*

XI. Ædibus distractis vel legatis, ea esse ædium solemus dicere quæ quasi pars ædium sunt, vel propter ædes habentur.

Ut puta, Puteal (*l. 13. § fin. ULP. LIB. 32. AD ED.*): Id est, quo puteus operitur. *l. 14. POMPON. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.*

Labeo autem generaliter scribit, Ea quæ perpetui usus causa in ædificis sunt, ædificii esse: quæ vero ad præsens, non esse ædificii.

Ut puta; fistule temporis quidem causa positæ, non sunt ædium: verumtamen si perpetuo fuerint positæ, ædium sunt. *l. 17. § 7. ULP. LIB. 32. AD EDICT.*

Et de fistulis perpetuo positis accipe quod ait Celsus. Firmus a Proculo quesit, Si de plumbeo

castello (1) fistule sub terram misse aquam ducerent in anum (2) lateribus circumstructum; an hæc ædium essent, an (3) ut ruta-cæsa vineta fixaque, quæ ædium non essent? Ille descripsit, Reherre quid acti esset. Quid ergo si nihil de ea neque emptor, neque venditor cogitaverint; ut plenissime in ejusmodi rebus evenisse solet? Nomen propius (4) est ut inserta et inclusa ædificio, partem ejus esse existimemus? *l. 38. § 1. CELSUS LIB. 8. DIGEST.*

Igitur Castella plumbea, putea (5) opercula puteorum, epitonia (6) fistulis applumbata aut quæ terra continentur, quamvis non sunt affixa, ædium esse constat. *sup. d. l. 17. § 8.*

XII. Non ideo minus autem castellum emptione continebitur, quod in lege contractus contrahentes expresse caveant ut fistule emptioni accederent et de castello tacerent. Ita enim Labeo: Fistulas emptori accessuras in lege dictum erat. Quærebatur an castellum ex quo fistulis aqua duceretur accederet? Respondi, Apparere id actum esse ut id quoque accederet, licet scriptura non continetur. *l. 75. ff. de Contrah. empt. LIB. 4. POSTERIOR. A JAVOLEN. EPITOM.*

Similiter Lines (7), et labra (8), salientes (9), fistulæ quoque quæ salientibus junguntur, quamvis longe excurrant extra ædificium; ædium sunt: item canales. *l. 15. ULP. LIB. 32. AD EDICT.*

Item constat, sigilla (10), columnas quoque, et personas ex quarum rostris aqua salire solet, villæ esse. *l. 17. § 9. IBD.*

Rota quoque per quam aqua traheretur, nihilominus ædificii est quam situla. *l. 40. § 6. ff. de Contrah. empt. PAUL. LIB. 4. EPITOM. ALFENI DIGEST.*

XIII. Quæ tabulæ pictæ pro tectorio includuntur; item quæ crustæ marmoreæ; ædium sunt. *sup. d. l. 17. § 3.*

Labeo ait: Prothyrum (11) quod in ædibus interdum fieri solet, ædium est. *l. 245. § 1. ff. de Verb. signif. POMPON. LIB. 10. EPISTOLAUM.*

Dolia in horreis defossa, si non sint nominatim in venditione excepta, horreorum venditioni ces-

(1) *Castella* sunt aquarum conceptacula, ex quibus aqua deducitur.

(2) Cujacius intelligit lebetem in quo calfit aqua ad lavandum.

(3) Id est; an hæc fistule annumerentur Ruta-cæsis quæ ædium non sunt; an potius vinetis et fixis? *Ruta-cæsa* dicitur, quasi erata et concisa; quidquid solo et ædibus non tenetur; adeoque ædium non est.

(4) Id est, vero propius.

(5) Forte legendum, *putalia*, id est, opercula, etc.

(6) Epitonia, *Les Pompes*.

(7) Græci intelligunt lacus aquam continentes. Budæus in *Annot. ad Pandect.* vult legi *funes*, et intelligit funes haustorios.

(8) Budæus ibidem ait, *labra* esse crateres lapideos quibus aqua saliens ex siphunculis concipitur.

(9) Budæus *salientes* interpretatur esse capita fistularum atque etiam ipsas fistularum scaturigines quæ et Siphunculi dicuntur, ab aquæ expressione tanquam ex siphone salientis. Cujacius [Obscrv. II. 2.] ait esse personas lapideas ex quarum rostris aqua salit.

(10) *Sigilla* Budæus interpretatur, signa seu simulacra ædificulis collocata parietum honestamenta; vel simulacra, columnarum abacis insidentia.

(11) Quid sit, non satis constat. Cujacius interpretatur, Tabulam quod opponitur ostio ut excludat ventum irruentem dum valvæ aperiantur: *un Contre-luis* [espèce de Tambour.]

sisse videri (1). *l. 76. ff. de Contrah. empt. PAUL. LIB. 6. RESPONS.*

Granaria quæ ex tabulis fieri solent, ita ædium sunt si stipites eorum in terra decessi sunt: ut si supra terram sunt, iutis et cæsis (2) cedunt. *l. 18. JAVOLEN. LIB. 7. EX CASSIO.*

Dolia fictilia, item plumbea quibus terra aggesta est, et in his viridaria posita; ædium esse, Labeo, Trebatius, putant. Ita id verum puto, si ita illigata sint ædibus ut ibi perpetuo posita sint. *l. 26. ff. de instruct. fund. leg. JAVOLEN. LIB. 5. EX POSTERIOR. LABEONIS.*

Plumbum quod tegulis poneretur ædificiū esse ait Labeo: sed id quod hypetri (3) tegendi causa poneretur (4), contra esse. *l. 242. § 2. ff. de Verb. signif. JAVOLEN. LIB. 2. EX POSTERIOR. LABEONIS.*

Straturam autem loci alicujus ex tabulis facti, quæ æstate tollerentur, et hyeme ponerentur; ædium esse ait Labeo, quoniam perpetui usus paratæ essent: nec ad r in pertinere quod interim tollerentur. *d. l. 242. § 4.*

XIV. Circa affixa quæ ædium esse diximus, illud observandum; quod Ea quæ ex edificio detracta sunt ut reponantur, ædificiū sunt.

At quæ parata sunt ut imponantur, non sunt ædificiū. *l. 17. § 18. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Item quod insule causa paratum est, si nondum perfectum est, quamvis positum in ædificio sit; non tamen videtur ædium esse. *d. l. 17. § 5.*

Igitur *F. G.* Tegulæ quæ nondum ædificiis impositæ sunt, quamvis tegendi gratia allatæ sunt, in iutis et cæsis habentur. Aliud Juris est in his quæ detractæ sunt ut reponerentur: ædibus enim accedunt. *l. 18. § 1. JAVOLEN. LIB. 7. EX CASSIO.*

XV. *Hactenus de affixis; aut quæ, quam affixa fuissent, detracta sunt ut reponerentur.* Ædium autem multa esse quæ ædibus affixa non sunt, ignorari non oportet; ut puta, seras, claves, clausura. *sup. d. l. 17. ¶ ædium.*

XVI. *Jura servitutum ædibus debita, pars ædium sunt.*

Igitur Si aqueductus debeat prædio; et jus aquæ transit ad emptorem, etiamsi nihil dictum sit: sicut et ipse fistule per quas aqua dicitur. *l. 47. ff. de Contrah. empt. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*; Licet cætra ædes sint. *l. 48. d. tit. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

Et quamquam jus aquæ non sequatur, quod amissum est; attamen fistule et canales, quod sibi se-

quuntur, quasi pars ædium ad emptorem perveniunt; et ita Pomponius libro 1 putat. *l. 49. d. tit. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

XVII. *Fidius quæ pars ædium videri debeat.*

Ædium autem non sunt, quæ magis ad eas instruendos quam ad earum integritatem pertinent; et magis propter patrenfamilias quam propter ædes habentur.

Unde Reticuli circa columnas, plutei circa parietes, item cilia vela; ædium non sunt. *l. 17. § 4. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Hinc etiam Statuæ allixæ basibus structilibus, aut tabulæ religatæ catenis aut erga parietem affixæ, aut si similiter coherent lychni (5), non sunt ædium: ornatus enim ædium causa parantur, non quæ ædes perficiantur. *l. 245. ff. de Verb. signif. POMPON. LIB. 10. EPISTOLARUM.*

XVIII. *Recensimus res de quibus queri potest, an sint pars ædium, an earum duntaxat instrumentum. In specie sequenti queri potisset, an res sit pars cæterarum ædium, an vicinarum.*

Questionem autem ita definit Neratius. Quod conclave binarum ædium dominus ex aliis ædibus in aliarum usum convertit; non solum si contiguatio qua id sustinebitur, oriatur ex parte earum ædium in quarum usum convertitur, earum fiet; sed etiam si transversa contiguatio tota in aliarum ædium parietibus sedebit. Sed et Labeo in libris Posteriorum scribit, Binarum ædium dominum utrisque porticum superposuisse: inque eam aditu ex alteris ædibus dato, alteras ædes servitute oneris porticum servandæ imposita vendidisse: Totam porticum earum ædium esse, quas retinisset; cum per longitudinem utriusque domus extensa esset transversæ contiguationi, quæ ab utraque parte parietibus domus quæ vænisset, sustineretur. Nec tamen consequens est ut superior pars ædificii quæ nulli conjuncta sit, neque aditum aliunde habeat, alterius sit quam cuius est id cui superposita est. *l. 47. ff. de Damn. infect. NERATIUS. LIB. 6. MEMBRAN.*

§ 2. *Quæ Fundi venditi pars esse videantur, et hujus emptorem sequantur.*

XIX. Pisces qui sunt in piscina (6), non sunt ædium nec fundi. *l. 15. ¶ fin. ULP. LIB. 32. AD EDICT.*

Non magis quam pulli aut cætera animalia quæ in fundo sunt. *l. 16. PAUL. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.*

(1) Contrarium dicitur infra N. 19, de vasis vicariis in cella defixis. Cujus ad l. 206. ff. de Verb. signif. respondet, separanda esse horrea, a villa et fundo. Ideo dolia horreorum pars videntur; quia horrea seu apothecæ mercibus servandis destinata, dolia seu thecas in quibus merces condantur, in se completi videntur.

(2) Quid sint *Ruta et Cæsa*, vid. supra N. 11. Not (3) et infra N. 20.

(3) *Hypætra*, subdiales ambulationes.

(4) *Pata*, vela cilia ad arcendum solem, ventum, pluviam.

(5) *Des Lustres*.

(6) *Dans un Réservoir*. Secus de illis qui sunt in lacu stagnone, ut multiplicentur et crescant, redditumque all'erant.

Enimvero Fundi nihil est, nisi quod terra se tenet. l. 17. Ulp. lib. 32. ad Ed.

Observa tamen circa hanc regulam; 1.º Multa etiam defossa esse, neque tamen fundi aut villam haberi: ut puta, vase vinaria (1), torcularia; quoniam hæc instrumenti magis sunt, etiamsi edificio coherent. d. l. 17. ¶ multa.

2.º Ab hac regula excipit debere stramenta et sterculinum. Nam Fundo vendito vel legato, sterculinum et stramenta emptoris et legatarii sunt. d. l. 17. § 2.

In stercolino autem, distinctio Trebatii probanda est: ut, si quidem stercoandi agri causa comparatum sit, emptorem sequatur; si vendendi, venditorem: nisi si aliud actum est.

Nec interest in stabulo jacrat, an accervus sit. d. § 2. ¶ fin.

Regulae autem nostræ consequens est quod ibidem dicitur.

Ligna autem venditoris vel heredis sunt: quia non sunt fundi, tametsi ad eam rem comparata sunt. d. l. 17. § 2. ¶ ligna autem.

Item Pali qui vineæ causa parati sunt, antequam collocentur, fundi non sunt. d. l. 17. § 11.

Nota: Sed qui exempti sunt hac mente ut collocentur, fundi sunt. d. § 11.

XX. Et generaliter omnia eruta et cæsa ex fundo, fundi non sunt. Unde Quintus Mucius scribit: Qui scripsit: RUTA-CÆSA, QUÆQUE ADIUM FUNDIVE NON SUNT; his idem scriptum. Nam ruta-cæsa ea sunt, quæ neque adium neque fundi sunt. l. 66. § 2. ff. de Contrah. empt. POMFON. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.

Hinc Ulpianus: Si RUTA ET CÆSA excipiantur in venditione; ea placuit esse RUTA, quæ eruta sunt, ut arena, creta, et similia; CÆSA ea esse, ut arbores cæsas, et carbones, et his similia. Gallus autem Aquilius cujus Mela refert opinionem, recte ait, Frustra in lege venditionis de Rutis et cæsis contineri: quia, si non specialiter venierint, Ad exhibendum de his agi potest. Neque enim magis de materia cæsa aut de cæmentis aut de arena cavendum est venditori, quam de cæteris quæ sunt pretiosiora. sup. d. l. 17. § 6.

Vidimus RUTA-CÆSA non esse partem fundi. Porro In Rutis-cæsis ea sunt quæ terra non tenentur, quæque (2) opere structili tectoriove non continentur l. 241. ff. de Verb. signif. Q. MUCIUS SCÆVOLA LIB. SINGULARI.

XXI. Sed et vinum et fructus perceptos, villa non esse constat. sup. d. l. 17. § 1.

(1) Atqui in l. 21. ff. de Instr. fuvl. leg. contra dicitur quod dolia, molæ olivarum, prælum, et quæcumque infra inaedificata sunt, fundi sunt? Cujacius ad l. 206 ff. de Verb. signif. respondit, d. legem 21. accipientem de his dolis que perpetuo posita sunt, et ita inaedificata ut his sine ruina edificiis avelli possint: contra oppositam legem 17 accipientem de his dolis que in cella ita defossa sunt, ut facile inde auferantur: hæc sunt instrumentum fundi totius quam pars fundi.

Contra: Fructus pendens s. pars fundi videtur. l. 14. ff. de Rei vindic. GAIUS LIB. 29. AD I. DUC. PROVINC.

§ 3. *Quæ Sylva cadendæ venditur pars esse videatur, et emptorem sequatur.*

XXII. Sylva casdua in quinquennium venierat, Querelabatur, quom glans decidisset, utrius esset? Scio Servium respondisse, Primum sequendum esse quod apparet actum esse. Quod si in obscuro esset; quæcumque glans ex his arboribus quæ casæ non essent, cecidisset, venditoris esse; eam autem quæ in arboribus fuisse eo tempore quum hæc cadentur emptoris. l. 80. § 2. ff. de Contrah. empt. LABEO LIB. 5. POSTERIORUM A JAVOLN. EPITOM.

§ 4. *Vendito Mancipio, quæ emptorem sequatur.*

XXIII. Circa peculium venditi mancipii, dubium fuit an emptorem sequi debet. Respondit Sabinus: Quoties servus venit, non cum peculio distrahitur. Et ideo (3) sive non sit exceptum sive exceptum sit nec cum peculio veniat, non cum peculio distractus videtur. Unde si qua res fuerit peculiaris a servo subrepta, condici potest; videbitur quasi furtiva. Hoc ita, si res ad emptorem pervenerit. l. 29. ff. Contrah. empt. Ulp. lib. 43. AD SÆBIN.

Sed Ad exhibendum agi posse nihilominus, et Ex Vendito, puto. l. 30. d. tit. Ulp. lib. 32. AD EDICT.

Sed et si quid postea accessit peculio, reddendum est venditori; veluti partus, et quod ex operis vicarii perceptum est. l. 31. d. tit. POMFON. LIB. 22. AD SÆBIN.

§ 5. *Quæ videantur pars esse Navis.*

XXIV. Alfenus Scapham non videri navis partem esse respondit; nec quicumque conjuncta habere: nam scapham ipsam per se parvam naviculam esse. Omnia autem quæ conjuncta navis essent, veluti gubernacula, malus, antennæ, velum, quasi membra navis esse. l. 44. ff. de Evict. LIB. 2. DIGEST. A PAULO EPITOM.

Malum navis esse partem, artemonem (4) autem non esse, Labeo ait: quia pleraque naves sine malo inutiles essent, ideoque pars navis habetur. Artemo autem magis adjectamente quam pars navis est. l. 242. ff. de Verb. signif. JAVOLEN. LIB. 2. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

(2) Sicut in Rutis-cæsis fundi, sunt ea que terra non tenentur; sic in Rutis-cæsis adium sunt quæcumque opere structili, etc.

(3) Hæc est adjectio Ulpiani ad Sabinum.

(4) Isidorus ait, Artemonem esse velum dirigendæ potius navis, quom celeritatis causa concunadatum: quom definitionem probat Cujacius ad h. l.

ARTICULUS III.

De inducendo emptore in vacuum possessionem rei quæ vendit.

XXV. Actione Ex Empto, si id quod emptum est neque tradatur neque mancipetur, venditor cogi potest ut tradat aut mancipet. PAUL. SENT. LIB. 1. tit. 13. § 4.

Enimvero In primis ipsam rem præstare venditori oportet; id est, tradere. l. 11. § 2. ULF. LIB. 32. AD ED.

Circa hanc autem obligationem tradendi seu inducendi emptorem in possessionem; querimus 1.^o *Quid contineat hęc obligatio; 2.^o Quanti eo nomine hoc iudicio condemnatur venditor; 3.^o Quando venditor hac obligatione liberetur.*

§ 1. *Quid contineat necne obligatio tradendi, seu inducendi emptorem in possessionem rei.*

XXVI. 1.^o Neratius ait, Venditorem in re tradenda debere præstare emptori, ut in lite de possessione potior sit. Sed (1) Julianus libro 15 Digestorum probat, Nec videri traditum, si superior in possessione emptor futurus non sit. Erit igitur Ex Empto actio, nisi hoc præstetur. d. l. 11. § 13.

2.^o Vacua possessio emptori tradita non intelligitur; si alius in ea, legatorum fidei commissorum servandorum causa, in possessione sit; aut creditores bona possideant. Idem dicendum est, si venter in possessione sit. Nam et ad hoc pertinet VALEI appellatio. l. 2. § 1. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

3.^o *Vacua possessio tradita non videbitur, nisi pignus quo res nexa est, laatur.*

Hinc Scævola: Pradium æstimatum in dotem a patre filie sue nomine datum, obligatum creditori;prehenditur. Quæsitum est an filius qui hereditatem patris retinet, cum ab ea se filia abstinisset dote contenta; actione Ex Empto teneatur (2) a creditore luere et marito liberum præstare? Respondit TENERI. l. 52. § 1. SCÆVOL. LIB. 7. DIGEST.

4.^o *Item si rei venditæ usufructus sit alienus; tenetur venditor eum redimere, ut emptorem in vacuum rei possessionem inducat; nisi tamen, deducto hoc usufructu, rem vendiderit. Circa quod observa quod docet Pomponius*: Fundum mihi quum venderes deducto usufructu, dixisti eum usufructum Titii esse; quum is apud te mansurus

esset. Si cæperis usufructum vindicare, reverti adversus te non potero; donec Titius vivat, nec in ea causa esse cæperit ut, etiamsi ejus usufructus esset, amiseras eum fuerit. Nam tunc (id est, si capite diminutus vel mortuus fuerit Titius) reverti potero ad te venditorem. Idemque Juris est, si dicas eum usufructum Titii esse quum sit Scii. l. 7. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

XXVII. *Quod attinet ad servitutibus prædialibus, non est necesse his servitutibus rem liberam tradi; nisi Ut optima-maxima venierit.*

Unde Celsus: Quum venderes fundum, non dixisti IRA UT OPTIMUS MAXIMUSQUE. Verum est quod Q. Mucio placebat; non liberum, sed qualis esset, fundum præstari oportere (3). Idem et in urbanis prædiis dicendum est. l. 59. ff. de Contrah. empt. CELSIUS LIB. 8. DIGEST.

Circa hanc autem clausulam OPTIMI-MAXIMI, vid. lib. præced. Tit. de Contrah. emp. A. 47.

XXVIII. *Si res vendita sit incorporalis, quæ possideri non potest; venditor obligationi inducendi emptorem in possessionem satisfacere debet per aliquid aequipollens.*

Unde Pomponius: Si iter, actum, viam, aqueductum, per tuum fundum emero; vacue possessionis traditio nulla est. Itaque cavere (4) debes, per te non fieri quominus utar. l. 3. § 2. LIB. 9. AD SABIN.

XXIX. *Fidimus in quo consistat obligatio inducendi emptorem in possessionem rei venditæ. Hujus reht appendices sunt, quod venditor teneatur emptori fides prælii venditi demonstrare; item instrumenta exhibere quæ ad jus fundi pertinent.*

Unde Scævola: Titius heres Sempronii fundum Septicio vendidit ita: FUNDUS SEMPRONIANS, QUIBQ; SEMPRONII JURIS FUIT, TIBI EMPTUS TOT NUMIS; vacuumque possessionem tradidit; neque fines ejus demonstravit. Quamvis, an Empti iudicio cogendus sit ostendere ex instrumentis hereditariis, quid juris defunctus habuerit, et fines ostendere? Respondi, id ex ea scriptura præstandum quod sensisse intelligitur. Quod si non appareat, debere venditorem et instrumenta fundi et fines ostendere. Hoc etenim contractui bonæ fidei consonat, l. 48. LIB. 2. RESPONS.

Ceterum Demonstratione fundi facta, fines nominari supervacuum (5) est.

Si nominentur, etiam ipsum venditorem nominare oportet si forte alium agrum confinem possidet. l. 63. § 1. ff. de Contrah. empt. JAVOL. LIB. 7. CASSIO.

(1) Id est, non solum Neratius hoc ait; sed etiam pariter Julianus, quamvis diversæ sectæ. Ergo hoc certissimum, et quod apud omnes constat.

(2) Marito sororis sue cui defunctus eum æstimatum in dotem pro filia dedit. Æstimatio enim pro venditione est; ut videb. infra lib. 23. Tit. de Jure dot.

(3) Ceterum deducendum emptori ex pretio, quanto

minoris emisset si onus servitutis scivisset: ut videb. infra lib. 21. Tit. de Edil. Ed. Sect. 3. art. 4.

(4) Hæc cautio aequipollebit traditioni.

(5) Nil refert, res nominetur an quovis alio modo demonstretur. Si igitur quomodocumque demonstratum fuerit emptori qui sint fines fundi venditi [les Bouts et tenants], nil refert quod non fuerint nomine proprio appellati.

Instrumentorum exhibitionem quae emptori necessaria sunt, in hac actione Empti venire, docet etiam, Scavola in specie sequenti.

Creditor fundum sibi obligatum, cuius chirographa tributorum a debitore retro solutorum apud se deposita habebat, vendidit Maevio; ea lege ut, si quod tributorum nomine debitum esset, emptor solveret. Idem fundus ob causam eorum tributorum quae jam soluta erant, a conductore (1) saltus in quo idem fundus est, venit; eumque idem Maevius emit; et pretium solvit. Quaestum est, an Empti iudicio vel aliqua actione emptor a venditore (2) consequi possit ut solutionem supra scriptarum chirographa ei dentur? Respondit, Posse emptorem Empti iudicio consequi ut instrumenta de quibus quaereretur, exhibeantur. l. 53. SCAEVOLA LIB. 7. DIGEST.

§ 2. *Quanti hoc iudicio condemnatur venditor qui rem non tradit.*

XXX. Si res vendita non tradatur, in id quod interest agitur; hoc est, quod rem habere interest emptoris. l. 1. ULP. LIB. 28. AD SABIN.

Similiter rescribunt Diocletianus et Maximianus; Si traditio rei vendita iuxta emptiois contractum, prociacia venditoris non fiat; quanti interesse completi emptioem fuerit arbitratus Praeses provinciae, tantum in condemnationis taxationem deducere curabit (3). l. 4. Cod. h. t.

Hoc autem, interdu pretium egreditur; si plus interest quam res valet, vel empta est. sup. d. l. 1.

XXXI. *Quae autem emptoris utilitas in hoc interesse computatur, docet Paulus. Cum per venditorem steterit quominus rem tradat, omnis utilitas emptoris in aestimationem venit; quae modo circa ipsam rem consistit. Neque enim si potuit ex vino (puta) negotiari et lucrum facere, id aestimandum est: non magis quam si triticum emerit; et ob eam rem quod non sit traditum, familia ejus fame laboraverit. Nam pretium tritici, non servorum fame necatorum, consequitur. Nec major fit obligatio (4) quod tardius agitur (5); quamvis crescat (6), si vitium hodie plus sit: merito; quia, sive datum esset, haberet emptor; sive non, quoniam saltem hodie dandum est quod jam olim dare oportuit. l. 21. § 3. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

(1) *A conductore saltus publici; id est, Publicano.*

(2) *Priore.*

(3) *Non vero jubebit rem auferri militari manu, ut in Rei vindicatione. Incivile enim est rem ita auferri domino: de ea re tamen lis est inter Interpretes. Nec obstat quod Paulus [supra N. 25.] ait; potest cogi venditor ut tradat: superest enim questio, quomodo cogatur. Nec obstat etiam lex 6. Cod. de Rescind. vend. in cuius specie res tradita fuisse intelligenda est. Consensus autem facta venditio ibi dicitur, non quod traditio non secuta sit, sed ut opponatur venditioni per metum extortae quae rescinditur.*

(4) *Ex causis supra dictis, quae sunt extra rem.*

Alia utilitatis quae circa rem est, exemplum affert Julianus. Si quis servum, quem cum peculo venderat, manumiserit: non solum peculi nomine quod servus habuit tempore quo manumittebatur, sed et homum quae postea acquirit (7), tenetur. l. 23. J. I. L. LIB. 13. DIGEST.

Circa id autem quod Julianus addit: Et praeterea cavere debet (8). Quidquid ex hereditate liberti ad eum pervenerit restitui; Marcellus notat: Illa praestare venditor Ex Empto debet, quae haberi emptor si homo manumissus non esset. Non contumebuntur igitur quae, si manumissus non fuerit, acquisiturae non esset. d. l. 23.

XXXII. *Circa hujus interesse aestimationem, quaeritur quomodo aestimetur quum spes vendita est; puta jactus retis? Distinguit Celsus: Si jactum retis emero, et jactare retem piscatore noluit; incertum ejus rei aestimandum est. Si quod extraxit piscium reddere mihi noluit, id aestimari debet quod extraxit. l. 12. CELSUS LIB. 27. DIGEST.*

§ 3. *Quando ab obligatione tradendi rem venditor liberetur.*

XXXIII. *Cum post perfectam venditionem, res vendite periculum emptorem sequatur (ut vid. lib. praeced. Tit. de Peic. rei vend.); consequens est liberari venditorem obligatione ejus tradendae; si citra culpam moramque venditori interierit.*

Idem dicendum, si venditor rem post venditionem citra culpam moramque amiserit; nisi forte quod hoc casu saltem actiones, si quas habet, praestare emptori tenetur.

Hinc Neratius: Si ea res quam Ex Empto praestare debebam, vi mihi adempta fuerit; quamvis eam custodire debuerim, tamen propius est ut nihil amplius quam actiones persequende ejus praestari a me emptori oporteat: quia CUSTODIA ADVERSUS VIM PARUM PROFICIT. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo tibi praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. l. 31. NERAT. LIB. 3. MEMBRAN.

XXXIV. *Illud patet, non teneri venditorem ad tradendam rem venditam; si per ipsum emptorem stet quominus ei tradi possit.*

Hinc Si tibi iter vendidero; ita demum auctorem me laudare (9) poteris, si tuus fuerit fundus cui

(5) *Ex Empto.*

(6) *Ex causa sequenti; scilicet quod auctum fuerit pretium vini. Haec enim causa versatur circa rem.*

(7) *Nam si eum non manumisisset, haec in peculo fuisset et emptorem fuisset secuta.*

(8) *Sed nonne haec cautio est contra bonos mores, utpote de hereditate viventis? Mihiime: in hac enim specie emptor magis indemnitas suae prospicit, quam ubiati bonis viventis: adeoque honesta est haec cautio; non secus ac illa quae adrogator cavet de arrogati bonis, his ad quae ea pertinet.*

(9) *Laudare hic est, nominatim citare et ad sui defensionem accersere. Bud.*

acquirere servitutem volueris. Iniquum est enim me teneri, si propter hoc acquirere servitutem non poteris, quia dominus vicij fundi non lucrif. l. 6. § 5. POMPON. LIB. 9. AD SAEIN.

Sed si fundum tibi vendidero, et ei fundo iter accessurum dixerō; eammodo tenebor itineris nomine: quia utriusque rei, quasi unus venditor, obligatus (1) sum. d. l. 6. § 6.

ARTICULUS IV.

De obligatione prohibendi quominus res emptori evincatur.

Ea de re videndum 1.º An, et cujus evictionis nomine venditor emptori teneatur; 2.º Quantivo nomine teneatur.

§ 1. *An et cujus evictionis nomine venditor emptori teneatur.*

XXXV. Datio possessionis quae a venditore fieri debeat, talis est; ut, si quis eam possessionem iure avocaverit, tradita possessio non intelligatur. l. 3. POMPON. LIB. 9. AD SAEIN.

Perinde igitur debet actio Ex Empto competere, ac si non traderetur.

Hinc Alexander: Non dubitatur, etsi specialiter venditor evictionem non promissit, re evicta Ex Empto competere actionem. l. 6. Cod. de Evict.

XXXVI. *Nec solum si totas res, sed et si pars evincatur, competit actio.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si major annis viginti quinque, veluti propria, nescienti, communia cum fratribus tuis, pradia distraxisti; licet nullem instrumentum intercesserit, nec quicquam specialiter convenerit; aliena portiois evictione secuta, quanti interest emptori solves. l. fin. Cod. de Comm. rer. alien.

Item quam vides mercatus es: Si columna evicta fuerit: puto te Ex Empto (2) cum venditore recte acturum, et eo genere rem salvam habiturum. l. 23. § 1. de Usucap. JAVOLEN. LIB. 9. EPISTOL.

Et hoc obtinet etiamsi id quod emptori superasset, dignum esset toto pretio. Hinc Africanus ait, Si duos servos quibus a te emam, et alter eorum evincatur; nihil dubii fore quin recte eo nomine Ex Empto acturus sim, quamvis alter decem dignus sit: nec referre, separatim singulos an simul utrumque emerim. l. 47. ff. de Evict. LIB. 8. QUÆST.

(1) Stat per venditorem quominus fundum habeat emptor; et quo etiam et quominus habeat iter. Nam si haberet fundum, posset et iter ad fundum habere.

(2) Secus obtinet in actione *Ex stipulatu*: ut videb. infra Tit. de Eviction.

(3) Non potest autem teneri venditor, nisi de evictione ejus quod veniit aut venditioni accessit.

(4) Tales autem evictiones, utpote ex novo casu contingentes, venditor non praestat: ut videb. infra N. 39.

(5) Nam [ut notat. CAJAC. ad h. l.] possessionem repetitam, vel per Interdictum, vel per actionem quae de-

XXXVII. *Observandum, hereditate vendita non teneri venditorem de evictione rerum singularium ex hereditate: ut jam vid. lib. praeced. Tit. de Hered. vendit.*

Pari ratione, quam peculium veniit aut venditioni accessit, non tenetur venditor de evictione rerum singularium ex peculio. Hoc ex Labeone discimus in hac specie: Servi venditor peculium accessurum dixit. Si vicarius evictus sit, nihil praestaturum venditorem Labeo ait: quia, sive non fuit in peculio, non accesserit (3); sive fuerit, injuriam a iudice emptor passus est (4). Aliter atque si nominatim servum accedere dixisset; tunc enim praestare deberet in peculio eum esse. l. 5. ff. de Evict. PAUL. LIB. 33. AD ED.

XXXVIII. *Ut actioni Ex Empto locus sit, nil refert quanto demum post contractum tempore res evicta fuerit.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Empti actio longi temporis praescriptione non submovetur, licet post multa spatia rem evictam emptori fuerit comprobatum. Si itaque is quem te comparasse commemoras, nunc in libertatem proclamet; interpellare venditorem sive successorem ejus debes, ut tibi assistant, causamque instruant. Quem si liberum esse vel servum non esse fuerit pronunciatum, nec te conventionie remisisse periculum evictionis fuerit comprobatum; Praeses provinciae (si res integra est) quanti tua interest, restitui tibi providebit. l. 21. Cod. de Evict.

XXXIX. *Eam autem demum evictionem prohibere tenetur venditor, quae jure fit et ex causa tempore contractus existente; non eam quae ex nova causa contingit: multo minus eam quae per violentiam fit.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Expulsos vos de fundo per violentiam a Nerone quem habere jus in eo negatis, profitemes; nullam vobis adversus eum ex cujus venditione fundum possidetis, actionem competere probatis. Igitur ad instar Interdicti, seu actionis permissae (5) experiendum esse perspicitis. l. 17. Cod. h. t.

XI. *Cæterum obligatio venditoris committitur, non solum quum emptor rem restituere condemnatus est suo nomine; sed et si quasi procurator ejus quem defendere tenebatur, et adversus quem ideo regressum non habet.*

Hoc docet Papinianus. Si secundus (6) emptor

jecto permittitur, id est, conceditur. l. 1. § 4. ff. *Uti possidet.*

(6) Species talis est. Primus rem vendidit secundo, secundo tertio. Dominus adversus tertium rem vindicavit. Is tertius secundum dedit procuratorem in hac lite; is secundus condemnatus est rem restituere, et litis estimationem solvit. Stricto loquendo, non potest dici rem evictam secundo; cum non suo sed procuratorio nomine condemnatus sit: et ideo huius evictionis nomine actionem *Ex stipulatu* quae stricti Juris est non habet. Sed cum effectus, evictionis damnum ipse patitur; habet actionem *Empti*, in qua bona fides magis quam subtilitas spectatur.

venditorem eundemque emptorem, ad litem hominis dederit procuratorem; et non restituito eo, damnatio fuerit sentita; quodcumque ex causa iudicati præstiterit procurator, ut in rem suam datus, Ex stipulatio consequi non poterit. Sed quia damnationem evictions ad personam pertinet emptoris (1), qui Mandati iudicio nihil percipitur est; non inutiliter ad percipiendam litem astutitionem agetur Ex Vendito. l. 66. § 2. ff. de Evict. PAPIN. LIB. 28. QU. 1. 57.

XII. *Sed etsi citra iudicium res evincatur, imo etsi emptor rem ipse sibi evincere videatur; committitur obligatio venditoris.*

Igitur Si fundum mihi alienum vendideris, et hic ex causa lucrativa meus factus sit; nihilominus Ex Empto mihi adversus te actio competit. l. 13. § 15. ULPIAN. LIB. 32. AD ED.

Unde in hac specie: Cui res sub conditione (2) legata erat, is eam imprudens ab herede emit; actione Ex Empto poterit consequi emptor pretium, quia non (3) ex causa legati rem habet. l. 29. JUL. LIB. 4. EX MINICIO.

Consonat quod alibi ait idem Julianus. Qui servum testamento sibi legatum, ignorans (4) eum sibi legatum, ab herede emit; si cognito legato ex testamento egerit et servum acceperit, actione Ex Vendito absolvi debet; quia hoc iudicium fidei bonæ est, et continet in se (5) Doli mali exceptionem. Quod si pretio soluto, ex testamento agere instituerit; hominem consequi debet: actione Ex Empto pretium recuperabit; quemadmodum recuperareat, si homo evictus fuisset (6). Quod si iudicio Ex Empto actum fuerit, et tunc actor compererit legatum sibi hominem esse, et agat ex testamento; non aliter absolvi heredem oportebit, quam si pretium restituerit, et hominem actoris fecerit. l. 84. § 5. ff. de Legatis 1.º JUL. LIB. 33. DIGEST.

XIII. *Quæsitum est a Paulo in specie sequenti, an res empta evinci emptori videri possit, et an eo nomine Empti agi possit? Ita ille:*

(1) Qui tertio ipse vendiderat, et a quo datus erat procurator.

(2) Si pure legata fuisset; res facta esset, statim legatarii: adeoque emptio hujus non constituitur, utpote emptio rei suæ; ut vid. lib. præced. Tit. de Contrah. Empt. N. 19.

(3) Ant. Faber [Conjectur. V. 14.] recte hanc lectionem sic emendat; quia nunc ex causa legati rem habet. Nunc, id est, existente conditione; adeoque ipse sibi rem evincere videtur, quominus eam ex causa emptionis habeat.

(4) Nam si sciens esset, videretur eum emendo repudiare legatum.

(5) Non igitur necesse est eam opponere. Hoc commune est omnibus bonæ fidei iudiciis. Illud patet, dolo facere videri venditorem, qui pretium petit, cum ipse rem ex causa emptionis non præstet.

(6) Nam committitur actio Ex Empto quoties emptori rem ex causa emptionis habere non licet. Cum igitur eam ex causa testamenti consequatur, eam ex causa emptionis non habet: perinde est ergo ac si res ei evicta fuisset.

Titus quum decederet, Senæ Stichum, Pamphilum et Arescusan, per fideicommissum reliquit: ejusque fidei commisit ut omnes ad libertatem post annum perduceret. Cum legatario fideicommissum ad se pertinere noluisse, nec tamen heredem a sua petitione liberasset; heres eadem mancipi Sempronio vendidit, nulla commemoratione fideicommissi se libertatis facta. Emptor, quum pluribus annis mancipia supra scripta sibi servissent, Arescusan manumisit. Et cum ceteri quoque servi, cognita voluntate defuncti, fideicommissam libertatem petissent, et heredem ad Praetorem perduxissent; jussu Praetoris ab herede sunt manumissi: Arescusa quoque nolle se emptorem patronum habere responderat. Quum emptor pretium a venditore Empti iudicio, Arescusa quoque nomine peteret; lectum est responsum Domitii Ulpiani, quo continetur Arescusan pertinere ad Rescriptum Sacrarum (7) Constitutionum si nollet emptorem patronum habere: emptorem tamen nihil posse (8) post manumissionem a venditore consequi. Ego cum meminissem et Julianum in ea sententia esse, ut existimaret post manumissionem quoque Empti actionem durare; quæro quæ sententia vera est. l. 43. PAUL. LIB. 4. QUÆST.

Respondi: Semper probavi Juliani sententiam putantis, manumissionem non amittit (9) eo modo. d. l. 43. ¶ respondi.

Item quæro: Arescusa quæ recusavit emptorem patronum habere, cujus sit liberta constituta? An possit vel legatariam quæ non liberavit, vel heredem patronum habere? Nam ceteri duo ab herede manumissi sunt. d. l. 43. ¶ item quæro.

Quoad hanc questionem ait ita Paulus: Superest (alia) deliberatio, Cujus debeat esse liberta Arescusa quæ recusat emptorem? Et non sine ratione dicitur, ejus debere effici libertam a quo vendita est; id est, heredis; quia (10) et ipse Ex Empto actione tenetur. Sed hoc ita, si non Arescusa elegerit emptoris patronum: tunc etenim et illius (11) remanet liberta; et ille Ex Empto actio-

(7) Quibus cavetur ut possit heredem potius quam emptorem habere patronum, si malit; ne alium habeat quam quem testator voluit.

(8) Ex responso scilicet Ulpiani; sed modo infra hæc sententia reprobat.

(9) Alios non amitti [supple] actionem Empti. Quamvis enim emptor ipse ancillam manumiserit; interest ejus, quatenus non potest habere in eam jus patronatus.

(10) Dubitari potuisset an heres posset hoc jus patronatus habere; quia illam vendendo, eamque ab alio [scilicet ab emptore] manumitti sinendo, videtur repudiasse illud jus patronatus. Verum respondetur heredem non posse videri jus patronatus repudiasse pure, sed duxerat in favorem emptoris cui Arescusan vendidit. Cum igitur Arescusa patronatum emptoris recuset, et venditor eo nomine actione Ex Empto obligetur; deficit conditio sub qua videri posset repudiasse jus suum patronatus.

(11) Emptoris.

nem non habet, quia nihil ejus interest cum eam libertam habeat. l. 45. § 2. *IBID.*

§ 2. *Quanti teneatur venditor emptori, evictionis nomine, hac actione Ex Empto.*

XLIII. Si in venditione dictum non sit, quantum venditorem pro evictione præstare oporteat: nihil venditor præstabit præter simplum (1), evictionis nomine; et ex natura *EX EMPTO* actionis, hoc quod interest. l. 60. ff. *de Evict.* JAVOL. LIB. 2. *EX PLAUT.*

Hinc *Diocletianus et Maximianus*: Cum venditores etiam venditoris pro evictione teneri possint; si velut obligati sibi, respublica Thessalonicensium pignoris instituat jure persequi quæ comparatis; auctoris heredibus quocumque gradu constitutis, assistere negotio denuntia. Quos (2) (sive præsentibus his fuudus quom emisti fuerit evictus, sive absentibus) postea quanti tua interest rem evictam non esse, teneri, non quantum pretii nomine dedisti, si alius non placuit, publice notum est. l. 23. *Cod. de Evict.*

XLIV. *Corollarium.* Evicta re, *Ex Empto* actio non ad pretium duntaxat recipiendum, sed ad id quod interest, competit: Ergo et, si minor esse cepit, damnum emptoris erit. l. 70. ff. *de Evict.* PAUL. LIB. 5. *QUEST.*

Et vice versa si melior erat, plus emptor consequatur. Juxta quod rescribit Alexander: Si controversia tibi possessionis quam bona fide te emisse allegas, ab aliquo movetur; auctori heredive ejus denuntia. Et, si quidem obtinueris, habebis quod emisti; sin autem evictum fuerit, a venditore successoreve ejus consequeris quanti tua interest: in quo continetur etiam eorum persecutio quæ in rem emptam ut melior fieret, erogata sunt. l. 9. *Cod. de Evict.*

Hinc (in specie de qua supra N. 42.) quum servi ab herede venditi ad libertatem quæ sibi ex fidei commisso debebatur proclamantes, emptori evicti fuissent jussu Prætoris: Illud etiam in eadem cognitione nomine emptoris desiderabatur; ut sumptus quos in unum ex his quem evicerat, fecerat, ei restituerentur. *sup. d. l. 43. § illud etiam.*

Quocirca ita *Paulus* respondit: De sumptibus vero quos in erudiendum hominem emptor fecit, videndum est. Nam *Empti* judicium ad eam quoque speciem sufficere existimo: non enim pretium continet tantum, sed omne quod interest emptoris servum non evinci. d. l. 43. § *de sumptibus.*

Idem et *Julianum* agitasse *Africanus* refert. Quod justum est: sicut minuitur præstatio, si ser-

vus deterior apud emptorem effectus sit quam evictur. l. 45. PAUL. LIB. 5. *QUEST.*

XLV. *Hoc tamen duas limitationes patitur.*

Prima est: Plane si in tantum pretium excessisse proponas, ut non sit cogitatum a venditore de tanta summa: veluti si ponas agitorem postea factum vel pantominum, evictum esse eum qui minimo veniit pretio: iniquum videtur in magnam quantitatem obligari venditorem. *sup. d. l. 43. § fin.*

Cum et forte idem mediocrium facultatum sit; et non ultra duplum, periculum subire eum oportet. l. 44. *AFRIC. LIB. 8. QUEST.*

Alterà limitatio est, si emptor hos sumptus ab eo qui evicit servare potuit. Ita enim Paulus persequitur.

Illud expeditius videbatur; si mihi alienam aream vendideris, et in eam ego ædificavero, atque ita eam dominus evincit. Nam quia possum petentem dominum, nisi impensam ædificiorum solvat, Doli mali exceptione summovere; magis est ut ea res ad periculum venditoris non pertineat. Quod et in servo dicendum est; si in servitute, non in libertatem evinceretur. Quod si emptor non possideat (3) ædificium vel servum, *Ex Empto* habebit actionem. *sup. d. l. 45. § 1.*

Nota: In omnibus tamen casibus, si sciens quis alienum vendiderit, omnimodo (4) teneri debet. d. § 1.

XLVI. *Uno casu in actione Ex Empto ob rem evictam non hoc quod emptoris interest venit, sed duntaxat quanti res emptæ est. Casum illum ita refert Ulpianus.*

Qui autem habere licere vendidit, videamus quid debeat præstare? Et multum interesse arbitror, utrum hoc polliceatur, per se venientesque a se personas non fieri quominus habere liceat, an vero per omnes. Nam si per se, non videtur id præstare ne alius evincat: proinde si evicta res erit, sive stipulatio interposita est, *Ex stipulatu* non tenebitur; sive non est interposita, *Ex Empto* non tenebitur. Sed *Julianus* libro 15 *Digestorum* scribit: Etiam si aperte venditor pronunciet *PER SE* heredemque suum non fieri quominus habere liceat, posse defendi *Ex Empto* eum in hoc quidem non teneri quod emptoris interest, verum tamen ut pretium reddat teneri. *Ibidem* ait, Idem esse dicendum, etsi aperte in venditione comprehendatur nihil evictionis nomine præstatum iri: pretium quidem deberi re evicta, utilitatem non deberi. Neque enim bonæ fidei contractus hæc patitur conventionem, ut emptor rem amitteret, et pretium venditor retinet: nisi forte (inquit) sic quis

(1) In actione *Ex Empto*, quum ex hac causa agitur quod res evicta sit: nihil ultra venire potest; quum non dictum est quantum præstatur. Cæterum potest hac actione *Ex Empto* agi priusquam res evincatur, ut stipulatio *Duple* ianæ proponatur: sicut si lehimus infra Art. 6.

(2) Ita legendum videtur. Vulgo, *quod*; aut nullo, aut auctore sensu.

(3) Adit *Cojaci*us, fieri posse ut citra culpam suam evictionem patitur emptor rei quam non possidet; scilicet si, quum eam a possessore peteret, possessor absolutus sit.

(4) Hæc Limitationes hoc casu cessant. Nam indulgentia dignus non est qui dolum admisit.

omnes istas supra scriptas conventiones recipiet; quemadmodum recipitur ad venditor nummus accipiat, quamvis merx ad emptorem non pertineat. Veluti quum futurum jactum retis a piscatore emimus, aut indulgiam (1) plagis positus a venatore, vel pantheram (2) ab aucupe. Nam etiamsi nihil capit, nihilominus emptor pretium prestare necesse habebit. Sed in supra scriptis conventionibus, contra erit dicendum (3). Nisi (4) forte sciens alienum vendit: tunc enim, secundum supra a nobis relatam Juliani sententiam, dicendum est Ex Empto eum (5) teneri, quia dolo facit. l. 11. § 18. ULP. LIB. 32. AD. ED.

XLVII. Fūdimus quanti actione Ex Empto, evictionis nomine condemnandus sit venditor. Observandum superest, eum non posse defugere condemnationem offerendo rem quae evicta est.

Hinc Papinianus: Emptori post evictionem servi quem dominus abduxit, venditor eundem servum post tempus offerendo; quominus praestet quod emptoris interest (6), non recte defenditur. l. 67. ff. de Evict. LIB. 10. RESPONS.

Non adversatur, imo consonat quod ait Scavola: Fidejussor (7) evictionis nomine condemnatus, id praedium quod evictum est, et omnia praestare paratus est quae iure Empti continentur. Quæro, an agentem emptorem exceptione ex causa iudicati Doli mali summovere potest? Respondit, Exceptionem quidem opponi posse, iudicem autem aestimaturum ut pro damnis (8) emptori satisfiat. l. 15. ff. de Dol. et met. except. LIB. 5. RESPONS.

ARTICULUS V.

De obligatione præstandi abesse ea vitia per quae non liceat rem habere; item non faciendi ea per quae inutiliter haberetur.

§ 1. *Præstari debere ea vitia per quae non liceret emptori rem habere, aut inutiliter haberetur.*

XLVIII. Cum venditor præstare teneatur rem emptori habere licere; sequitur eum Ex Empto te-

(1) *Indago* est retium seu plagarium ambitus, quo sylvæ collesque venatoribus ferarum includendarum causa cinguntur. Sunt autem *plagæ*, retia rariores maculas [des mailles] habentia.

(2) *Panthera* hic sumitur pro universo aucupio, et eo quidquid aucups caput.

(3) Scilicet ut, etsi venditor expresse convenerit nihil evictionis nomine praestatum iri, venditor saltem teneatur restituere pretium: illa conventionem hanc interpretationem recipientem, ut ratione ejus quod intersit emptoris rem non fuisse evictam, nihil praestatur; non vero ut ne quidem pretium restituitur, nisi expresse convenisset ut ne quidem pretium restitueretur.

Sunt tamen qui hanc legem aliter interpretantur: Julianique sententiam existimantis pretium saltem restituendum etiam illo casu quo convenit ut nihil evictionis nomine praestaretur, putant ab Ulpiano non probari nisi eo casu quo quis sciens alienum vendidisset. Ideo textum sic emendant ut pro eo quod legitur, *contra erit dicendum: Nisi*

veri præstare eas qualitates in re vendita abesse, per quas non liceat eam habere, aut per quas eam inutiliter haberet emptor.

Hinc 1.^o Qui statuliberum tradit; nisi dixerit eum statuliberum esse, evictionis nomine perpetuo obligatur. l. 39. § 4. ff. de Evict. JULIANI, LIB. 57. DIGEST.

2.^o *Vitium fugae ex illis etiam est, per quae non licet habere servum venditum. Eapropter* venditorem etiamsi ignorans vendiderit, fugitivum non esse praestare emptori oportere, Neratius ait. l. 11. § 7. ULP. LIB. 32. AD. ED.

3.^o Idem Neratius, etiamsi alienum servum vendideris (9), furtis noxique solum praestare te debere, ab omnibus receptum ait; et Ex Empto actionem esse ut habere licere emptori caveatur, sed et ut tradatur ei possessio. d. l. 11. § 8.

Notandum autem quod idem libro 2 Responsorum ait, Emptorem Noxali iudicio condemnatum, Ex Empto actione id tantum consequi quanti minimo defungi potuit. Idemque putat, et si ex stipulatu (10) agat. Et, sive defendat noxali iudicio; sive non, quia manifestum fuit noxium servum fuisse; nihilominus vel Ex stipulatu vel Ex Empto agere posse. d. l. 11. § 12.

4.^o *Est etiam vitium per quod non licet rem inutiliter habere, quum vas quod venditur integrum non est.*

Hinc reprobatur sententia Sabini qui dicebat: Si vas mihi vendideris ita ut affirmares integrum; si id integrum non sit, etiam id quod eo nomine perdididerim, prestabis mihi: si vero non id actum sit ut integrum praestes, dolum malum duntaxat praestare te debere. Labco contra putat: et illud solum observandum ut, nisi in contrarium id actum sit, omnimodo integrum praestari debeat. Est et verum. Quod et in locatis doliis praestandum, Sabini respondisse Minicius refert. l. 6. §. 4. ¶ sed si vas. POMPOSI. LIB. 9. AD SABIN.

XLIX. Tenetur quidem venditor eorum vitiorum nomine per quae rem habere non licet, etsi ea ignoraverit: verum non eodem modo atque si scisset.

Enimvero Julianus libro 15 inter eum qui sciens

forte, sciens est. legendum existiment contra erit dicendum si forte, etc. Magis placet prima sententia.

(4) Hanc imitationem refer ad id quod supra dictum est, *Ex Empto non teneri in hoc quod Emptoris interest.*

(5) Non ad pretium tantum, sed ad omnia quod intertest.

(6) Scilicet si quid ipsius interest, eo interim ex quo evictus est caruisse.

(7) A quo venditor, non duplum pretii, sed id quavult sua interesset rem habere licere, stipulatus est.

(8) Praestandum erit igitur venditori si quid praeterea damni sensit, eo praedio interim caruisse. Et sic haec lex quam sibi male opponit Accursius, necdum superiori adversetur, imo ci suffragatur.

(9) Adeoque probabilius ignoraveris vitium servi.

(10) De qua actione iura lib. 21. Tit. de Evict. Part. 3.

ARTICULUS VI.

De cautione Duplex aut alia qualibet, a venditore de more præstari solita.

quod aut ignorans vendidit differentiam facit in condemnatione Ex Empto. Ait enim: Qui pecus morbosum aut tignum vitiosum vendidit; si quidem ignorans fecit, id tantum Ex Empto actione præstaturum quanto minoris essent empturus, si id ita esse scissem: si vero sciens reticuit et emptorem decepti, omnia detrimenta quæ ex ea emptione emptor traxerit, præstaturum ei. Sive igitur ades vitio tigni corruerint, adium æstimationem; sive pecora contagione morbosæ pecoris perierint, quod interfuit idonee vænisse, erit præstandum. *l. 13. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

De cæteris autem vitis quæ non impediunt quominus rem habere liceat, venditor qui ea ignoravit et de his tacuit, nullatenus tenetur.

Hinc statim subjicitur: Item qui furem vendidit aut fugitivum; si quidem sciens, præstare debet quanti emptoris interfuit non decipi. Si vero ignorans vendiderit; circa fugitivum quidem tenetur quanto minoris empturus esset, si eum esse fugitivum scisset; circa furem non tenetur. Differentiæ ratio est; quod fugitivum quidem habere non licet, et quasi evictionis nomine tenetur venditor; furcem autem habere possumus. *d. l. 13. § 1.*

Quod autem diximus, QUANTI EMPTORIS INTERFUIT NON DECIPi, multa continet; et si alios secum sollicitavit ut fugerent, vel res quasdam abstulit. *d. l. 13. § 2.*

l. Quemadmodum, quum res venditur, tenetur venditor hac actione præstare ea abesse per quæ rem habere non liceret; ita quam spes venditur, tenetur præstare ea abesse per quæ sperare non liceret.

Hinc Si sterilis ancilla sit cujus partus vænit, vel major annis quinquaginta, quum id emptor ignoraverit; Ex Empto tenetur venditor. *l. 21. Paul. lib. 33. ad Ed.*

§ 2. *De obligatione non faciendi id per quod res fieret emptori inutilis.*

l. Cum venditor tenetur præstare rem habere licere emptori; sequitur teneri eum, si quid faciat quo res emptori foret inutilis.

Hinc Si locum sepulcri emeris; et propius eum locum, antequam mortuus ibi inferatur, ædificatum (1) a venditore fuerit; poteris ad eum reverti. *l. 9. § 3. Pompon. lib. 9. ad Sabin.*

(1) Nam circa sepulchra debet esse aliquod spatium vacuum: *l. fin. ff. Finian. regund.*

(2) *Moris factum est et consuetudinis* Duplam repromitti a venditore; ex quo ita Edicto suo Ediles caveant [infra lib. 21. Tit. de Evict. N. 1.] Unde, etsi omnia fuerit hæc stipulatio, potest eo nomine Ex Empto agi ut interponatur.

(3) Cum Edilitia stipulatio esset in duplum pretii [id est, quanti plurimi interesse poterat emptoris] Duplum illud venit etiam in actione Ex Empto: sed eo solo casu quo in id agitur ut hæc stipulatio omnia interponatur. Alios, id tantum valet quanti revera interest.

l. III. Quia assidua est Duplex stipulatio, idcirco placuit Ex Empto agi posse si duplam venditor mancipii non caveat. EA ENIM QUÆ SUNT MORIS ET CONSUETUDINIS, IN BONÆ FIDEI JUDICIIS DEBENT VENERE. l. 31. § 20. ff. de Edil. Edict. (2). Ulp. lib. 1. ad Ed. Edilium Curul.

Similiter rescribit Diocletianus et Maximianus: Emptor servorum certe de his tradendis, et de eorum fuga, itemque sanitate, erroneeque non esse, aut noxa solutos, repromitti sibi recte postulat. *l. 14. Cod. h. t.*

l. III. Quanti autem eo nomine actione Ex Empto condemnari venditorem oporteat, si cavere nolit?

Scilicet Si dupla non promitteretur, et eo nomine agatur; dupli condemnandus est reus (3). *l. 2. ff. de Evict. Paul. lib. 5. ad Sabin.*

Consonat quod Neratius ait: Non tradentem, quanti interest condemnari: satis autem non dantem, quanti plurimum (4) auctorem periclitari oportet. *l. 11. § 9. Ulp. lib. 32. ad Ed.*

Et quidem tantum condemnandus est; nisi de omnibus de quibus cavere debet, caverit.

Hinc Idem recte ait, Si quid horum non præstetur, cum cætera facta sint, nullo deducto (5) condemnationem faciendam. *d. l. 11. § 11.*

l. IV. Et hæc quidem, quum venditor non caveat. Quid si cavit quidem; sed in minore summam quam oportebat per errorem cavet?

De hoc casu ita Ulpianus: Si simplam pro dupla per errorem stipulatus sit emptor; re evicta consecuturum eum Ex Empto Neratius ait, quanto minus stipulatus sit: si modo omnia facit emptor quæ in stipulatione continentur (6). Quod si non fecit; Ex Empto id tantum consecuturum ut ei promittatur (7) quod minus in stipulationem superiorem deductum est. *l. 37. § 2. ff. de Evict. Ulp. lib. 32. ad Ed.*

De his cautionibus plura infra lib. 21. Tit. de Evictionib.

ARTICULUS VII.

De præstatione doli mali, quæ judicio Empti naturaliter inest.

l. V. In contrahenda emptione, Fere aliqui so-

(4) Scilicet jam tunc tantum condemnatur, quantum plurimum condemnandus esset si evictio quodcumque contingeret; id est, in duplum pretii. Nam interesse emptoris non potest excedere hoc duplum, ut supra vidimus obiter ex *l. 44. h. tit. N. 45.*

(5) Id est, licet V. G. jam caverit servum non esse fugitivum; nihil deductur ex condemnatione dupli, si nolit cavere eum esse noxis solutum.

(6) Scilicet denunciavit venditori ut addeset causæ.

(7) Jam loquitur de casu quo res nondum est evicta,

lent hæc verba adijcere: **DOLUS MALUS A VENDITORE ADHÆRET.** Qui etiam adjectum non est, abesse debet. *l. 68. § 1. ff. de Contrah. empt. PROCUL. LIB. 6. EPIST.*

Jam vero Dolus malum a se abesse præstare venditor debet: qui non tantum in eo est qui fallendi causa obscure loquitur, sed etiam qui insidiosè obscure dissimulat. l. 43. § 2. d. Æ. FLORENT. LIB. 8. INSTIT.

§ 1. *De dolo qui in dissimulatione consistit.*

Prima dolosæ dissimulationis species:

Si venditor dissimulet rem venditam esse alienam.

LVII. Unde Africanus, Si sciens alienam rem ignoranti mihi venderis; etiam priusquam evincatur, utiliter me Ex Empto acturum putavit in id quanti mea interest meam esse (1). Quamvis enim alioquin verum sit, venditorem hactenus teneri ut rem emptori habere liceat, non etiam ut ejus faciat; quia tamen dolum malum abesse præstare debet, teneri eum qui sciens alienam, non suam, ignoranti vendidit. Idem est maxime, si manumisso vel pignori daturò vendiderit. *l. 30. § 1. LIB. 8. QUÆST.*

Quinetiam Si venditor sciens obligatum aut alienum vendidisset; et adjectum sit, **NEVE EO NOMINE QUID PRÆSTARET;** astimari oportet dolum malum ejus: quæ semper abesse oportet in judicio Empti, quod bonæ fidei sit. *l. 6. § 9. POMFON. LIB. 9. AD SABIAN.*

Julianus denique libro 10 apud Minucium ait, Si quis servum ea conditione venderit ut intra triginta dies duplam promitteret, **POSTEA NE QUID PRÆSTARETUR;** et emptor hoc fieri intra diem non desideraverit; ita demum non teneri venditorem, si ignorans alienum vendidit. Tunc enim in hoc fieri ut, per ipsum et per heredem ejus, emptorem habere liceret. Qui autem alienum sciens vendidit, dolo (inquit) non caret; et ideo Empti judicio tenetur. *l. 11. § 15. ULP. LIB. 32. AD ÆDICT.*

Sententiam Juliani verissimam esse arbitror, in pignoribus quoque. Nam si jure creditoris vendiderit, deinde hæc fuerint evicta; non tenetur nec ad pretium restituendum, Ex Empto actione, creditor: hoc enim multis Constitutionibus effectum (2) est. Dolum plane venditor præstabit: denique etiam re promittit de dolo. Sed etsi non re promiserit, sciens tamen sibi non obligatam, vel non esse ejus

qui sibi obligavit, vendiderit; tenetur Ex Empto, quia dolum cum præstare debere ostendimus. *l. 11. § 16.*

Secunda dolosæ dissimulationis species:

Si venditor dissimulavit quendam rei vitia.

LVIII. Nec interest, an ea vitia sint de quibus alioquin venditor non teneretur, sive ea de quibus re promitti solet.

Ignitur F. G. Si servum mihi ignoranti, sciens forem (3) vel noxium esse, venderis; quamvis duplam promiseris, teneris mihi Ex Empto quanti mea interest scisse: quia Ex stipulatu eo nomine agere tecum non possum, antequam (4) mihi quid abesset. *l. 4. PAUL. LIB. 5. AD SABIAN.*

Quinetiam interdum eo casu ad resolvendum contractum agitur; si probabitur emptor non fuisse empturus, si vitium scivisset.

Unde Ulpianus: Si quis virginem se emere putasset, quum mulier venisset; et sciens errare eum venditor passus sit, redhibitionem quidem ex hac causa non (5) esse: verumtamen Ex Empto competere actionem ad resolvendam emptionem, ut pretio restituto mulier reddatur. *sup. d. l. 11. § 5.*

Tertia dolosæ dissimulationis species:

Si emptor quendam rei venditæ onera dissimulet.

LVIII. Ignitur Venditor si quum sciret deberi servitum, clavitus; non evadet Ex Empto actionem: si modo eam emptor ignoravit. Omnia enim quæ contra bonam fidem fiunt, veniunt in Empti actionem.

Sed **SCIRE** venditorem et **CLARE** sic accipimus, non solum si non admonuit; sed et si negavit (6) servitutem istam deberi, quum esset ab eo quaesitum. Sed et si proponas eum ita dixisse: **NULLA QUIDEM SERVITUS DEBETUR; VERUM NE EMERGAT INOPINATA SERVITUS, NON TENEOR;** puto eum Ex Empto teneri; quia servitus debebatur et scisset. Sed si id egit ne cognosceret emptor aliquam servitutem deberi; opinor eum Ex Empto teneri. Et generaliter dixerim, si improbatò more versatus sit in celata servitute, debere eum teneri; non si securitati suæ prospectum voluit. Hæc ita vera sunt, si emptor ignoravit servitutes: quia non videtur esse celatus, qui scit; neque certiorari debuit, qui non ignoravit. *l. 1. § 1. ULP. LIB. 28. AD SABIAN.*

(1) Et hoc plus habet actio *Ex Empto*, actione *Ex stipulatu* quæ non competit autè evictionem.

(2) Vid. infra lib. 20. Tit. de *Distraet. pign.*

(3) Regulariter non tenetur venditor præstare abesse hoc vitium; ut vid. supra N. 49. Verum hic tenetur propter dolosam suam dissimulationem. Hoc Jus interpretatione Prædientium obtinuisse docet Cicero; qui de *Offic. libro 3. ait: Cum ex XII. Tabulis sciet cantum su præstari quæ essent lingua nuncupata; a Jurisconsultis etiam ret-*

entia pœna est constituta. Quidquid enim inest prædico vitii; id statuerunt, si venditor sciret, nisi nominatim dictum esset, præstari oportere.

(4) Nota hoc discrimen inter actionem *Ex Empto* et actionem *Ex stipulatu.*

(5) Id est, res per se non ea causa est ut reddi heri debeat, sed propter dolosam dissimulationem reddi debet.

(6) Sed a fortiori et si negavit.

LIX. Similiter Si prædii venditor non dicat de tributo, sciens; tenetur Ex Empto.

Quod si ignorans non prædixit, quod forte hereditarium prædium erat (1); non tenetur. l. 21. § 1. PAUL. LIB. 33. AD EN.

Igitur de casu quo venditor probabiliter ignorare non potuit, et dissimulavit, accipe quod ait Papi- nianus. In venditione, super annua pensatione pro aqueductu infra domum Romæ constitutam (2), nihil commemoratum est. Deceptus ob eam rem, Ex Empto actionem habebit. Itaque si conveniatur ob pretium Ex Vendito; ratio improvisi oneris habebitur. l. 41. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.

Consonat quod Julianus, dolum solere a venditore præstari, etiam in hujusmodi specie ostendit. Si quam venditor sciret fundum pluribus municipis legata (3) debere, in tabula quidem conscripserit uti municipio deberi; verum postea legem consignaverit, Si qua tributorum aut vectigalis indictionisve quid nomine aut ad vie collationem prestare oportet, id emptorem dare facere prestareque oportere; Ex Empto eum teneri, quasi decepsit emptorem. Quæ sententia vera est. l. 13. § 6. ULP. LIB. 31. AD ED.

Alia dolosæ dissimulationis exempla afferuntur.

LX. Primum. Quæro : si quis ita fundum venderit, uti venundatum esse videatur quod intra terminos ipse possedit; sciens tamen aliquam partem certam se non possidere, non certioraverit emptorem; an Ex Empto iudicio teneatur? Cum hæc generalis adjectio ad ea quæ specialiter novit qui vendidit, nec exceptit, pertinere non debeat: ne alioquin emptor capiatur; qui fortasse, si hoc cognovisset, vel empturus non esset, vel minoris empturus esset, si certioratus de loco certo fuisset (cum hoc et apud Veteres sit relatum in ejus persona qui sic exceperat, servitutis si que debentur, debentur. Etenim Juris auctores responderunt, Si certus venditor quibusdam personis certas servitudes debere, non admonisset emptorem, Ex Empto eum teneri debere: quando hæc generalis exceptio non ad ea pertinere debeat quæ venditor novit, quæque specialiter excipere et potuit et debuit; sed ad ea quæ ignoravit, et de quibus emptorem certiorare nequivit: Herennius Modestinus respondit, Si quid circumveniendi emptoris causa venditor in specie de qua quæritur fecit, Ex Empto actione conveniri posse. l. 39. MODEST. LIB. 5. REGUL.

(1) Qui longo tempore possedit prædium, non auditur allegans se ignorasse tributa quibus esset obnoxium. Vix enim est ut ignorere poterit. Secus, si illud sit prædium in quod nudo iure hereditario successit.

Ceterum ut ignorantia eum excuset, oportet ut nihil omnino de tributo dixerit. Quod si [quamvis per ignorantiam] divisset, aut nullo aut minori causa fundum gravatum; teneatur ex ea causa ex qua quis ex suo dicto promissio tenetur: infra N. 77. [per errorem 67.]

(2) Legendum *constituta*.

(3) Cujacius censet legendum, *vectigalia*: quod probatur contextu.

Secundum Kestert Gaius qui ait, Si quis in vendendo prædio confinem celaverit; quem emptor, si audisset, empturus non esset (4): teneri venditorem. l. 35. § 8. ff. de Contrah. empt. GAIUS. LIB. 10. AD ED. PROVINC.

Tertium. Si post inspectum prædium antequam emptio contraheretur, arbores vento vi (5) dejectæ sunt: an hæc quoque emptori tradi debeant, quæritur? Et responsum est, non deberi: quia eas non emerit; cum antequam fundum emerit, desiderint fundi esse. Sed si ignoravit emptor dejectas esse arbores; venditor autem scivit, nec admonuit; quanti emptoris interfuerit, rem æstimandam esse: si modo veniat (6). l. 9. ff. de Peric. et comm. rei vend. IUD.

Quartum. Si quum servitus venditis prædiis deberetur, nec commemoraverit venditor; sed sciens esse, reticuerit; et ob id per ignorantiam rei, emptor non utendo per statutum tempus eam servitutum amiserit: quidam recte putant, venditorum teneri Ex Empto ob dolum. l. 66. § 1. ff. de Contrah. Empt. POMPON. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.

Scholium.

Ex omnibus exemplis allatis apparet, venditorum teneri indicare emptori quæcumque circa rem erant, quæ ejus interest scire. An autem et ea quæ extra rem sunt? Puta; In frumentis penuria tenebitur-ne mercator qui scit haves frumento ornatas brevi adventuras, hoc indicare? non eo usque progressi sunt Jurisconsulti. Putat tamen Cicero (lib. 3. de Offic.) ad hoc eum naturaliter teneri. Dissentit Grotius, de Jur. Bell. et Pac. lib. 2. cap. 12.

§ 2. De dolo qui consistit in mendacio.

LXI. Hactenus de dolo qui in dissimulatione consistit. Multo magis tenebitur venditor de ea doli specie quæ mendacium continet.

Sic Qui per collusionem, imaginariam colouum (7) circumveniendi emptoris causa suppositus; Ex Empto tenetur. Nec defenditur, si, quo facilius excogitata frans occultetur, colouum et quinquentium (8) pensiones in fidem suam recipiat. l. 49. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOMAR.

Item Si decem dare jussum heres venderit et traderit, dixeritque ascriptum libertati Si viginti dedisset; Ex Empto erit actio cum venditore. Aut, si dupla promissa est, ob evictionem duntaxat (9) duplæ repetitio erit; Ex Empto, ob

(1) Puta, quod is confinis esset homo litigiosus et potens.

(2) Alias, *ventorum vi*.

(3) Id est, si perfecta est emptio. Supponuntur enim arbores vi dejectæ, antequam emptio contraheretur.

(4) Qui plaris rem conducere videretur.

(5) In quinquentium agri solebant locari.

(6) Id est, duntaxat postquam evictus fuerit in libertatem: nec enim prius committitur hæc stipulatio.

mendacium (1). *l. 10. ff. de Statulib. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

§ 3. *An et de dolo futuro teneatur venditor.*

LXII. *Non solum prestare tenetur venditor abesse in contrahendo dolum, sed et post contractum abfuturum. Dolum enim* Nec videtur abesse, si per eum factum est aut fiet quominus fundum emptor possideat. Erit ergo Ex Empto actio, non ut venditor vacuum possessionem tradat; cum multis modis scdere poterit ne tradere possit: sed ut si quid dolo malo fecit aut fecit, dolum malum eius estimetur. *l. 68. § 2. ff. de Contrah. empt. PROCUL. LIB. 6. EPISTOL.*

Similiter Pomponius: Si dolo malo aliquid fecit venditor in re vendita (2), Ex Empto nonne actio emptori competit. Nam et dolum malum eo iudicio estimari oportet; ut id quod prastaturum se pollicitus sit venditor, emptori prastari oporteat. *l. 6. § 8. LIB. 9. AD SAB.*

Item Quod si servum praelium in traditione fecero, quod liberum tibi tradere debui; tu Ex Empto habebis actionem, remittenda eius servituti gratia quam pati non debeas. *l. 8. § 1. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

§ 4. *An pupillus teneatur, si dolum in vendenda re pupillari tutor admiserit.*

LXIII. *De hac specie ita Julianus.* Quum in factu proponeretur tutores hoc idem fecisse (3) qui rem pupillarem vendebant; questionis esse ait, an tutorum dolum pupillus prestare debeat? Et si quidem ipsi tutores vendiderunt, Ex Empto eos teneri nequaquam dubium est: sed si pupillus auctoribus eis vendidit, in tantum tenetur in quantum locupletior ex eo factus est, tutoribus in residuum perpetuo condemnandis (4); quia nec transferitur in pupillum post pubertatem hoc quod dolo tutorum factum (5) est. *l. 13. § 7. ULP. LIB. 32. AD ED.*

ARTICULUS VIII.

De fructibus et omni causa rei, necnon de usuris pretii quod re evicta restituendum est, prastantis.

§ 1. *De fructibus et causa rei venditur.*

LXIV. *Ex die emptionis, si pretium (6) nume-*

(1) Statim, et antequam perveniat ad libertatem servus venditus; mendacium venditoris dat locum actioni *Ex Empto*, in id quod emptoris interest servum non esse in ea causa ut de eum duntaxat datis libertatem assequi possit.

(2) Puta, si eam fecit deteriorem.

(3) Id est, dolum admisisse.

(4) Actione *de Dolo*.

(5) Vid. infra lib. 26. T. T. *Quando ex fact. tut.*

(6) Ita Cuiacius ex fide optimi codicis Vesontini restituit hunc textum [Observ. XXI. 15.]; cum in aliis editionibus legatur, *si pars pretii*.

(7) Non mercedes inquilinorum et colonarum, etsi loco fructuum sint, non tamen sunt fructus eorum praeliorum. Debentur ex contractu locationis-conductionis: in cuius contractus jus emptor non succedit. Ceterum poterit

ratum sit, et fructus et opere servorum et fortis pecorum et ancillarum patus ad emptorem pertinent. *PAUL. SENTENT. LIB. 2. TIT. 17. § 7.*

Enimvero Fructus post perfectum iure contractum, emptoris spectare persquam convenit; ad quem et functionum gravamen pertinet. *l. 13. Col. h. t. DIOCLET. ET MAXIMIAN.*

Item de fructibus pecorum rescribunt *idem Imperatores*. *l. 16. Cod. h. t.*

Et quidem, etiam Si fructibus jam maturis ager distractus sit; etiam fructus emptori cedere, nisi aliud convenit, exploratum est. *l. 13. § 10. CLEP. LIB. 31. AD ED.*

At vero Si in locatis ager fuit, pensiones utique ei cedent qui locaverat. Idem et in praeliis urbanis (7); nisi si quid nominatim convenisse proponatur. *l. 13. § 11.*

LXV. *Cum fructus et omnis causa rei emptorem sequantur; Hinc* 1.^o Si quid ex operis servorum vel vecturis iumentorum vel navium (8) quaesitum est, emptori prastabitur.

Et si quid peculo eorum accessit (9); non tamen si quid ex re venditoris. *l. 13. § 13.*

Sed et ex re venditoris, uno casu; scilicet Si quid servo distracto venditor donavit (10) ante traditionem, hoc quoque restitui debet. *l. 13. § 18.*

2.^o Hereditates quoque per servum acquisitae, et legata omnia; nec distinguendum cujus respectu ista sint relicta. *l. § 18.*

Nec refert etiam a quo fuerit heres institutus. Hinc Quum venditor servum ante traditionem ab emptore pro parte heredem scriptum adire jubet; restituere coheredi servi necesse habet, quia lucrum facere ejus servi iure quem vendidit non debet. Plane non totum quod acquisitum restituit, sed pro ea duntaxat parte qua servus coheredem habuerit. (*l. 38. § fin. ff. de Hered. instit. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.;*) Id est, partem dimidiam servi, et quartam hereditatis.

Libro 30 Digestorum Juliani Marcellus notat; Imo et id debet prastari quod consequi venditor non potuisset, si priusquam adiret servus partem hereditatis, is traditus esset (11). Quod est verum. *l. 39. d. tit. MARCIAN. LIB. 2. REGULARUM.*

3.^o Sed et si quid praeterea rei venditae nocitum est, actio emptori praetanda est; Damni forte in-

emptor prohibere quominus colonus aut emptor fruatur. Diversum obtinet in venditionibus a fisco factis: *l. fin. ff. de Jure Fisci. Vid. d. tit. infra lib. 49.*

(8) Cur ita; cum mercedes conductionis praeliorum emptorem non sequantur? Respondet Cuiacius, mercedes conductionis praeliorum in fructu non videri; quia fructus praeliorum non in eo consistit ut locentur; ex accidenti est quod locentur. Jumenta autem et naves habentur ut locentur.

(9) Scilicet quo casu servus cum peculo esset venditus.

(10) Animo propterea abnandi hoc quod donat. Secus, si duntaxat concesserat ut id servus haberet quasi in peculo, quod ipsum venditorum sequeretur. Cuiac.

(11) Adeoque totum servum, et totum tenuisset, ex quo servus est heres scriptus.

fecti, vel Aquæ pluvie arceadæ, vel aquilie, vel Interdicti Quod vi aut clam. *sup. d. l. 13. § 12.*

Quæ tamen omnia ita obtinent, nisi aliter inter contrahentes actum sit. Unde Ulpianus: Item quod ex operis servus præstitit venditori, emptori restituendum est; nisi ideo dies traditionis ex pacto prorogatus est, ut ad venditorem operæ pertingerent. d. l. 13. § 18. ¶ item quod.

Idem de cæteris fructibus et utilitatibus dictum patet.

LXVI. Tenetur quidem venditor restituere quod ex re vendita percepit ante moram; post moram autem, etiam quod emptor fuisset percepturus.

Hinc si in tradendo homine vendito moram feci: Non solum (1) quod ipse per cum acquisi, præstare debeo; sed et id quod emptor jam tunc sibi tradito seivo acquisiturus fuisset. l. 31. § 1. NERATIUS LIB. 3. MEMBRAN.

§ 2. *De usuris pretii quod re evicta emptori restituendum est.*

LXVII. Evictis agris, si initio convenit ut venditor pretium (2) restitueret; usuræ quoque post evictionem præstabantur (3): quamvis emptor post domini litem inchoatam fructus adversario restituit. Nam incommodum medi temporis, emptoris damnum est. *l. 18. ff. de Usur. PAUL. LIB. 3. RESPONS.*

CAPUT SECUNDUM.

De his quæ ex aliqua speciali lege contractus præstanda veniunt in iudicio EMPTI.

ARTICULUS I.

De præstandis in re vendita, quantitate et qualitate quas affirmavit venditor; necnon his quæ circa diem locumve traditionis promisit.

§ 1. *De quantitate præstanda.*

LXVIII. Si in emptione modus dictus est, et non præstatur; Ex Empto est actio. l. 2. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

Putat Si vas aliquod mihi vendideris, et dixeris certam mensuram capere, vel certum pondus habere, Ex Empto tecum agam, si minus præstes. l. 6. § 4. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

Vel si dicas fundum esse tot jugerum, quam sit pauciorum. Et quidem Tenetur Ex Empto venditor, etiamsi ignoraverit (4) minorem fundi modum esse. d. l. 6.

(1) De casu quo mora facta est, hunc textum recte accipit Cujacius.

(2) Pretium duntaxat, non vero id quod interest

(3) Et quidem ante moram: cæterum demum ex die evictionis, non ex litis contestate; *quamvis emptor, etc.*

Differt tamen ignorans ab eo qui scivit, quod ipse in simplum teneatur. At Distracto fundo si quis de modo mentiaris, in duplo ejus quod mentitus est officio judicis æstimatione facta convenitur. PAUL. SENTENT. LIB. 2. tit. 17. § 4.

Hæc poena dupli exolevit, si quidem nulla hujus in libris Justiniani mentio.

LXIX. Jam vero quomodo æstimabitur quod deest ex modo? Nimirum in fundo vendito quum modus pronuntiatus deest; sumitur portio ex pretio, quod totum colligendum est ex omnibus jugeribus dictis. l. 69. § fin. ff. de Evict. SCÆVOLE LIB. 2. QUEST.

Partiter Paulus: Si modus agri minor invenitur, pro numero jugerum auctor obligatus est: quia ubi modus minor invenitur, non potest æstimari bonitas loci qui non extat.

Sed non solum si modus agri totius minor est, agi cum venditore potest; sed etiam de partibus ejus: ut puta, si dictum est vineæ jugera tot esse, vel oliveti, et minus invenitur: ideoque his casibus pro bonitate loci fiet æstimatio. l. 4. § 1. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.

LXX. Quærendum superest, quandiu de minore modo agi possit? De ea questione ita Paulus: Qui fundum vendebat, in lege ita dixerat ut emptor in diebus triginta proximis fundum metiretur, et de modo renuntiaret: et si ante eam diem non renuntiasset, ut venditoris fides soluta esset. Emptor intra diem mensuræ quo minorem modum esse credidit, renuntiavit; et pecuniam pro eo accepit: postea cum fundum vendidit: et quum ipse emptori suo admetiretur, multo minorem modum agri quam putaverat, invenit. Quærebat, an id quod minoris esset, consequi a suo venditore posset? Respondit, Interesse quemadmodum lex diceretur. Nam si ita dictum esset ut emptor diebus triginta proximis fundum metiatur, et domino renuntiet quanto modus agri minor sit; quod post diem trigesimum renuntiasset, nihil ei profuturum. Sed si ita pactum esset, ut emptor in diebus proximis (5) fundum metiatur, et de modo agri renuntiet: etsi in diebus triginta [non (6)] renuntiasset minorem modum agri esse; quamvis multis post annis, posse eum quo minoris modus agri fuisset repetere. l. 40. ff. de Contract. Empt. PAUL. LIB. 4. EPIT. ALFEN. DIGESTORUM.

LXXI. Hactenus de casu quo rei venditæ quantitas minor est ea quam venditor affirmavit.

Quid si vice versa major sit? Hoc emptoris lucro cedit.

Hinc Si venditor hominis dixit peculium eum habere decem, nec quemquam adempturum: etsi plus habet, totum præstet; nisi hoc actum est ut

Ratio esse potest quia non debuit temere litem contestari.

(4) Ita legendum cum Haloandro. Florent. *agnoverit.*

(5) Iudæfinite.

(6) Supplenda hæc negatio, ex Editione Haloandri.

duntaxat decem praestaret: si minus est; praestet esse decem, et talem seivum esse ut tantum peculii habeat. l. 38. GELIUS LIB. 8. DIGEST.

Quintiam Alfenus in specie in qua is Qui fundum traderat iugerum centum (1), fines multo amplius: et emptori demonstraverat; si quid ex his finibus evinceretur, pro bonitate ejus emptori praestandum ait: quamvis id quod reliquereetur, centum jugera haberet (3). l. 45. ff. de Evict. ATILINUS LIB. 4. DIGEST. A PAULO LEFOMAY.

Ceterum quod dicimus, majorem quantitatem lucro emptoris cedere, obtinet quum per aversionem res venit: secus, si in singulas mensuras pretium constitutum est.

Hinc Paulus: Qui agrum vendebat, dixit fundi jugera decem et octo esse; et quod ejus admensum erit, ad singula jugera centum pretium stipulatus erat. Viginti inventa sunt. Pro viginti debere pecuniam respondit. l. 40. § 2. ff. de Contr. empt. PAUL. LIB. 4. EDITOR. ALFEN. DIGEST.

LXXII. *Vidimus quid obtineat quum minor majore modus est, eo quem venditor praedixit. Hinc nascitur questio; quid in eo molo computandum? Ea de re ita Paulus: Littora quae fundo vendito conjuncta sunt, in modum non computantur; quia nullius sunt, sed Jure Gentium omnibus vacant: nec viae publicae aut loca religiosa vel sacra. Itaque, ut proficiant venditori; caveri solet, ut viae, item littora et loca publica, in modum cedant. l. 51. ff. de Contr. empt. PAUL. LIB. 21. AD ED.*

Et alibi: Quod venditur (4), in modum agri cedere debet; nisi si id actum est ne cederet (5). At quod non venit (6), in modum cedendum (7) si id ipsum actum est ut cederet; veluti viae publicae limites, luci qui fundum tangunt: quum vero neutrum 8) dictum est, cedere non debet. Et ideo nominatim caveri solet ut luci, viae publicae quae in fundo sint totae in modum cedant. l. 7. § 1. de Peric. et comm. rei vend. l. 7. § 1. PAUL. LIB. 5. AD SABEL.

Queritur an quod per alluvionem post contractum accrevit, in molo computetur? Sic distinguit

(1) Id est, quem dixit esse iugerum centum.

(2) *Ampliores:* Haloand.

(3) Igitur venditor non solum retinere non potest quod est supra quantitatem quam affirmavit, sed etiam de ejus evictione tenetur.

(4) Id est, quod est pars rei venditae.

(5) Puta; si dictum est agrum esse centum iugerum praeter fossas quibus ambitur quamvis fossae sint pars agri.

(6) Quod non est pars rei venditae; ut via publica.

(7) Neutraliter; id est, cedere debet.

(8) Id est, si nec dictum est quod hoc cederet, nec dictum est quod non cederet.

(9) Ita quidem obtinet summo Jure. Nam hoc Jure, cum major modus cedat lucro emptoris [ut supra N. 71.]; venditor non potest compensare quod emptori in modo alterius fundi deest. Tamen rationem dubitandi affert; num aliud videatur suadere aequitas, repellendusque sit per exceptio-

post Neratium Ulpianus: Si Titius fundum in quo nonaginta jugera erant, vendiderit; et in lege emptio- nis dictum est, in fundo centum esse jugera; et antequam modus manifestetur, decem jugera alluvione accreverint: placet mihi Neratii sententia existimantis ut, si quidem sciens vendidit, Ex Empto actio competat adversus eum, quamvis decem jugera accreverint; quia dolo fecit, nec dolo purgatur; si vero ignorans vendidit, Ex Empta actionem non competere. l. 13. § 14. ULP. LIB. 31. AD ED.

LXXIII. *Quod Si duorum fundorum venditor separatim de modo cujusque pronunciaverit, et ita utrumque unum pretio tradiderit; et alteri aliquid desit, quamvis in altero exsuperet: forte si dedit unum centum jugera, alterum ducenta habere: non proderit ei quod in altero ducenta decem desint. Et de his ita apud Labeonem relatum est. Sed (9) an exceptio Doli mali venditori profutura sit, potest dubitari? utique si exiguus modus sylvae desit, et plus in vineis habeat quam repositum est. An (10) non licet dolo qui Jure perpetuo (11) utitur? Nec enim hic quod amplius in modo invenitur quam alioquin dictum est, ad compendium venditoris, sed ad emptoris pertinet: et tunc tenetur venditor, quum minor modus invenitur. Videmus tamen ne ulla quereia sit emptoris in eodem fundo; si plus inveniat in vinea quam in prato, quum universus modus constat.*

Similis questio esse potest ei quae in duobus fundis agitata est, et si quis duos statuliberos uno pretio vendat; et dicat unum decem dare jussum, qui quindecim dare debet (12). Nam et hic tenebitur Ex Empto actione (13), quamvis emptor a duobus viginti accepturus sit.

Sed rectius est in omnibus supra scriptis casibus lucrum cum damno compensari; et si quid deest emptori, sive pro modo, sive pro qualitate loci, hoc ei resarciri. l. 43. PAUL. LIB. 2. QUÆST.

Minorem difficultatem continet sequens species. Rutilia-Polla emit lacum Sabatenem angularium (14); et circa eum lacum, pedes decem. Quæro numquid et decem pedes qui tunc accesserunt, sub aqua

nam Doli emptor, quasi iniique queratur qui nullam injuriam patitur, et quod sibi ex modo fundi deest, in altero meliori inveniat.

(10) Schultingius legit, *at non*; quasi sit responsio ad precedentem dubitationem. Potest retineri lectio eodem sensu.

(11) *Jus perpetuum* hic appellat jus summum, jus publicum, quod *perpetuum* appellat quia perpetuo obtinet. Non igitur necesse est ut pro *Jure perpetuo* substituamus eum Cujacio ad h. l. *Jure publico*.

(12) Supple: alter autem quem decem pariter dare debere dixerat, quinque duntaxat dare jussus sit.

(13) Ex sententia scilicet eorum qui summum Jus sequuntur, quæ modo improbabitur; sed *rectus est*.

(14) Id est, ut putat Gothofredus, lapidibus angularibus seu quadratis munitum. Alias *angularium*; id est, ubi angulae serventur.

sint, quia lacus crevit (1); an proximi pedes decem ab aqua, Rutilike-Pollæ juris sint? Proculus respondit: Ego scilicet cætenus lacum quem emit Rutilia-Polla vasisse quatenus tunc fuit, et circa eum decem pedes qui tunc fuerunt. Nec ob eam rem quod lacus postea crevit, latius eum possidere debet quam emit. *l. 69. ff. de Contrah. empt.*

PROCLUS LIB. II. EPISTOLARUM.

LXXIV. *Fidius quid computetur in modo rei venditæ. Circa mensuras autem quibus in re venditæ utendum sit; Imperatores Antoninus et Verus Augusti Sextio-Vero in hæc verba rescripserunt: « QUIBUS mensuris aut pretiis negotiatores » via compararent, in contrahentium potestate » esse. Neque enim quisquam cogitur vendere, si » aut pretium aut mensura displicat; præsertim » si nihil contra consuetudinem regionis fiat ». *l. 71. ff. de Contrah. empt.* PAPIRIUS JUSTUS LIB. I. CONST.*

LXXV. *Circa quantitatem quam venditor præstare tenetur, unum observandum superest: scilicet quod, posteaquam quis agrum vendidit, si servus domini jussu in demonstrandis finibus agri vendit vel errore vel dolo plus demonstraverit: id tamen demonstratum accipi oportet, quod dominus senserit. Et idem Alfeus scripsit de vacua possessione per servum tradita. l. 18. § 1. d. tit. PAUL. LIB. 9. AD SABIN.*

§ 2. *De præstanda qualitate quam venditor affirmavit in re vendita.*

LXXVI. Si in qualitate fundi venditor mentitus sit, non in modo ejus; tamen tenetur emptori. Pone enim dixisse eum quinquaginta jugera esse vineæ, et quinquaginta prati; et in prato plus inveniri: esse tamen omnia centum jugera (2). *l. 22. JUL. LIB. 7. DIGEST.*

Item Ulpianus: Si fundo vendito, in qualitate jugerum captio est; Ex Empto erit actio. l. 34. ULP. LIB. 18. AD ED.

Pariter in venditionibus mancipiorum responsum est, Si venditor dolo fecerit ut rem pluris venderet; puta, de artificio mentitus est, aut de peculio; Empti eum judicio teneri ut præstaret emptori quanto pluris servum emisset, si ita perichatus esset, vel eo artificio instructus. l. 13. § 4. ULP. LIB. 32. AD ED.

(1) Sensus est: cum lacus postea crevisset, quantum est an decem pedes qui venditioni accesserunt, utiendi sint sub aqua, an proximi ab aqua seu ab eo loco quousque excurrit aqua.

(2) In hac specie quod plus est in prato, non compensat quod deest vineis; quia pratum minus pretiosum est vineis: accus esset vice versa supra N. 473.

(3) Censuræ.

(4) Id est, eatenus teneri, quatenus minoris essent quam nova.

(5) Finge V. G. emptorem ea alteri promississe tanquam

LXXVII. *Non solum autem quam dolo fecit et rem talem esse mentitus est, tenetur; sed et quam bona fide eam talem esse existimans affirmavit.*

Hoc in venditione servi docet Ulpianus. Quid tamen si ignoravit quidem furem esse, asseveravit autem bone frugi et fidum, et caro vendidit: videamus an Ex Empto tenetur? Et putem teneri. Atqui ignoravit? Sed non debuit facile quæ ignorabat asseverare. Inter hunc igitur et qui scit, interest: ut qui scit, præmonere debuit furem esse; hic non debuit facilis esse ad temerariam indicationem. d. l. 13. § 3.

Consonat quod rescribit Dicoletianus et Maximianus: Si minor a venditore sive sciente, sive ignorante dicebatur capitatio (3) prædii venditæ, et major inventa sit; in tantum convenitur, in quantum si scisset emptor ab initio minus daret pretii. Sin vero hujusmodi onus et gravamen functionis cognovisset, nullam adversus venditorem habet actionem. l. 9. Cod. h. t.

Farie tamen tenetur venditor, prout scivit aut ignoravit. Nam V. G. si vestimenta interpola quis pro novis emerit; Julianus ait: Si quidem ignorabat venditor, ipsius rei nomine (4) teneri; si sciebat, etiam damni quod ex eo contingit (5). Quemadmodum si vas aurichalcum pro auro vendidisset ignorans, tenetur ut aurum quod vendidit præstet. l. 45. ff. de Contrah. empt. § qui ait. MARGIANUS LIB. 4. REGUL.

LXXVIII. *Venditor actione Ex Empto eo nomine conveniri potest, statim atque emptor Interdicto prohibetur possidere rem ut talem qualem illam esse venditor affirmavit; etiam si super ipso jure lis pendeat. Et hæc in re pinguior est actio Ex Empto, quam actio Ex stipulatio.*

Hinc Si quis fundum emerit quasi per eum fundum eundi agendi jus non esset, et Interdicto (6) DE ITINERE ACTUQUE victus sit, Ex Empto habebit actionem. Licet enim stipulatio De evictione non committatur, quia non est de jure servitutis IN REM actione pronuntiatum; tamen dicendum est, Ex Empto actionem competere. l. 35. ULP. LIB. 70. AD ED.

LXXIX. *Observandum superest, ita demum eo nomine agi posse; si emptor, quem contraheret, qualis res esset ignorabat.*

Enimvero Labeo libro Posteriorum scribit, Si vestimenta interpola quis pro novis emerit, Tre-

nova, addita poena nisi nova essent: a venditore suo consequetur hæc poenam in quam ipse incidit.

(1) Quo vineis is qui triginta diebus proximis usus est. Nondum igitur constat, rem non esse a servitute Itineris liberam, qualem eam esse venditor affirmavit: hoc demum constabit, quum muta actione *Argatoria*, de jure servitutis pronuntiatum erit. Interim nondum videtur civita libertas prædii, de qua venditor affirmavit. Tamen quia interim emptori non fuit licet fundo ut re libera, habet actionem *Ex Empto* contra venditorem; qui tenetur eum inducere in vacuum possessionem rei qualem illam esse affirmavit.

latio placere ita emptori præstandum quod interest, si ignovans interpola emerit. Quam sententiam et Pomponius probat: in qua et Julianus est. *L. 45. ff. de Contrah. empt. MARCIAN. LIB. 4. REGULARUM.*

Hinc consequens est quod Ea quæ commendandi causa in venditionibus diuntur, si palam appareant, venditorem non obligant: veluti si dicat se vinum speciosum, domum bene adificatam. At si dixerit hominem litteratum vel artificem, præstare debet: nam hoc pluris vendit. *L. 43. d. tit. FLORENT. LIB. 8. INSTIT.*

Hinc est et quod Quædam etiam pollicitationes venditorem non obligant; si ita in promptu res sit, ut eam emptor non ignoraverit: veluti si quis hominem luminibus offosis emat, et de sanitate stipuletur. Nam de cætera parte corporis potius stipulatus videtur, quam de eo in quo se ipse decipiebat. *d. l. 43. § 1.*

§ 3. De præstando quod circa diem et locum traditionis, venditor promisit.

LXXX. Tenetur etiam venditor; si non impleat quod circa diem et locum traditionis promisit.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Cum venditorem carnis, fide conventionis rupta, tempore placito hanc non exhibuisse proponas; Ex Empto actione eum, quanti intersit tua si tunc tibi præstita fuisset, apud Præsidentem provinciæ convenire potes. *l. 10. Cod. h. t.*

Quod si nec dies traditioni adjecta est, nec in mora fuerit constitutus; nihil ob tardam solutionem peti poterit.

Unde iidem Imperatores: Ultra modum tritici distracti, citra pactum, in solutione mora non facta, nihil emptor exigere potest. *l. 15. Cod. h. t.*

LXXXI. In quo autem hoc interesse quod ex mora venditor debet, regulariter consistat; docet Pomponius. Nimirum Si per venditorem vini mora fuerit quominus traderet, condemnari eum oportet utro tempore pluris vinum fuit; vel quo venit, vel quo hinc in condemnationem deducitur (1). Item quo loco pluris fuit, vel quo venit, vel ubi agatur. *L. 3. § 3. LIB. 9. AD SABIEN.*

Obiter nota vice versa: Quod si per emptorem mora fuisset, æstimari oportet pretium quod sit quum agatur, et quo loco minoris sit. Mora autem videtur esse (2), si nulla difficultas venditorem impediat quominus traderet; præsertim si omni tempore paratus fuit tradere. Item (3) non oportet

(1) Hoc commune omnibus Bonæ fidei iudiciis; ut propter moram æstimetur res debita quanti plurimi fuit usque ad tempus condemnationis. In iudiciis autem Stricti Juris, æstimatur quanti plurima fuit usque ad tempus litis contestatæ.

(2) Per emptorem.

(3) Quæ supra dicta sunt, obtinent si non sit dictus

locus quo res traderetur. Quod si conductus sit traditionis locus; eius loci pretium spectatur, non autem eius quo venit aut quo agitur. Cujac.

ARTICULUS II.

De his de quibus convenit ut venditioni accederent.

LXXXII. In actione Ex Empto, non solum venit ut præstetur res quæ principaliter venit; sed etiam ut præstentur omnia de quibus convenit expresse aut tacite ut venditioni accederent.

De his autem tacite convenisse ut venditioni accederent intelligitur; sine quibus res quæ principaliter venit, aut etiam illa de quibus expresse ut accederent convenit, haberi non possent. Unde et hæc quoque veniunt actione Ex Empto præstanda.

Hinc Paulus: Venditor in lege fundi aquam accessuram dixit: quereretur an etiam iter aquæ accessisset? Respondit, Sibi videri actum esse: et ideo iter quoque (5) venditorum tradere oportere. *l. 40. § 1. ff. de Contrah. empt. PAUL. LIB. 4. EPIT. ALFEN. DIGEST.*

LXXXIII. Circa hæc accessoria quæ actione Ex Empto venire dicimus, illud notandum quod: Si quis rem vendiderit, et ei accessurum quid dixerit; omnia quidem quæ diximus in re distracta, in hoc quoque sequenda sunt: ut tamen evictionis nomine non in duplum teneatur, sed in hoc tantum obligetur ut emptori habere liceat; et non solum per se, sed per omnes. *l. 11. § 17. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Consonat quod ait Pomponius: Evicta re vendita, Ex Empto erit agendum de eo quod accessisset; quemadmodum ea quæ empto fundo nominatim accesserunt, si evicta sint, simplum præstantur. *l. 16. ff. de Eviction. LIB. 9. AD SABIEN.*

LXXXIV. Quidquid venditor accessurum dixerit, id integrum ac sanum tradi oportet: veluti si fundo dolia accessura dixisset, non quassa sed integra dare debet. *l. 27. PAUL. LIB. 3. EPITOM. ALFEN.*

Obiter observandum, circa hoc pactum quo convenit ut venditioni fuvit certus numerus doliorem accedat, tres casus fugi possent.

Primus casus. Si dolia octoginta accedere fundo quæ infossa essent dictum erit, et plura erunt, quam ad eum numerum: dabit emptori ex omnibus quæ vult, dum integra det. *l. 54. § 1. LAEIO LIB. 2. PITHEANON.*

locus quo res traderetur. Quod si conductus sit traditionis locus; eius loci pretium spectatur, non autem eius quo venit aut quo agitur. Cujac.

(4) Id est, ut traieretur Brundisii.

(5) Nil enim prodesset tibi habere jus aquam hauriendi, si non habas iter.

Secundus casus est: Si sola octoginta sunt: quæliacunque emptorem sequentur; nec pro non integris quicquam ei venditor præstabit (1). *d. § 1.*

Tertius casus. Si quis quum fundo venderet, dolia centum que in fundo esse affirmabat accessura dixisset: quamvis ibi nullum dolium fuisset, tamen dolia emptori debent. *l. 26. ALFENSIVARUS LIB. 2. DIGEST.*

LXXXV. In his autem quæ cum re emptæ præstari solent, non solum dolum, sed et culpam præstandam arbitror. Nam et Celsus libro 8

(1) Ratio est quod certa corpora dolorum quæ certo loco posita essent, et quæ emptor videre potuit, demons-

trata sunt. Porro non præstatur vitium quod emptorem non latuit, aut non debuit latere.

Partier Proculus: Si quum fundum venderes, in lege dixisses, quod mercedis nomine a conductore exegisses, id emptori accessurum esse: existimo te in exigendo non solum bonam fidem, sed etiam diligentiam præstare debere; id est, non solum ut a te dolus malus absit, sed etiam ut culpa. *l. 68. ff. de Contrah. Empt. PROC. LIB. 6. EPISTOL.*

SECUNDA PARS.

De actione VENDITI.

LXXXVI. Ex VENDITO actio venditori competit, ad ea consequenda quæ ei ab emptore præstari oportet. *l. 13. § 19. ULPIAN. LIB. 33. AD ED.*

Circa hanc actionem duo quæremus: 1.º Quæ requirantur ut hac actione agat venditor; 2.º Quæ in ea veniant præstanda.

ARTICULUS I.

Quæ requirantur ut possit venditor agere actione Venditi, et quando ab ea summoventur.

LXXXVII. *Actione Venditi ita agere venditori permittitur, si non ipse traditioni moram faciat.*

Unde Qui pendentem vindemiam emit, si avam legere prohibeatur a venditore; adversus eum pendentem pretium exceptione uti poterit, si ea pendunia de qua agitur non pro ea re petitur que venit neque tradita est. l. 25. JUL. LIB. 54. DIGEST.

Obiter nota: Cæterum post traditionem, sive lectam uvam calcare, sive mustum evehere prohibeatur; Ad exhibendum vel Injuriarum agere poterit: quemadmodum si aliam quamlibet rem suam tollere prohibeatur. *d. l. 25.*

LXXXVIII. *Sed et postquam res trahita est, venditor ab actione Venditi summovendus est, si res in ea causa sit ut reddibeatur.*

Nam Quum in ea causa est venditum mancipium ut reddiberi debeat; iniuquam est venditorem pretium reddibenda rei consequi. l. 59. ff. de Edict. ULP. LIB. 74. AD ED.

Sed et Si quis duos homines uno pretio emerit, et alter in ea causa est ut reddibeatur; deinde petatur pretium totum; exceptio crit obijcienda. Si tamen pars pretii petatur; magis dicetur non nocere exceptionem, nisi forte ea sit causa in qua propter alterius vitium, utrumque mancipium reddibendum sit. d. l. 59. § 1.

LXXXIX. *Item inhihetur actio Venditi, si emptor de re ab aliquo questionem patiatur.*

Hinc Scævola in specie sequenti: Ex quadrante heres scriptus, a coherede ex dodrante instituto emit portionem certa quantitate; ex qua aliquam summam in nominibus ex calendario uti daret stipulanti, spondidit. Delinquit venditore hereditatis, falsum testamentum Septicius accusare cepit, et hereditatem ab emptore petiit; et ne quid ex ea minueret, impetravit. Quasitum est, cognitione falsi pendente, an heredes Ex stipulata petentes, Doli exceptione summoventur? Respondit, Heredes venditoris, si ante eventum cognitionis pergant petere, exceptione Doli mali posse summoventi. *l. 17. § 2. ff. de Dol. et mct. except. SCÆVOLA LIB. 27. DIGEST.*

Excludi quidem potest venditor pretium non solum petens. Utrum si pretium sit solum; Motu questione, interim non ad pretium restituendum, sed ad rem defendendam venditor conveniri potest. l. 74. § 2. ff. de Evict. HERMOGENIANUS LIB. 2. JURIS EPITOM.

Quod tamen dicimus, mota questione venditorem interim pretium petere non posse; ita obtinet, nisi venditor satisfactionem offerat. Unde Papinianus: Ante pretium solum, domini questione mota, pretium emptor solvere non cogetur; nisi fidejussores idonei a venditore ejus evictionis offerantur. l. 18. § 1. ff. de Peric. et comm. rei vend. PAPIANUS LIB. 3. RESPON.

Multo magis postquam res evicta fuerit aut reddibita, venditor petere pretium non poterit; et quidem etiam in hac specie. Si servus vœsigit ab eo cui hoc dominus permisit, et reddibitus sit domino; agenti venditori de pretio, exceptio opponitur reddhibitionis: licet etiam is qui vendidit domino pretium solverit. l. 5. § 4. ff. de Dol. et mct. except. PAUL. LIB. 71. AD ED.

Simili modo Etiam mercis non traditæ exceptio

tionem summovetur, et qui pecuniam domino jam solvit: et ideo is qui vendidit, agit adversus dominum. Eandem causam esse Pedius ait, ejus qui negotium nostrum gerens vendidit. *d. § 4. § 1. c. item mercis.*

XC. Sed etsi emptori quidem liceat rem habere, at non ex causa emptionis hoc ei liceat, actio venditi excludetur.

Hinc Si rem quam mihi alienam vendideras, a domino redemerim; falsum esse quod Nerva respondisset, posse te a me pretium consequi Ex vendito agentem, quasi habere mihi rem liceret, Celsus filius aiebat: quia nec bonæ fidei conveniret, et ego ex alia causa rem haberem. *l. 29. ff. de Evict. POMPON. LIB. 11. AD Sabin.*

ARTICULUS II.

Quæ veniant in actione Venditi.

XCI. Veniunt autem in hoc iudicium infra scripta; imprimis pretium quanti res venit: item usuræ pretii post diem traditionis. Nam cum re emptor fruatur, æquissimum est eum usuras pretii pendere. l. 13. § 20. ULP. LIB. 32. AD ED.

Venit et præstatio eorum quæ pretio accessura emptor promisit, item eorum de quibus convenit inter contrahentes. Veniunt quoque sumptus a venditore facti, et dolus emptoris.

§ 1. De pretio et ejus usuris et accessionibus.

XCII. Circa pretium duo veniunt observanda. 1.º Emptor autem nummus venditoris facere cogitur. l. 11. § 2. § fin. IbiD.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si servos distraxisti, ac pretium de peculio eorum quod ad te pertinebat, nesciens unde solveretur accepisti: consequens est, in integrum te habere actionem pretii; cum proprii venditoris nomini soluti, non præstent emptori liberationem (1). l. 7. Cod. h. t.

2.º In pretio quod actione Venditi peti potest, id quoque computatur quod per errorem placuit compensari cum eo quod venditor se emptori debere falso putabat.

Itaem rescribunt Valerianus et Gallienus: Venditi actionem ad recipiendum residuum pretium intendere adversario tuo poteris. Nec quod in compensationem venerit, quasi et tu invicem deberes, id obesse tibi poterit: si in bonæ fidei contractu (in quo majores etiam viginti quinque annis, officio iudicis in his quæ dolo commissa sunt adjuvan-

tur) justo errore te ductum, vel fraude adversarii captum, quasi debitum id esset quod revera non debebatur, pepigisse monstraveris. Fructus quoque perceptos ante venditionem contractam; quos, cum venditioni non accessissent, eundem emptorem invasisse proponis; eodem iudicio r. potest. l. 2. Cod. h. t.

XCIII. Veniunt et usuræ pretii ex die traditæ possessionis. Possessionem autem traditam accipere debemus; etsi precaria sit possessio. Hoc enim solum spectare debemus, an habeat facultatem fructus percipiendi. l. 13. § 21. ULP. LIB. 32. AD ED.

Consonat quoque rescribunt Diocletianus et Maximianus: Curabit Præses provincie compellere emptorem, qui nactus possessionem fructus percepit, partem pretii quam penes se habet, cum usuris restituere: quas et perceptorum fructuum ratio, et minoris ætatis favor (2), licet nulla mora intercesserit, generavit. l. 5. Cod. h. t.

Nec ideo minus debentur usuræ, quod nullas extaret cui pretium solveretur.

Hinc Post traditam possessionem defuncto venditore, cui successor incertus fuit; mediæ quoque temporis usuræ pretii quod in causa depositi non fuit, præstabitur. *l. 18. § 1. ff. de Usur. PAUL. LIB. 3. RESPON.*

XCIV. Quod si res tradita non est: Venditor pretium tantum; ac, si mora intercessisse probetur (3), usuras officio iudicis exigere potest. l. 13. Cod. h. t. § venditor quoque. DIACL. ET MAXIM.

Venditori si emptor in pretio solvendo moram fecerit, usuras duntaxat præstabit; non omne omnino quod venditor mora non facta consequi potuit, veluti si negotiator fuit, et pretio soluto ex mercibus plus quam ex usuris quæretur potuit. l. 19. ff. de Peric. et comm. rei vend. HELMOGENIAN. LIB. 2. JURIS EPITOM.

Sed nec si ita convenit, peti quid ultra usuras ob tardiorum solutionem potest.

Nam Papiinianus respondisse se refert, Si convenit ut ad diem pretio non soluto, venditori duplum præstaretur; in fraudem Constitutionum videri adjectum quod usuram legitimam excedit. Diversaque causam Commissoria (4) esse ait: cum ea specie (inquit) non fenus illicitum contrahatur, sed lex contractui non improbata dicatur. *sup. d. l. 13. § 26.*

XCv. Inactenus de pretio et pretii usuris. Datur etiam actio Venditi ad præstanda quæcumque pretio accessura emptor promisit.

Varia exempla afferri possunt.

Primum. Si aream tibi venditi certo pretio, et

(1) Nec enim fecit eos nummos venditoris, qui jam erant venditoris.

(2) Ex abundanti hæc ratio, superiori [quæ vera et germana ratio est] adjungitur. Nam et cessante errore ætatis, scilicet quum venditor est major 25. annis, idem statuendum est.

(3) Scilicet si, quum venditor offerret rem tradere, emptor in mora esset solvendi pretium.

(4) Qua convenit ut pretio ad certum diem non exsoluto, res sit inempta; et quod ex pretio solutum est amittatur.

tradidi ita ut insula aedificata partem dimidiam mihi retinadas; verum est, et ut aedifices agere me posse Ex Vendito, et ut aedificatam mihi retinadas. Quandiu enim aliquid ex re vendita apud te superesset, Ex vendito me habere actionem constat. *l. 6. § 2. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.*

Secundum. Si inter emptorem praediorum et venditorem convenseret, ut si ea praedia emptor heresve ejus pluris vendidisset, ejus partem dimidiam venditori praestaret; et heres emptoris pluris ea praedia vendidisset: venditorem Ex Vendito agendo, partem ejus quo pluris vendidisset consequaturam. *l. 13. § 2. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Tertium. Si tibi fundum vendidero, ut eum conductum certa summa haberem, Ex Vendito eo nomine mihi actio est, quasi in partem pretii ea res sit. *l. 21. § 4. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

Non dissimile est quod ait Javolenus. Fundi partem dimidiam ea lege vendidisti, ut emptor alteram partem quam retinebas, annis decem certa pecunia in annos singulos conductam habeat. Labeo et Trebatius negant posse Ex Vendito agi, ut id quod convenerit fiat. Ego contra puto: si modo ideo visis fundum vendidisti, ut hac tibi conductio praestaretur. Non hoc ipsum pretium fundi videtur, quo eo pacto venditus fuerat. Eoque Jure utimur. *l. 79. ff. de Contrah. empt. JAVOLEN. LIB. 5. EX POSTULIOR. LAELONIS.*

Quartum. Sed et si ita fundum tibi vendidero, ut nulli alii eum quam mihi venderes, actio eo nomine Ex Vendito est, si alii vendideris. *l. 21. § 5. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

Et generaliter: Qui fundum vendidit ut eum certa mercede conductum ipse habeat; vel, si vendat, non alii sed sibi distrahat; vel simile aliquid paciscatur: ad compellendum id quod pepigerunt, Ex vendito agere poterit. *l. 75. ff. de Contrah. empt. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS IPIOM.*

§ 2. Quae alia veniant in actione Venditi.

XCVI. Alia adhuc in actione Venditi venire possunt.

Et 1.º ait Labeo: Item si convenerit, quum res veniret, ut locuples ab emptore reus (1) datur; Ex Vendito agi posse, ut id fiat. *l. 13. § 23. ULP. LIB. 32. AD ED.*

2.º Agitur hac actione ut emptor rem venditam tollat. V. G. Si si qui lapides ex fundo emerit, tol-

lere eos nolit; Ex Vendito agi cum eo potest, ut eos tollat. *l. 9. POMPON. LIB. 20. AD SABIN.*

XCVII. Venditor Praeterea Ex Vendito agendo, consequitur etiam sumptus qui facti sunt in re distracta; ut puta si quid in aedificia distracta erogatum est. Scribant enim Labeo et Trebatius, esse Ex Vendito hoc nomine actionem. Idem, et si in agri servi curationem impensum est ante traditionem; aut si quid in disciplinas, quas vestimentis erat etiam emptorem velle impendi.

Hoc amplius Labeo ait, Et si quid in funus mortui servi impensum sit, Ex Vendito consequi oportere: si modo siue culpa venditoris mortem obierit. sup. d. l. 13. § 22.

Et generaliter, quemadmodum Post perfectam venditorem factus quoque peccorum emptori; (ita) venditori vero sumptus si quos bona fide fecit, restitui debere notissimum est. l. 16. Cod. h. t. DIOCLET. ET MAXIM.

Cibaria actum non repetit venditor ante moram emptoris; cum interim servus ei serviat.

Quod Si per emptorem steterit quominus ei mancipium traderetur; pro cibariis per arbitrium indemnitate posse servari, Sextus-Alius, Drusus, discerunt, quorum et mihi justissima videtur esse sententia. l. 38. § 1. CELSUS LIB. 8. DIGEST.

XCVIII. Venit etiam in actione Venditi, quanti venditoris interest dolum emptoris in contrahendo non abfuisse; sicut in actione Empti hoc idem venit.

Unde Si quis a me oleum quod emisset, adhibitis iniquis ponderibus accepisset et in modo me falleret; vel emptor circumscriptus sit a venditore ponderibus minoribus; Pomponius ait, posse dici venditorem sibi dari oportere quod plus est petere: Quod habet rationem. Ergo et emptor Ex Empto habeat actionem, qua contentus esse possit. l. 32. ULP. LIB. 11. AD ED.

Aliud exemplum habes in eo quod, postquam de dolo venditoris Julianus locutus est, Per contrarium quoque idem Julianus scribit: Quum Terentius-Victor decessisset relicto herede fratre suo, et res quasdam ex hereditate et instrumenta et mancipia villicus quidam subtraxisset; quibus subtractis facile quasi minimo valeret hereditas, ut sibi ea venderetur persuasit: an Venditi iudicio teneri possit? Et ait Julianus, Competere actionem Ex Vendito, in tantum quanto pluris hereditas valeret si haeres subtractae non fuisset. l. 13. § 5. ULP. LIB. 32. AD ED.

(1) Qui pretium pro emptore venditori promitteret.

TITULUS II.

LOCATI - CONDUCTI.

A Contractu Emptionis-venditionis, de quo toto superiore libro et primo hujus libri Titulo actum est; ad contractum **LOCATIONIS-CONDUCTIONIS** qui illi valde affinis est, transeunt Pandectarum ordinatores.

Que de hac materia in hoc Titulo traduntur, in tres partes distribuam. In 1.^a expenditur natura contractus Locationis-conductionis; recenserebimus-

que et interpretabimur varia pecta quæ huic contractui adscribi solent. In 2.^a Parte, late tractabimus de actionibus quæ ex hoc contractu descendunt. In 3.^a videbimus ea quæ pertinent ad fruendam Locationem-conductionem; et de Reconductione.

Subjunctur Appendixes duæ: Prior, de pignoribus et fidejussoribus a Conductore datis; altera, de jure Emphyteuticæ.

PRIMA PARS.

De natura contractus Locationis-conductionis; et de pectis quæ huic vulgo adjiciuntur.

ARTICULUS I.

De natura contractus Locationis-conductionis.

I. *Locatio-conductio est contractus quo de re fruenda vel facienda pro certo pretio convenit.*

Enimvero non fruendam solum, sed et Quoties faciendum aliquid datur, locatio est. l. 22. § 1. PAUL. LIB. 34. AD ED.

§ 1. *Quomodo contrahatur Locatio-conductio, et quæ ejus substantiam constituent.*

II. *Locatio et Conductio cum naturalis (1) sit et omnium gentium, non verbis (2) sed consensu contrahitur, sicut emptio et venditio. l. 1. PAUL. LIB. 34. AD ED.*

Unde Diocletianus et Maximianus: Contractus Locationis Conductionisque, non intervenientibus etiam instrumentis ratus habeatur. l. 24. Cod. h. tit.

Igitur tria duntaxat huic contractioni constituunt: res que fruenda aut facienda conceditur; pretium quod pro ea fruenda aut faciendi dari convenit; et consensus circa supra dicta.

III. *REM quam dicimus ad substantiam hujus contractus pertinere, non stricte accipe. Nam non solum res, sed et operæ locari possunt; et quidem*

etiam liberi hominis operæ. Nam Homo liber qui statum suum in potestate habet, et peiorare eum et meliorem facere potest; atque ideo operas suas diutius nocturnasque locat. PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 18. § 1.

Quædam tamen sunt, in quæ Locatio non cadit: puta Locare servitutem nemo potest (3). l. 44. ULF. LIB. 7. AD ED.

Item Rei suæ Conductio nulla est. l. 45. IBID.

IV. *Pertinet quoque PRETIUM ad hujus contractus substantiam. Hinc Locatio Donationis causa contrahitur non potest. l. 20. § 1. PAUL. LIB. 33. AD ED.*

Ceterum quam in contrahendo constitutum est pretium animo illud exigendi; non infirmabitur contractus, quamvis ex intervallo remissum fuerit.

Uade Si tibi habitationem locavero, mox pensionem remittam; Ex Locato et Conducto agendum erit. l. 5. ULF. LIB. 28. AD ED.

Circa pretium autem, hæc concurrere oportet, 1.^o Ut in pecunia numerata consistat aut saltem in certa quantitate fructuum (4) quos fert res locati; ut in decursu videbimus; 2.^o Non debet esse certum; 3.^o et certum.

V. *Pretium certum esse debere docet Gaius. Ita ille: Si tibi pollicenda sarcinæque vestimenta dederim; si quidem gratis hanc operam te suscipiente, Mandati est obligatio; si vero mercede data aut cons-*

(1) Id est, cum is contractus sit in quo merum Jus naturale servatur.

(2) Verborum solemnitate non requirit.

(3) Hoc accipe de servitute prædiali; et ratio est quia

non potest usui esse alteri quam domino prædii cui debetur: ususfructus vero locari potest; secus de usu.

(4) Ut patet ex leg. 18 et 21. Cod. h. tit. Item agrorum frumento locatorum mentionem facit Iavus XXVII. 3.

tanta, Locationis Conductionisque negotium geritur. Quod si neque gratis hanc operam susceperis, neque pretiosius aut data aut constituta sit merces; sed eo animo negotium gestum fuerit, ut postea tantum mercedis nomine daretur quantum inter nos statutum sit; placet quasi de novo negotio (1). **IN FACTUM** dandum esse iudicium, id est, Præscriptis verbis. *l. 22. ff. de Præscript. verb.* **GAIUS** LIB. 10. AD ED. PROVINC.

Ceterum sufficit pretium esse relative certum.

Unde idem Gaius: Si merces promissa generaliter (2) alieno arbitrio, Locatio et Conductio contrahi non videtur. Sin autem quanti Titius aestimaverit: sub hac conditione stare Locationem, ut, si quidem ipse qui nominatus est, mercedem definiierit, omnimodo secundum ejus aestimationem et mercedem persolvi oporteat et Conductionem ad effectum pervenire: sin autem ille vel noluerit, vel non poterit mercedem definire; tunc pro nihilo esse Conductionem, quasi nulla mercede statuta. *l. 25. IBI.*

VI. Denique pretium debet esse scrium; id est, quod tanquam aestimatio fructus aut operæ que locatur, sit constitutum; non divisi causa, et adumbratæ donationis gratia.

Hinc Si quis conduxerit nummo uno, Conductio nulla est; quia et hoc donationis instar iudicatur. *l. 46. ULPIAN. LIB. 69. AD ED.*

Hinc Si vir uxori donationis causa rem vilius locaverit, Locatio nulla est (3). Quum (4) autem depositum inter eas personas minoris, donationis causa, aestimatur; depositum est. Hæc ideo tam variè, quia Locatio quidem sine mercede certa contrahi non potest; depositum autem et citra aestimationem quoque dari potest (5). *l. 52. ff. de Donat. inter vir. et uxor. PAPIEN. LIB. 9. QUÆST.*

Non desideratur autem in pretio exactissima æquitas.

Enimvero Quemadmodum in emendo et vendendo naturaliter concessum est, quod plus sit, minoris emere; quod minoris sit, plus vendere;

(1) Id est, quasi de negotio quod non sit Locatio, sed nova negotii species, contractusque inominatus: quia scilicet desit certum pretium.

(2) Nulla designata persona que arbitraretur.

(3) Inter conjuges Locatio viliori pretio facta non valet, quia donatio inter conjuges prohibetur. Inter ceteras vero personas, modo pretium non sit imaginarium et nullius fere valoris, quamvis sit justo pretio vilius, Locatio nihilominus valet: nec enim in pretio exacta æquitas requiritur, ut mox dicitur.

(4) Objectio, ad quam mox respondet.

(5) Hæc aestimatio in deposito ex abundantia facta est; porro *Quod abundat, non vitiat*. In contractu Locationis, merces est ex substantia contractus: cum sit igitur lusoria et non seria, nullus est contractus.

(6) Nam intra hoc pretium consensus. Qui enim vult conducere decem, a fortiori vult conducere quinque: at non vice versa.

(7) Cujacius legit, *id est:* ut sensus sit, Veteres Locationem promiscue datam appellasse *Venditionem*, quasi

et ita invicem se circumscribere: ita in Locationibus quoque et Conductionibus Juris est. *l. 22. §. fin. PAUL. LIB. 34. AD ED.*

Et ideo, prætextu minoris pensionis Locatione facta, si nullus dolus adversarii probari possit, rescindi Locatio non potest. *l. 23. HERMOL. LIB. 2. JURIS EPITOM.*

VII. Tertium quod ad substantiam Locationis requiritur, est CONSENSUS qui tam circa rem quam circa pretium debet intervenire.

Unde F. G. Si decem tibi locem fundum, tu autem existimes quinque te conducere; nihil agitur.

Sed et si ego minoris me locare sensero, tu plus te conducere: utique non plus erit Conductio, quam quam ego putavi (6). *l. 52. POMPON. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.*

VIII. Vilium que contractum Locationis-conductionis constituunt, et quomodo contrahatur. Adhuc observandum quod non solum pure; sed Sicut emptio; ita et Locatio sub conditione fieri potest. l. 20. PAUL. LIB. 33. AD ED.

§ 2. *In quo conveniat Locatio-conductio cum emptione-venditione, aut ab ea differat.*

IX. Ex his que de natura contractus Locationis-conductionis diximus, facile animadvertitur quod Locatio et Conductio proxima est emptioni et venditioni, iisdemque Juris regulis constitit. Nam ut emptio et venditio contrahitur, si de pretio convenit; sic et Locatio et Conductio contrahi intelligitur, si de mercede convenit. l. 2. GAIUS LIB. 2. RERUM QUOTIDIAN.

Hinc Veteres in Emptione venditioneque, appellationibus promiscue utebantur (*l. 19. ff. de action. Empti. GAIUS AD ED. PRÆTOR. TIT. DE PUBLICANIS*): Idem est (7) et in Locatione-Conductione. *l. 20. d. tit. GAIUS. LIB. 2. AD ED. PROVINC.*

Adco autem familiaritatem aliquam habere videtur emptio et venditio, item Locatio et Conductio; ut in quibusdam queri soleat utrum emptio et venditio sit, an Locatio et Conductio. Ut

locator vendat fructus ut usum; et pariter Conductionem appellasse *Emptionem*. Valde probabilior est hæc Cujacii interpretatio, quam que vulgo his legibus affertur; Veteres interdum dixisse *Emptionem* pro venditione et vicissim, item *Locationem* pro Conductione. Etsi enim in legum textu passim confundantur nomina actionum que ex his contractibus descendunt; et emptor dicitur agere *Ex Vendito*, pro *Ex Empto et vendito*; sicut vice versa actio *Conducti* dicitur, pro *Locati-conducti*; nulla tamen auctoritate vel Jurisconsultorum vel peritorum Scriptorum probari posset, *Emptionem* dicti m esse pro Venditione, aut *Locationem* pro Conductione: alius enim et longe diversus est actus ementis ab actu vendentis; item Locantis actus, ab actu Conducentis. Contra, pluribus testimoniis probatur Locationes multarum rerum appellatas fuisse *Venditiones*; puta, hoc testimonio Festi: *VENDITIONES olim dicebantur Censurarum Locationes; quod velut fructus publicorum locorum veniant*. Liqueat autem ex ipsa Inscriptioe legis 19. ff. de Act. Empti, cujus hic sensum quærimus, pertinere eam ad Locationes earum rerum; si quidem desumpta est ex Titulo Gaii DE PUBLICANIS.

ecce: si cum aurifice mihi convenit, ut is ex auro suo annulos mihi laceret certi ponderis certaque forme; et acceperit V. G. trecenta: utrum emptio et venditio sit, an Locatio et Conductio? Sed placet unum (1) esse negotium, et magis emptionem et venditionem esse. Quod si ego aurum emptio, mercede pro opera constituta; dubium non est, quin Locatio et Conductio sit. *sup. d. l. 2. § 1.*

Consonat quod ait Javolenus: Convenit mihi tecum ut certum numerum tegularum mihi dares certo pretio, quod (2) ut faceres; utrum emptio sit, an Locatio? Respondit: Si ex meo fundo tegulas tibi factas ut darem convenit; emptionem puto esse, non conductionem. Totiens enim Conductio alicujus rei est, quotiens materia in quo aliquid prestatur in eodem statu ejusdem manet quotiens vero et immutatur et alienatur, emptio magis quam Locatio intelligi debet. *l. 65. ff. de Contrah. empt. JAVOLEN. LIB. 11. EPIST.*

Consonat etiam quod Sabinus respondit, Si quam rem nobis fieri velimus [etiam] veluti statuum vel vas aliquod seu vestem, ut nihil aliud quam pecuniam daremus, emptionem videri: nec posse ullam locationem esse, ubi corpus ipsum non detur ab eo cui id fiet. Aliter atque si aream darem ubi insulam edificares; quoniam tunc a me substantia proficitur. *l. 20. d. tit. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.*

X. In eo igitur differunt venditio et Locatio; quod in emptione-venditione hoc agatur ut rei dominium, si petes me sit, in te transferre debeam; sin, ut saltem tibi prestem rem pro domino habere licere: in Locatione-conductione id tantum agitur ut re mea fruaris, vel ex ea aliquid facias. Ceterum Non solet Locatio dominium (3) mutare. *l. 39. ULF. LIB. 2. AD ED.*

Evenit tamen interdum ut in contractu Locationis-conductionis, dominii translatio interveniat. Nam, eum hoc principaliter non intendatur, nihilominus Locatio-conductio est.

Exemplum habes in specie sequenti. In navem Saufeii cum complures frumentum confuderant; Saufeius uni ex his frumentum reddiderat de communi: et navis perierat. Quæsitum, an cæteri pro sua parte frumenti cum nauta agere possunt ONERIS AVERSI (4) actione? Respondit, Rerum locatarum duo genera esse: ut aut idem redderetur, sicuti quum vestimenta fulloni curanda locarentur: aut ejusdem generis redderetur, veluti quum argentum

posullatum (5) daretur ut vasa fierent; aut aurum, ut annuli. Ex superiore causa, rem domini manere: ex posteriore, in creditum (6) iii. Idem Junis esse in deposito si quis pecuniam numeratam ita deposuisset, ut neque clausam neque obsignatam traderet, sed annumeraret; nihil aliud cum debere apud quem deposita esset, nisi tantumdem pecuniæ solveret. Secundum quæ videri tritium factum Saufeii; et recte datum. Quod si separatim tabulis aut heronibus (7) aut in alia cuppa clausum unumcujusque tritium fuisset, ita ut internosci posset quid cuiusque esset; non potuisse nos permutationem facere: sed tum posse cum cujus fuisset tritium, quod nauta solvisset vindicare. Et ideo se improbare actiones ONERIS AVERSI: quia, sive ejus generis essent merces quæ nautæ traderentur, ut continuo ejus fierent, et mercator in creditum iret; non videretur onus esse aversum, quippe quod nautæ (7) fuisset: sive eadem res quæ tradita esset, reddi deberet; Furti esse actionem Locatori; et ideo supervacuum esse iudicium ONERIS AVERSI. Sed si ita datum esset ut in simili re solvi posset; conductorem culpam duntaxat debere. Nam in re quæ utriusque causa contraheretur, culpam deberi. Neque omnimodo culpam esse quod uni reddidisset ex frumento; quoniam alicui primum reddere eum necesse fuisset, tametsi meliorem ejus conditionem faceret quam cæterorum. *l. 31. ALLEN. LIB. 5. DIGEST. A PAULO EPITOMATORUM.*

*Aliud exemplum habes in quo dominii translationem Locatio continet. Quum insulam edificandam loco, ut, sua impensa conductor omnia faciat, proprietatem quidem eorum ad me transferret, et tamen Locatio est. Locat enim artificem operam suam, id est, faciendi necessitatem. *l. 22. § 2. PAUL. LIB. 34. AD ED.**

ARTICULUS II.

De Pactis quæ contractui Locationis-conductionis adjiciuntur.

Quædam pacta in hoc Titulo exponuntur, quorum quinque adjici Locationibus fundorum solent. tria Locationibus operum.

§ 1. De pactis circa Locationes fundorum interponi solitis.

XI. Ad Locationes fundorum pertinent illa quæ sequuntur.

(1) Videri posset in hoc negotio, duo negotia contineri; venditionem materie et Locationem operæ aurificis. Magis tamen placet unum esse negotium.

(2) Legendum videtur, *quas tu faceres.*

(3) Sed nec possessionem: ut videb. infra lib. 41. Tit. de Acq. vel amit. poss.

(4) Hæc actio erat ad instar actionis Furti, in duplum; nihilque proprium habebat: Cajac. Observ. VII. 39.

(5) Alias, *pusullatum, pustulatum, postulatum*: intellige aurum purissimum.

(6) Id est, res alienatur ea lege ut tantumdem ejusdem generis reddatur: hoc est enim *In creditum ire*. Cæterum quod in hac specie in creditum eatur, est præter naturam contractus Locationis-conductionis: nec hoc ex contractu contingit, sed ex natura rei conductæ; quæ ejus naturæ est ut functionem alterius rei recipiat; id est, ut ipsa videatur quodammodo præstari, quum alia ejusdem generis vice ejus præstatur.

(7) Id est, *copiisuis*. Cajac. Observ. VII. 39.

(8) Nec enim quis rem suam sibi avertere potest: *Furtivo rei suæ non fit.*

Primum. Ea lege fundum locavi, ut, si non ex lege coleretur, relocare eum mihi liceret; et quominoris locassem, hoc mihi præstaretur; nec convenit, ut, si pluris locassem, hoc tibi præstaretur; et cum nemo fundum coleret, pluris tamen locavi. Quæro an hoc ipsum præstare debeam? Respondit: in huiusmodi obligationibus, id maxime spectare debemus quod inter utramque partem convenit. Videtur autem in hac specie id silentio convenisse, ne quid præstaretur si ampliore pecunia fundus esset locatus; id est, ut hæc ex conventionem pro locatore tantummodo interponeretur. *l. 51. JAVOL. LIB. 11. EPISTOL.*

Secundum. In lege Locationis scriptum erat, Redemptor sylvam se credit; neve cingito (1); neve deurito; neve quem cingere, cedere, terere, sinito. Quærebatur utrum redemptor si quem quid earum rerum fecere vidisset, prohibere deberet; an etiam ita sylvam custodire ne quis id facere possit? Respondit; Verbum SINITE, utramque habere significationem, sed locatorem potius id videri volui se, ut redemptor non solum si quem casu vidisset sylvam cadere prohiberet, sed uti curaret et daret operam ne quis caderet. *l. 29. ALFEN. LIB. 7. DIGEST.*

Tertium. Si dominus exceperit in Locatione, ut frumenti certum modum certo pretio acciperet, neque pecuniam ex mercede deducere: potest quidem totam summam Ex Locato petere: sed utique consequens est existimare officio iudicis hoc convenire, habere rationem quanto conductoris intererit in frumento potius quam in pecunia solvere pensionis exceptam portionem. Simili modo et si Ex Conducto agatur, idem erit dicendum (2) *l. 19. § 3. ULP. LIB. 32. AD ED.*

XII. Quartum est, quo instrumentum aliquod fundi locati conductor æstimatum accipit. Et quidem. Cum fundus locetur, et æstimatum instrumentum colonus accipiat; Proculus ait, id agi ut instrumentum emptum habeat colonus: sicuti fieri quum quid æstimatum in dotem daretur. *l. 3. POMPEON. LIB. 9. AD SAEIN.*

Consonat quod Paulus respondit: Servum qui æstimatus colonæ a-scriptus est, ad periculum colonæ pertinebit, et ideo æstimationem huius deducti (3), ab herede colonæ præstari oportere. *l. 5. § 2. PAUL. LIB. 5. RESPON.*

Quantum est illud quo de pena conductori solvenda convenit, si a Conductione expellatur.

Huius pacti mentionem faciunt Valerianus et Gallienus. Ita illi: Si de fundo a locatore expulsa es, cum eo agere Ex Conducto potes; pœnamque a locatore, quam præstari rupta conventionis fide placuit, exigere ac retinere potes. *l. 15. Cod. h. t. Hæc autem pena non debetur, si ideo expel-*

latur colonus quod per biennium pensiones non solverit, aut male in re conductæ versetur.

Id patet ex specie sequenti. Inter locatorem fundi et conductorem convenit, re intra tempora Locationis Seius conductor de fundo iniurus expelleretur; et, si pulsatus esset, pœnam decem præstet Titius locator Seio conductori; vel Seius conductor Titio, si intra tempora Locationis discedere vellet, æque decem Titio locatori præstare vellet: quod invicem de se stipulati sunt. Quæro, cum Seius conductor biennii continui pensionem non solveret, an sine metu pœnæ expelli possit? Paulus respondit. Quamvis nihil expressum sit in stipulatione pœnali, de solutione pensionum; tamen verisimile esse ita convenisse de non expellendo colono intra tempora præfinita, si pensionibus parcerit, et ut oporet coleret. Et ideo, si pœnam petere cœperit is qui pensionibus satis non fecit, profuturam locatori Doli exceptionem. *sup. d. l. 54. § 1.*

§ 2. De pactis circa Locationes operum.

XIII. Ad Locationes operum hæc tria pacta pertinent.

Primum est illud quo convenit ut opus arbitratu domini approbetur.

Quocirca Si in lege Locationis comprehensum sit, ut arbitratu domini opus approbetur; perinde habetur ac si viri boni arbitrium comprehensum fuisset. Idemque servatur, si alterius cujuslibet arbitrium comprehensum sit. Nam fides bona exigit ut arbitrium tale præstetur quale viro bono convenit. Idque arbitrium ad qualitatem operis, non ad prorogandum tempus quod lege finitum sit, pertinet; nisi id ipsum lege comprehensum sit. Quibus consequens est, ut irrita sit approbatio dolo conductoris facta; ut (4) Ex Locato agi possit. *l. 24. PAUL. LIB. 34. AD ED.*

Secundum est Si lege operis locandi comprehensum esset, ut si ad diem effectum non esset relocare id liceret (5); non alias prior conductor Ex Locato tenebitur quam si eadem lege (6) relocatum esset; nec ante relocari id potest, quam dies efficiendi præterisset. *l. 13. § 10. ULP. LIB. 32. AD EDICT.*

Tertium pactum ita refert Labeo. Quidam in municipio balineum præstandum annuis viginti nummis conduxerat; et ad refectorem fornacis fistularum similiumque rerum, centum nummi ut præstarentur ei, convenerat. Conductor centum nummos petebat. Ita ei deberi dico, si in earum rerum refectorem eam pecuniam impendi satisfaceret. *l. 58. § 2. LABEO LIB. 4. POSTERIOR. A JAVOLEN. EPITOM.*

(1) Cingere arborem, est deglabrare [l. 5. ff. Arbor. furt. cassar] id est, decorticare.

(2) Scilicet ut, si vice versa colonus nolit dare frumentum sed pecuniam æstimetur quantum intersit locatoris potius accipere frumentum.

(3) S. 11.

(4) Id est, ut nihilominus et perinde ac si opus probatum non esset, possit locator operis adversus conductorem agere Ex Locato; in id quod sua interest opus non esse factum ex lege Locationis.

(5) Periculo prioris conductoris.

(6) Eodem qualitate, quantitate, et mensura.

SECUNDA PARS.

De actionibus quæ ex hoc contractu nascuntur.

XIV. *Contractus locationis-conductionis ultro citroque actionem parit; scilicet et actionem LOCATI, quæ locatori adversus conductorem competit; et actionem CONDUCTI, quæ conductori datur adversus locatorem.*

Tamen aliquando clauditur contractus. Nam Interdum locator non obligatur; conductor obligatur; veluti quum emptor fundum conducit, donec pretium (1) exsolvat. l. 20. § fin. PAUL. LIB. 34. AD ENIG.

Item (2) si pretio non soluto inempta res facta sit; tunc Ex Locato crit actio (3). l. 22. PAUL. LIB. 34. AD ED.

Obiter circa hanc speciem quærit Javolenus: Quum venderem fundum, convenit ut, donec pecunia omnis persolveretur, certa mercede emptor fundum conductum haberet: an soluta pecunia merces accepta fieri debeat? Respondit: Bona fides exigit ut quod convenit, fiat. Sed non amplius præstat si venditori, quam pro portione ejus temporis quo pecunia numerata non esset. l. 21. JAVOL. LIB. 11. EPISTOL.

Itæ versa in specie sequenti, locator seu locatoris heres solus manet obligatus.

Qui in plures annos fundum locaverat, testamento suo damnavit heredem ut conductorem liberaret. Si non patiarer heres cum reliquo tempore fini, est Ex Conducto actio: quod si patiarer nec mercedes rennatis, Ex testamento tenetur (4). l. 24. § 5. PAUL. LIB. 34. AD ED.

Regulariter autem (ut diximus) et locatori Locati actio, et Conductori Conducti actio nascitur. De utraque quibusdam generaliter præmissis, deinde de singulis separatim ageamus.

SECTIO I.

Generalia quædam præmittuntur circa Locati et Conducti actiones.

§ 1. *Quis locator intelligatur, quis conductor, ut alterutri sive Locati sive Conducti actio competat: et an utraque actio possit in eadem persona concurrere.*

XV. *Quum res fruenda locatur, ambiguum non*

(1) Subaudiendum, convenisse etiam ut ad diem pecunia non soluta res inempta feret. Vid. Not. seq.

(2) Recte censet Cujacius pro item, legendum, ut est; et hanc legem conjungendum cum § fin. legis 20 sicut eam conjungimus.

(3) Non vicissim erit actio Ex Conducto, ut frui liceat. Non aut non solvit emptor, et finitur, tam emptio quam Conductu; aut solvit, et pariter finitur Conductio, cura rei jam sine ulla Conductio esse possit.

(4) Testamentum parit exceptionem conductori, qua repellatur locator si Locati agatur velut ad mercedes conec-

est uter locator duci debeat, et uter proinde sit conductor.

Quum autem aliquid faciendum locater, ut riqæ contrahentium videtur locator et conductor: qui locat opus faciendum, est locator operis et conductor operum operificis; operifex, est conductor operis et suarum operarum locator. Non tamen utriusque utraque actio competit: sed ei duntaxat qui principaliter locator est, actio Locati; ei qui magis conductor est quam locator, actio Conducti. Is autem principaliter videtur Locator esse, qui contractum inchoat; Conductor autem videtur qui subsequitur, et conditionem sibi oblatam accipit et ratam habet. Ita Cujacius; et hæc valde notanda.

XVI. *Palam est igitur, non posse ex eodem contractu utranque actionem concurrere. Ex diversis autem contractibus potest: hinc quomvis ego qui opus faciendum conduxi, adversus eum qui mihi locavit, actionem Conducti habeam; nihilominus si cui locaverim faciendum quod ego conduxeram, constabit habere me Ex Locato actionem. l. 48. MARCELL. LIB. 8. DIGEST.*

XVII. *Sed et ex eadem conventionem, idem et quidem adversus eandem personam utranque actionem habere potest; scilicet ratione diversarum rerum, aut diversarum rei partium (5): ut in specie sequenti docet Africanus, ex sententia Servii quam nota Juliani ita refert.*

Quum fundum communem habuimus, et inter nos convenit, ut alternis annis certo pretio eum conductum haberemus; tu, cum tuus annus exiret esset, consulto fructum insequentis anni corrupisti. Agam tecum duabus actionibus, una Ex Conducto, altera Ex Locato. Locati enim iudicio, mea pars propria; Conducti autem actione, tua duntaxat propria in iudicium veniet. Deinde ita notat (6): Nonne, quod ad meam partem attinuit, Communi dividendo præstatur a te mihi damnum? Recte quidem (7) notat. Sed tamen etiam Servii sententiam veram esse puto: cum eo scilicet (8) ut, cum alterutra actione rem sorvaverim, altera perimatur. Quod ipsum simpliciter ita queremus; si proponatur inter duos, qui singulos proprios fundos

quendas. Igitur non competit ei utiliter actio Locati, quamvis adversus eum competat actio Conducti.

(5) Neque hoc adversatur regule supra dicte. Talis enim conventio non est simplex; sed tot continet Locationes-conductiones, quot sunt diversæ res diversæque partes in stipulationem deductæ.

(6) Julianus scilicet.

(7) Revera enim, præter actionem Locati quam recte docet Servius mihi ratione mea parti competere, etiam mihi competit actio Communi dividendo.

(8) Id est, cum hoc adjectione sine observatione.

haberent, convenisse ut alter alterius ita conductum haberent ut fructus mercedis nomine pensaretur. l. 35. § 1. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

§ 2. *An heredi et in heredem hæ actiones competant; et quid de singulari successore.*

XVIII. Ex CONDUCTO actionem, etiam ad heredem transire palam (1) est. l. 19. § 8. ULP. LIB. 32. AD ED.

Idem de actione LOCATI dictum puta.

XIX. *Non competunt autem actiones ex hoc contractu, successoribus singulari rei locatæ.*

Hinc Alexandr.: Emptorem quidem fundi necesse non est stare colono, cui prior dominus locavit; nisi ea lege emit.

Verum si probetur aliquo pacto consensisse ut in eadem Conductione maneat, quamvis sine scripto; bonæ fidei iudicio, ei quod placuit parere cogetur. l. 9. Cod. h. t.

Pariter Julianus: Qui fundum colendum in plures annos locaverat, decessit; et eum fundum legavit. Cassius negavit posse cogi colonum ut eum fundum coleret, quia nihil heredis interesset (2).

Quod si colonus vellet colere, et ab eo cui legatus esset fundus, prohiberetur; cum herede actionem colonum habere; et hoc detrimentum ad heredem pertinere: sicuti si quis rem quam vendidisset, necdum tradidisset, alii legasset; heres ejus emptori et legatario esset obligatus. l. 32. JULIAN. LIB. 4. EX MUNICIO.

SECTIO II.

De actione Locati.

Videndum 1.º Ex quibus causis detur, et ad quid; 2.º Cum quibus aliis actionibus solcat concurrere.

ARTICULUS I.

Ex quibus causis detur necne actio LOCATI, et ad quid detur.

Ex his præcipue causis actio Locati datur, 1.º Ut merces solvatur; 2.º Quum opus faciendum locatum est; hæ actione agitur eo quod vel omnino factum non fuerit, vel non factum eo modo eoque tempore quo oportuit fieri; 3.º In id etiam competit, ut reddatur res quæ fruenda aut scienda locata est; et quidem ut non deterior facta, et in eadem causa reddatur; 4.º denique datur ob quemcunque dolum conductoris.

(1) Adde l. 29. Cod. h. t.

(2) Non poterit cogi ab herede; cum jam nihil ipsius interessit; nec a legatario, cum ad eum non transeat actio Locati.

(3) Id est, ex contractu Conductionis; sed actione Locati. Et ita scripsimus hæc verba ex Conducto, aut ex

§ 1. *Expenditur prima causa actionis Locati, scilicet ut solvatur merces; et quid ex hac causa præstandum veniat.*

XX. *Actio Locati competit locatori ut ipsi merces solvatur. Et quidem quam in plures pensiones certis temporibus solvendas divisa est; prout cujusque pensionis dies venerit, agi ex hac causa potest.*

Interdum et ante. Enimvero Qui contra legem conductionis fundum ante tempus, sine justa ac probabili causa deseruerit; ad solvendas totius temporis pensiones ex Conducto (3) conveniri potest; quatenus locatori in id quod ejus interest, iudicium servetur. l. 55. § 2. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Et alibi: Si domus vel fundus in quinquennium pensionibus locatus sit; potest dominus, si deseruerit habitationem vel fundi culturam colonus vel inquilinus, cum eis statim agere. l. 24. § 2. PAUL. LIB. 34. AD ED.

Sed et de his quæ præsentis die præstare debuerunt (velut opus aliquod efficerent, propagationes facerent), agere similiter potest. d. l. 24. § 3.

Non aliter tamen colonus qui ejectionem, harum pensionum nomine potest conveniri, quam si ratio ei habeatur impensarum quibus rem meliorem fecit.

Hinc Scævola: Colonus, quum lege Locationis non esset comprehensum ut vineas poneret, nihilominus in fundum vineas instituit: et propter earum fructum, denis amplius aureis annuus ager locari cœperat. Quæsitum est, si dominus istum colonum fundi ejectionem pensionum debitum nomine conveniat, an sumptus utiliter factos in vineis instituendis reputare possit, opposita Doli mali exceptione? Respondit, Vel expensas consecutorum, vel nihil amplius præstaturum. l. 61. SCÆVOLA LIB. 7. DIGEST.

XXI. *Actio Locati quæ ad mercedem consequendam competit, excluditur quam conductori frui non licuit. Imo hoc casu actionem Conducti habet conductor, ut ipsi accepto feratur: ut videb. Sect. seq.*

Cæterum quum opere locatæ sunt, quamvis non fuerint exhibitæ, si is qui suas operas locavit, paratus fuit eas exhibere, non excluditur quominus hæ actione Locati mercedem possit consequi.

Ita Paulus: Qui operas suas locavit, totius temporis mercedem accipere debet; si per eum non stetit quominus operas præstet. l. 38. LIB. SINGULARI REGULARUM.

Hinc Quum quidam exceptor (4) operas suas locasset, deinde is qui eas conduxerat decessisset: Imperator Antoninus cum Divo Severo rescripsit

Locato accipienda sunt; ut contractum ipsum designent, non actionem ex eo descendente. Nomen enim sortiri debet hæc actio, ab eo cui competit; ut supra docuimus N. 14 et 15.

(4) Librarius vel Notarius, qui dictata excepit in scriptis.

ad libellum exceptoris in hæc verba: « Cum per te non stesit proponas, quominus locatas operas Antonio Aquile solveres; si eodem anno mercedem ab alio non accepisti, fidem contractus impleri æquum est. l. 19. § 9. ULP. LIB. 52. » AD ID.

Papinianus quoque libro 4 Responsorum scripsit (1): Diem functo Legato Casaris, salarium comitibus residui temporis præstandum, modo si non postea comites cum aliis eodem tempore fuerunt. l. l. 19. § 10.

XXII. *In hoc iudicio, sicut in cæteris bonæ fidei iudiciis, usura ex mora debentur.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Præses provinciarum quæ ex Locatione debentur, exsolvi sine mora curabit; non ignarus Ex Locato et Conducto actionem cum sit bonæ fidei, post moram usuras legitimas admittit. l. 17. Cod. h. t.

Ante moram autem non debentur, nisi convenerit; ut docet Paulus: Ex Locato qui convenitur, nisi convenerit ut tardius pecunie illate usuras deberet, non nisi, ex mora usuras præstare debet. l. 17. § 4. ff. de Usur. PAUL. LIB. SINGULARI DE USURIS.

§ 2. *De secunda causa actionis Locati; scilicet eo quod opus aut non fuerit omnino factum, aut non eo tempore eoque modo quo oportuit fieri.*

XXIII. *Si quis opus quod faciendum conduzerat, non fecerit; patet teneri eum hac actione, in id quod interest locatoris.*

Quod si tamen vi aliqua majore facere non potuit, non debet quidem teneri in id quod interest; sed saltem tenetur ut mercedem acceptam faciat, aut si ipsi prorogata est restituat.

Hinc Quum quidam nave amissa vecturam quam pro mutua (2) acceperat, repeteretur (3); rescriptum est ab Antonino Augusto, Non immerito Procuratorem Casaris ab eo vecturam repetere, cum munere vehendi functus non sit. Quod in omnibus personis similiter observandum est. l. 15. § 6. ULP. LIB. 32. AD ED.

XXIV. *Agitur etiam hac actione, quod opus non sit factum intra diem præfixitum. Verum hoc ita, si is erat dies intra quem fieri posset.*

Hinc In operis Locatione erat dictum, ante quam diem effici deberet; deinde, si ita factum non esset, quanti locatoris interlisset tantam pecuniam conductor promiserat. Eatenus eam obligationem contrahi puto, quatenus vir bonus de spatio temporis aestimasset: quia id actum apparere esse, ut eo spatio absolveretur sine quo fieri non possit. l. 58. § 1. LABEO LIB. 4. POSTERIORUM A JAVOL. EPITOMAT.

XXV. *Item Ex Locato agitur, quod opus vitiose*

factum sit. Locavi opus faciendum, ita ut pro opere redemptori certam mercedem in dies singulos darem. Opus vitiosum factum est; an Ex Locato agere possim; Respondit: Si ita opus locasti, ut bonitas ejus tibi a conductore approberetur; tamen convenit ut in singulas operas certa pecunia daretur, præstari tamen tibi a conductore debet, si id opus vitiosum factum est. Non enim quicquam interest utrum uno pretio opus, an in singulas operas collocatur: si modo universitas consummationis ad conductorem pertinet. Poterit itaque Ex Locato cum eo agi qui vitiosum opus fecerit: nisi si ideo in operas singulas merces constituta erit, ut arbitrio domini opus eliceretur; tum enim nihil conductor præstare domino de bonitate operis videtur. l. 51. § 1. JAVOLEN. LIB. 1. EPITOM.

Consonat quod, Opere Locato-Conducto, his verbis Labeo significari ait id opus quod Græci ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ vocant [non ΕΡΓΟΝ]; id est, ex opere facti corpus aliquid perfectum. l. 5. § 1. ff. de l'erb. signif. PAUL. LIB. 3. AD ED.

XXVI. *Denique Ex Locato agitur, quod opus non sit factum ex lege Conductionis, nisi tamen locator ipse consensisset ut aliter fieret.*

Unde Lege dicta domus faciendæ locata erat, ita ut probatio ad improbatum locatoris aut heredis ejus esset. Redemptor ex voluntate locatoris quædam in opere permutaverat. Respondi, Opus quidem ex lege dicta non videri factum: sed quoniam ex voluntate locatoris permutatum esset, redemptorem absolvi debere. l. 60. § 3. LABEO POSTERIOR. LIB. 5. A JAVOLEN. EPITOM.

§ 3. *De tertia causa actionis Locati; videlicet ut reddatur res quæ locata est, et in eadem causa.*

XXVII. *Tenetur conductor actione Locati, rem conductam reddere locatori.*

Et quidem morari non debet hanc restitutionem, lis quam de hujus rei proprietate locatori conductor inferret. Sic enim rescribit Diocletianus et Maximianus: Si quis Conductionis titulo agrum vel aliam quæcumque rem accepit possessionem prius restituere debet, et tunc de proprietate litigare. l. 25. Cod. h. t.

Reddi autem debet res non deterior facta ex culpa conductoris, et in eadem causa. Quapropter Item prospicere debet conductor, ne aliquo vel jus rei vel corpus deterius faciat vel licui patiat. l. 11. § 2. ULP. LIB. 32. AD EDIC.

Certe non videtur res in eadem causa reddi, quia locator circa hujus possessionem controversiam ex culpa conductoris patitur.

Hinc Qui vinum de Campania transportandum conduxisset, deinde mota a quodam controversia signatum suo et alterius sigillo in apothecam deposuisset; Ex Locato tenetur ut locatori possessionem

(1) Vid. l. 4. de Offic. Assessor. supra lib. 1. d. tit. N 9.

(2) Id est, in antecessum.

(3) Et ille retinere vellet.

(4) Opus simpliciter, quæcumque.

vini sine controversia reddat: nisi culpa conductor caret. *d. l. 11. § 3.*

XXVIII. Ita igitur conductor qui rem non restituit, aut deteriorem factam restituit, tenetur; si culpa ejus argui possit.

Nam in judicio tam Locati quam Conducti, dolum et custodiam, non etiam casum cui res-isti non potest, venire constat. *l. 28. Cod. h. t. DIOCLET. ET MAXIMIAN.*

Hinc Imperator Antoninus cum patre, quum grex esset alactus quem quis conduxerat, ita scripsit: « Si captus latrones citra tuam fraudem » abegisse probari potest; iudicio Locati casum » præstare non cogaris; atque temporis quod in » secutum est, mercedis et indebitas recuperabis » *l. 9. § 4. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Culpa autem conductoris est, si id eo deterior res facta sit quod ea aliter usus sit quam debebat uti.

Quomodo autem fundo conducto Conductor uti debeat, ita docet Gaius. Conductor omnia secundum legem Conductionis facere debet. Et ante omnia, colonus curare debet ut opera rustica suo quoque tempore faciat; ne interpestiva cultura deteriorem fundum faceret. Præterea villarum curam agere debet, ut eas incorruptas habeat. *l. 25. § 3. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVIENG.*

An in specie sequenti conductor in culpa sit, quaeritur? Si quis mensuras conduxerit, ea-que Magistratus frangi jussent siquidem iniuque fuerunt; Sabinius distinguit, utrum scit conductor an non: Si scit, esse Ex Locato actionem (1); si minus, non. Quod si neque sciat, ita demum eum teneri si culpa eius id fecit Edilis. Et ita Labeo et Metla scribunt. *l. 13. § 5. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Disinectio etiam adhibetur in specie sequenti. Exercitu veniente migravit conductor: deinde hospitio milites fenestras et cætera sustulerunt. Si demum non denunciavit, et migravit; Ex Locato tenetur. Labeo autem, si resistere potuit et non restituit, teneri ait: quæ sententia vera est. Sed et si denunciavit non potuit, non puto eum teneri. *d. l. 13. § 7.*

XXIX. Exempla culpæ quæ attulimus, pertinent ad eum qui rem fruendam conduxit. Quando autem is qui quod in re faciendum conduxit, in culpa videri debeat necesse; patet ex exemplis mox subjectis.

Item quaeritur, Si cisiarius (id est, carbonarius) eum cæcios transire contendit, cisius evertit, et servum qui quassavit vel occidit? Puto, Ex Locato esse in eum actionem; temperare enim debuit. Sed et utlis Aquila 3 dabitur. *d. l. 13.*

Cæcios etiam imperitiam culpæ annumerandam

libro 8 Digestorum scripsit: Si quis vitulos pasce-dos, vel sacrum quid poliendum conduxit; culpam eum præstare debere: et quod imperitia peccavit, culpam esse. Quippe ut ait lex (inquit) conduxit. *l. 9. § 5. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Item quod per nimiam sevinitatem damnum datur, culpa videtur datum. Unde Jahnus libro 86 Digestorum scripsit: Si tutor prero parum bene facientis forma calcei tam vehementer cervicem percellerit, ut ei oculus tendebatur; Ex Locato esse actionem patri ejus. Quamvis enim magistris levis castigatio concessa sit; tamen hunc, modum non tenuisse. Sed et de Aquila supra (4) diximus. *l. 13. § 4. IUD.*

Obiter nota: Injuriarum autem actionem competere Julianus negat; quia non injuriam faciendam hoc fecerit, sed præcipiendam. *d. § 4.*

Denique culpa est, quum conductor rem in quo faciendum aliquid conduxerat, non custodivit; aut alteri reddidit quam cui debuit. *l. 1. C. Si fallo vestim-uta polienda acceperit, eaque mures rosiant;* Ex Locato tenetur, quia debuit ab hac re cavere. Et si pallium fullo permutaverit, et alia alterius dederit; Ex Locato actione tenetur, etiamsi ignarus fecerit. *d. l. 13. § 6.*

XXX. Videtur conductorem culpæ nomine teneri. An autem de propria duntaxat tenetur? Circa hæc questionem ita Justinianus: Ad eos qui servandum aliquid conduxit aut utendum accipiunt, damnum injuria ab alio datum non pertinere procul dubio est. *QUA ENIM CURA AUT DILIGENTIA CONSEQUI POSSEMUS, NE ALIQUIS DAMNUM NOBIS INJURIA DET? l. 19. ff. Commodati JULIAN. LIB. 1. DIGEST.*

Hanc tamen sententiam Juliani, non esse indistincte recipiendam ita notat Ulpianus. Sed de damno ab alio dato agi eum eo non posse, Julianus ait: quia enim custodia consequi potuit ne damnum injuria ab alio dari possit? Sed Marcellus interdum esse posse ait; sive custodiri potuit, ne damnum daretur; sive ipse custos damnum dedit. Quæ sententia Marcelli præbuda est. *l. 41. ULP. LIB. 5. AD EDICT.*

XXXI. Videmus an et servorum culpam, et quoscumque induxerit, præstare conductor debeat; et quatenus præstat? Utum ut servos noxæ dedat; an vero suo nomine tenetur; et adversus eos quos induxerit; utrum præstat tantum actiones, an quasi ob propriam culpam tenetur? Mihi ita placet, ut culpam etiam eorum quos induxit præstat suo nomine, etsi nihil convenit: si tamen culpam in inducendis admittit, quod tales habuerit vel suos vel hospites. Et ita Pomponius libro 63 ad Edictum probat. *l. 11. ULP. LIB. 32. AD ED.*

(1) Hoc etiam casu in culpa est, quod usus fuerit publice mensuræ quæ scilicet iniuque; et sic dederit occasionem Edili, eas frangendi.

(2) Quia vel eum non luserat.

(3) *Volte o datur.* Sed hoc verbum ei, omnino expon-

gendum: nam non ei, sed potius in eum Aquila competit. Et quidem nihil, sed non corpore suo secum occidit. Vid. supra lib. 9. Tit. ad Leg. Aquil. N. 13.

(4) Supra mox; eadem. *l. 13. in pp.*

Et alibi idem Ulpianus Proculum ita notat. Proculus ait: Quum coloni servi villam exmississent, colonum vel Ex Locato vel ex Lege Aquilia teneri: ita ut colonus possit servum noxæ dedere: et, si uno iudicio res esset iudicata, altero amplius non agendum. Sed hoc (1) ita, si culpa colonus creat. Ceterum si noxos servos habuit, Domus cum iniuria teneri cur tales habuit. Idem servandam et circa inquilinorum insabæ personas scribit: quæ sententia habet rationem. l. 27. § 11. ff. ad Leg. Aquil. ULP. LIB. 18. AD ED.

Iuxta distinctionem quam statuitur, accipe quod Alfenuis ait. Colonus villam hac lege acceptat, ut incorruptam redderet, præter vim et vetustatem. Coloni servus villam incendit, non fortuito casa. Non videri eam vim exceptam respondit; nec id pactum esse ut, si aliquis domesticus eam incendisset, ne præstaret: sed extrinsecam vim utrosque excipere voluisse. l. 30. § 4. ALFEN. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

XXXII. *Maxime autem eorum quorum in opere quod faciendum con-luxit opera usus est, culpam conductor præstare debet.*

Hinc Qui columnam transportandam conduxit; si ea, dum tollitur aut portatur aut reponitur, fracta sit; ita id periculum præstat, si qua ipsius eorumque quorum opera uteretur, culpa acciderit. Culpa autem abest, si omnia facta sunt quæ diligentissimus (2) quisque observaturus fuisset. Idem scilicet intelligimus, etsi dolia vel tignum transportandam aliquis conduixerit. Idemque etiam ad cæteras res transferri potest. l. 25. § 7. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.

Constat Alfenuis in specie sequenti. Qui mulas ad certum pondus oneris locaret, cum majore onere conductor eas rupisset, consulebat de actione. Respondit vel Lege Aquilia vel Ex Locato recte eum agere: sed Lege Aquilia tantum cum eo agi posse qui tum mulas agitasset (3); Ex Locato, etiam si alias (4) eas rupisset, cum conductore recte agi. l. 30. § 2. ALFEN. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

XXXIII. *Multis exemplis ostendimus, conductorem hac actione teneri de culpa.*

Jam vero quod diximus, eum non teneri de casu fortuito; ita accipiendam est, si culpa ejus non præcesserit.

V. G. Inter conductorem et locatorem convenerat, ne in villa urbana fenum componeretur.

Composuit: deinde servos igne illato se occidit (5). At Labeo, teneri conductorem Ex Locato; quia ipse causam præbuit; inferendo contra Conductorem. l. 11. § fin. ULP. LIB. 31. AD ED.

Sed etsi quid abet extrinsecus ignem injecerit; damni ratio, iudicio Locati habebitur. l. 12. HÆMOTEN. l. 2. JURIS EPITOMAT.

Item Si hoc in Locatione convenit, IGNEM NE HABEAT et habuit; tenebitur, etiamsi fortuitus casus admisit incendium: quia non debuit ignem habere. sup. d. l. 11. § 1.

Nota: Aliud est [quod] IGNEM INNOCENTEM HABERE: permittit enim habere, sed innocuum ignem. d. § 1.

Hinc Si colonis prætorum, lege Locationis, ut innocentem ignem habuit denuntiatum sit: si quidem fortuitus casus incendiæ causam intulerit, non præstabitur periculum locatori (6). Si vero culpa locatoris (7) quam præstare necesse est, damnum fecerit; tenebitur. l. 9. § 3. ULP. LIB. 31. AD ED.

XXXIV. *Sequitur et aliud exemplum in quo culpa conductoris casum præcessisse videtur.*

Culpæ autem ipsius et illud annumeratur, si propter inimicitias ejus vicinus (8) arbores exciderit. l. 25. § 4. GAIUS LIB. 10. AD EDIC. PROVINC.

Item in hac specie: Si quis servum docendum condukerit, eumque duxerit peregre; et aut ad hostibus captus sit, aut perierit; Ex Locato esse actionem placuit: si modo non sic conduxit ut peregre duceret. l. 13. § 3. ULP. LIB. 32. AD ED.

XXXV. *Quod hæctenus diximus de his quæ a conductore præstanda sunt necne, ita obinet nisi aliter inter contrahentes convenit. Nam V. G. licet regulariter non teneatur conductor de casu fortuito; tamen Julianus libro 15 Digestorum dicit: Si quis fundum locaverit, ut, etiam si quid vi majore accidisset, hoc ei præstaretur; pacto standum esse. l. 9. § 2. ULP. LIB. 33. AD ED.*

Item quamvis regulariter damnum ex vitio materie contingens non præstetur ab eo quialiquid opus ex hac materia faciendum conduxit; sedicus tamen erit, si contra convenerit.

Unde Si gemma includenda aut insculpanda data sit, eaque fracta sit: si quidem vitio materiæ factum sit, non erit Ex Locato actio; si imperitia facientis, erit. Hæc sententia addendum est: nisi periculum

(1) Hæc est Nota Ulpiani.

(2) Cur superlativo utitur? Nam ex pluribus aliis textibus constat, levem tantum, non levissimam culpam in hoc contractu præstari. Verum apud Nostros superlativum pro positivo interdum ponitur, et vice versa: ut observat Vinnius in *Insti. ad h. tit.* Vel etiam dici potest, in rebus quæ facile frangi possunt, diligentiam exactissimam quæ ex natura contractus non requireretur, ex natura et qualitate rei in contractum deductæ requiri: quia circa eas res nulla diligentia sufficiens est, quæ non sit exactissima.

(3) Aquilia enim datur in eum ipsam qui damnum dedit.

(4) Quem conductor præfecerat ad agendas mulas.

(5) Pro se occidit, alibi rectius legitur succendit; scilicet succendit ædific.

(6) Hæc lectio Vulgatæ rectior Florentina quæ habet, non præstat periculum locator.

(7) Legendum est, Conductoris. Sed rectius adhuc D. Nocti verbum illud locatoris, omnino expungit; et infra, pro tenebitur, legitur tenebuntur; scilicet coloni.

(8) In culpa est enim conductor, quod risuando cum vicino his inimicitias causam dederit.

quoque in se artifex receperat. Tunc enim etsi vitio materiae id evenit, erit *Ex Locato actio*. *l. 13. § 5. Ibm.*

XXXVI. *Abunde vidimus quando hac actione teneatur conductor de re amissa, extincta, aut deteriora facta.*

Condemnatur autem ex hac causa conductor, quanti ea res est. Potest tamen conductor qui rem conductam culpa sua amisit, obtinere ut ipsius conductoris sumptibus locator agat adversus eum a quo res possidetur: aut saltem suas ipsi locator cedat actiones.

*Hoc docet Labeo. Ita ille: Vestimenta tua fullo perdidit, et habes unde petas, nec repetere vis. Agis nihilominus Ex Locato cum fullone: sed iudicem aestimatum am possis adversus furem agere et ab eo tuas res consequi; fullonis videlicet sumptibus. Sed si hoc tibi impossibile (1) esse perspexerit, tunc fullonem quidem tibi condemnabit; tuas autem actiones te ei praestare compellet. *l. 60. § 2. LABEO POSTERIOR. LIB. 5. A JAVOLNO EPITOM.**

*Similiter Paulus: Si fullo sarcinatorum vestimenta perdidit, eoque nomine domino satisfecerit; necesse est domino Viudicationem eorum et Conditionem (2) cedere. *l. 25. § 8. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.**

*Observandum quod, quum Conductor dolo non reddat rem conductam, non duntaxat quanti res est condemnatur, sed quanti actor in litem juraverit. De hoc casu accipe quod dicitur: Qui servum conductum vel aliam rem non immobilis non restituit (3); quanti in litem juratum fuerit, damnabitur. *l. 48. § 1. MARCELL. LIB. 8. DIGEST.**

*Ex Constitutione Zenonis, conductor qui rem conductam detinens, eam usque ad definitivam Sententiam non restituerit; praeter rem, etiam aestimationem rei, ad similitudinem invasoris, praestare debet. *l. 34. Cod. h. t.**

§ 4. *De quarta causa ex qua Locati agi potest; scilicet propter quemcumque dolum Conductoris.*

XXXVII. *Commune est omnibus bonae fidei contractibus, ut semper in his tacita insit clausula: DOLUM MALUM ABESSE ABUTTURUMQUE ESSE.*

Igitur propter quemcumque conductoris dolum, agi cum eo actione Locati potest.

Unum exemplum sufficit. Mandavi tibi ut excuteres quanti villam aedificare velles. Renuisti mihi, ducentorum impensam excutere: certa mercede opus tibi locavi. Postea comperi non posse minoris trecentorum eam villam constare. Data

(1) Id est, difficile.

(2) *Furtivam*, quae solo rei domino competit.

(3) Dolo. Nam non juratur in litem nisi propter dolum: ut vid. supra lib. 12. Tit. de *In litem jurando*. N. 3.

(4) Dolo enim fecisti; pergendo impendere reliquum hujus pecuniae, me prohibente.

(5) Haloander legit, iter faceres: et quum pontem, etc.

autem tibi erant centum; ex quibus quam partem impendisses, vetui te opus facere. Dixi, Si opus facere perseveraveris; Ex Locato tecum agere ut pecunia mihi reliquum restitnas (4). *l. 60. § 4. LABEO POSTERIOR. LIB. 5. A JAVOLNO EPITOMAT.*

§ 5. *An veniant in actione Locati sumptus qui in operis exhibendis facti sunt; et restitutio ejus quod Conductor furti nomine consecutus est ex re conducta.*

XXXVIII. *Quum quis rem, et circa hanc rem operas suas locavit; non veniunt in actione Locati sumptus quos in eis exhibendis fecit: magisque praesumitur convenisse, ut suis sumptibus locator hec exhiberet.*

*V. G. Vehiculum conduxisti, ut onus tuum portaret, et secum iter faceret (5). Id quum potem transire; redemptor (6) ejus pontis, portorium ab eo exigebat. Quarebatur, an etiam pro ipsa sola rheda portorium daturus fuerit? Puto, si mulio non ignoravit ea se transiturum, quum vehiculum locaret; mulionem praestare debere. *d. l. 60. § 8.**

XXXIX. *Is qui rem conduxerit, non cogitur restituere id quod rei nomine Furti actione consecutus est (7). *l. 6. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.**

ARTICULUS II.

Cum quibus actionibus actio Locati solemet currere.

XL. *Actio Locati interdum concurrat cum actione Legis Aquiliae et pluribus aliis.*

*V. G. Conductor arbores in re conducta Ipse quoque si exciderit, non solum Ex Locato tenetur, sed etiam Lege Aquilia; et ex Lege XII Tabularum, ARBORUM FURTIM CAESARUM; et Interdicto QUOD VI AUT CLAM. Sed utique iudicis qui Ex Locato judicat, officio continetur, ut caeteras actiones locator omittat (8). *l. 25. § 5. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.**

*Similiter Si vulneraveris servum tibi locatum; ejusdem vulneris nomine, Legis Aquiliae et Ex Locato actio est. Sed alterutra contentus actor esse debet (9). Idque officio iudicis continetur, apud quem Ex Locato agetur. *l. 43. PAUL. LIB. 21. AD ED.**

*Item concurrat interdum actio Communi dividundo cum actione Locati; ut ex *l. 35. § 1. h. t. supra vidimus*. N. 17.*

(6) Publicanus.

(7) In hoc differt a creditore cui pignus surreptum est.

(8) Ex pluribus enim actionibus ejusdem rei persecutorius, una electa caeteras consumit: ut videre erit infra lib. 43. Tit. de *Oblig. et act. Part. fin.*

(9) Vid. Not. praeced.

Denique Si locatum tibi servum subcipias; utrumque iudicium adversus te exercendum, Locati actionis, et Furti (1). *L. 2. PAUL. LIB. 13. AD EDICT.*

SECTIO III.

De actione CONDUCTI.

XLI. Ex CONDUCTO actio, conductori datur. *L. 15. ULP. LIB. 31. AD ED.*

Circa hanc actionem potissimum quaeritur ex quibus causis competat, et quid ex his singulis causis in hac actione veniat. Hæc autem ut ordine tractemus; Conductionum distinguimus species: scilicet Conductionem rei fruendæ, Conductionem operis faciendæ, et Conductionem operariam.

ARTICULUS I.

In Conductione rei fruendæ, ex quibus causis actio Conducti competat; et quid in ea actione ex his singulis causis veniat.

XLIJ. Competit autem ex his causis fere: ut puta, si re quam conduxit frui ei non liceat; forte quia possessio ei aut totius agri aut partis non præstatur, aut villa non reficitur, vel stabulum, vel ubi greges ejus stare oporteat: vel, si quid in lege Conductionis convenit, si hoc non præstatur; Ex Conducto agetur. *l. l. 15. § 1. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Possunt esse adhuc et aliæ causæ. De singulis sigillatim agendum.

§ 1. *Prima causa ex qua actio Conducti competat; nimirum quum re conducta frui non licet: ubi de remissione pensionis colono faciendâ ob sterilitatem.*

XLIJ. *Competit actio Conducti conductori, quum ipsi eive cui rem ablocavit frui re conductâ non licet.*

Enimvero Nemo prohibetur rem quam conduxit fruendam alii locare, si nihil aliud convenit. l. 6. Cod. h. tit. ALEXANDER.

Interest autem per quem et ex qua causa conductor prohibetur frui.

XLIV. *Et 1.º si per ipsam locatorem prohibetur; aut per alium quidem, sed ex causa evictionis quum tempore contractus jam existebat; puta, eo quod res aliena locata est: competit hæc actio in id quod interest frui non licere.*

F. G. Plane si forte dominus frui non patiarur; vel quum ipse locasset; vel quum alius alienum, vel quasi procurator (2), vel quasi suum: quod

interest, præstatur. Et ita Proculus in procuratore respondit. *sup. d. l. 15. § 8.*

Hoc obtinet, quanvis locator fuerit bonæ fidei. Nam Si quis domum bona fide emptam vel fundum locaverit mihi; isque sit evictus sine dolo malo culpaque ejus: Pomponius ait, nihilominus cum teneri Ex Conducto ei qui conduxit; ut ei præstetur frui quod conduxit licere. *l. 9. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Hoc tamen temperamentum adhibet Ulpianus: Plane si dominus non patitur, et locator paratus sit aliam habitationem non minus commodam præstare, æquissimum esse ait, absolvi locatorem. *d. l. 9.*

Et hæc quidem de casu quo frui non licet, ex causa evictionis quæ tempore contractus existebat.

XLV. *2.º Quod si ex nova causa frui non liceat: si quidem factum locupave locatoris argui possit, adhuc in id quod interest tenebitur; puta si non quam locaverat alienando, non cavet ut staretur Locationi.*

Hinc Qui fundum fruendum, vel habitationem alicui locavit; si aliqua ex causa fundum vel ædes vendat, curare debet ut apud emptorem quoque, eadem pactione, et colono frui et inquilino habitare liceat. Alioquin prohibitus is ager cum eo Ex Conducto. *l. 25. § 1. GAIUS LIB. 10. AD EDICT. PROVINC.*

XLVI. *Interdum tamen, etsi ex facto locatoris frui prohibetur conductor, actio conductori non competit in id quod interest; sed dimittatur ut merces ipsi remittatur, ex quo frui prohibitus est: scilicet quum locator justam causam habuit.*

Hoc est quod, interdum ad hoc Ex Locato agetur ut quis locatione liberetur, Julianus lib. 15 Digestorum scripsit. Ut puta, Titio fundum locavi; isque pupillo herede instituto decessit: et cum tutor constituisset abstinere pupillum hereditate, ego fundum pluris locavi. (3). Deinde pupillus restitutus est in bona paterna. Ex Conducto nihil amplius eum consecuturum, quam ut Locatione liberetur (4). Mihi enim justa causa fuit locandi. (l. 15. § fin. ULP. LIB. 32. AD ED.). Cum eo tempore in pupillum actiones nullæ darentur (5). l. 16. JULIAN. LIB. 15. DIGEST.

Obiter nota: Tutelle tamen cum tutore iudicio (inquit) ager (6), si abstinere non debuit. *l. 17. ULP. LIB. 32. AD ED.*

In quo inerat etiam hoc quod ex Conductione fundi lucrum facere potuit. *l. 18. JULIAN. LIB. 15. DIGEST.*

Sed addes hoc Juliani sententiæ; ut, si collusi ego cum tutore, Ex Conducto tenear in id quod pupilli interfuit. *l. 19. ULP. LIB. 32. AD ED.*

ejus a me conduserat, et in cujus Conductionis jus successit.

(5) Utpote qui abstinisset hereditate patris, qui fundum a me conduserat.

(6) Pupillus scilicet.

(1) Sed actio Furti non consumitur per actionem Locati, nec eam consumit; quia diversa persequuntur.

(2) Quum non esset.

(3) Alteri.

(4) Quanvis factio meo prohibetur frui fundo quem pater

XLVII. *vidimus quando conductori qui frui prohibetur, competat necne actio in id quod interest.*

Quomodo autem hoc quod interest, aestimabitur? De hac re ita Paulus: Si tibi alienam insulam locavero quinquaginta, tuque eandem sexaginta Titio locaveris; et Titius a domino prohibitus fuerit habitare: agentem te Ex Conducto, sexaginta con-qui debite placet; quia ipse Titio tenearis in sexaginta. *l. 7. PAUL. LIB. 32. AD ED.*

Tryphonius autem: Nos videamus ne non sexaginta praestanda nec quinquaginta sint, sed quanti interest perfrui Conductione. Tantumdemque consequatur medius (1), quantum praestare debeat ei qui a se con-tulit; quoniam emolumentum (2) Conductionis ad comparationem uberioris mercedis computatum, majorem efficit condemnationem. Et tamen primus locator reputationem habebit quinquaginta (3), quae ab illo perciperet si dominus insulae habitare novissimum conductorem non vetuisset. Quo Jure utimur. *l. 8. TRYPHON. LIB. 9. DISPUT.*

*Circa hanc ejus quod conductoris interest estimationem observa etiam; quod Colonus, si ei frui non liceat, totius quinquentium nomine statim recte agit; etsi reliquis annis dominus fundi frui patiatur. Nec enim semper liberabitur dominus, eo quod secundo vel tertio anno patietur fundo frui. Nam et qui expulsus a Conductione in aliam se coloniam contulit, non succedetur duabus; neque ipse pensionum nomine obligatus erit, et quantum per singulos annos compendii facturus erat consequetur. SERA EST ENIM PATIENTIA FRENDS, QUAE OFFERTUR EO TEMPORE QUO FRUI COLONUS ALIIS REBUS ILLIGATIS NON POTEST. Quod si paucis diebus prohibuit, deinde penitentiam agit, omniaque colono in integro sunt; nihil ex obligatione, paucorum dierum mora minuit. *l. 24. § 4. PALL. LIB. 34. AD EDICT.**

XLVIII. *Hactenus vidimus quando conductori qui frui prohibetur aut per ipsum locatorem, aut ex causa antiqua, competat actio in id quod suus interest; necnon commodo hoc interesse aestimetur.*

2.^o *Jam vero quotiescumque conductori frui non licet ex causa post Conductionem superveniente,*

(1) *Medius est, qui a priore locatore e. induxit, et alteri ablati. Hujus autem qui a priore conduxit, totum interest in quantum ipse tenetur secundo conductori cui rem ablocavit.*

(2) *U est, licetrum quod ex secunda Conductione senti lat. propter mercedem quam accipit ablati, quae uberior erat illa quam ipse priori locatori pendebat. Hoc [in quam] licetrum quod prior conductor mittit, considerari debet; ut in tantum ipsi locator condemnari tui.*

(3) *Silicet; ex sexaginta quae prior conductor amplius a secundo conductore non consequitur, deducenda sunt quinquaginta quae ipse priori locatori pendere teneatur; et sic prior locator et in decem duntaxat condemnandus est.*

(4) *Videtur hoc adversari doctrinam quam tradidimus*

et circa culpam locatoris: competat quidem ei actio Conducti; sed in id duntaxat ut merces, ex quo frui non licet, remittatur; aut, si praerogata erat, reddatur.

Hinc Alfens: Edilis in municipio balneas conduxerat, ut eo anno municipes gratis lavarentur. Post tres menses incendio facto, respondit posse agi cum balneatore Ex Conducto; ut pro portione temporis quo lavationem non praestitisset, pecuniae contributio fieret. *l. 30. § 1. ALFENS. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMAT.*

Itena Africanus: Si fundus quem mihi locaveris, publicatus sit; teneri te actione Ex Conducto ut mihi frui liceat, quamvis per te non stet quominus id praestes. Quomodo (inquit) si insulam aedificandam locasses, et solum corruisset; nihilominus tenerberis. Nam et si venderis mihi fundum, isque priusquam vacuum traderetur publicatus fuerit; teneris Ex Conducto: quod hactenus verum erit ut pretium (4) restituas, non ut etiam id praestes si quid pluris mea intersit eum vacuum mihi tradi. Similiter igitur et circa Conductionem servandum puto; ut mercedem quam praestiterim restituas, ejus scilicet temporis quo fructus non fuimus: nec ultra actione Ex Conducto praestare cogaris. Nam et si colonus tuus fundo frui a te aut ab eo prohibere ne id faciat possis, tantum ei praestabis quanti ejus interfuerit frui; in quo etiam lucrum ejus continebitur. Sin vero ab eo interpellabitur quem tu prohibere propter vim majorem aut potentiam ejus non poteris, nihil amplius ei quam mercedem remittere aut reddere debebis (*l. 33. AFRICAN. LIB. 8. QU EST.*): Perinde ac latro num incursu id acciderit. *l. 34. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVIN.*

Et haec distinctio convenit illi quae a Servio introducta et ab omnibus fere probata est? Ut, si averse insulam locatam dominus rescindit, ne ea conductor frui possit effecerit, animadvertatur necessario necne id opus demolitus est (5). Quid enim interest utrum locator insulae propter vetustatem cogatur eam reficere, an locator fundi cogatur fere injuriam ejus quem prohibere non possit? Intelligendum est autem nos hac distinctione uti, de eo qui et suum praedium fruendum locaverit, et bona fide negotium contraxerit; non de eo qui alienum praedium per fraudem (6) locaverit, nec

supra lib. praeced. toto Tit. *de Peric. et comm. rei vend.* scilicet periculum omne quod circa rem venditam contingit ex causa post contractum superveniente circa culpam venditoris, debere emptorem sequi. At si alias solutiones afferantur, quae in quibus potius sequenda sit, fatorem ne ignoret. Ad probandum non possum distinctionem Anton. Fabri quam sequitur Brouss-hortius, qui distinguunt casum publicationis a casu ini ritus.

(5) *Scilicet ut, si nulla necessitate cogente resciscit locator, teneatur conductor in id quod interest, sin ex necessitate, et a non duntaxat teneatur ut restituat mercedem.*

(6) *Silicet non per fraudem locassit dum suum putaret, teneatur; ut supra vidimus: quia causa evictionis tempore contractus existens debet praestari.*

resistere domino possit quominus is colonum frui prohibeat. *l. 35. AFFIL. LIB. 8. QUÆST.*

Citra locatorem qui domum locatam demolitur, similis est distinctio apud Africanum. Ita ille :

Qui insulam triginta condixerat, singula cœnacula ita conduxit ut quadraginta ex omnibus colligerentur. Dominus insule, quia ædificia vitium facere diceret, demolerat eam. Quæsitus est quanti his æstimari deberet; si is qui totam condixerat, Ex Conducto ageret? Respondit, Si vitium ædificium necessario demolitus esset, pro portione quanti dominus prædiorum locasset, quod ejus temporis habitatoris habitare non potuissent, rationem duci, et tanti litem æstimari. Sin autem non fuisset necesse demoliri; sed quia melius adificare vellet, id fecisset; quanti conductoris interesset habitatores ne migrarent, tanti condemnari oportere. *l. 30. ALFEN. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOM.*

XLIX. Observa; Conductorem domo frui prohibentem videri debere si justam causam migrandi habuit, quamvis domus incolonus manserit.

Quocirca idem Jurisconsultus iterum interrogatus est; Si quis timoris causa emigrasset, deberet mercedem necne? Respondit, Si causa fuisset cur periculum timeret, quamvis periculum vere non fuisset, tamen non debere mercedem; sed si causa timoris justa non fuisset, nihilominus debere. *l. 27. §. fin. ALFEN. LIB. 2. DIGEST. A PAULO EPIT.*

Quod si domi habitatione conductor æque usus fuisset (1), præstatum. *l. 28. LABEO LIB. 4. POSTERIOR. EPITOM. A JAVOLENO.*

Et etiam ejus domus mercedem (2), que vitium fecisset, deberi putat. *d. l. 28. §. 1.*

Idem Juris esse si potestatem conducendi habebat (3), ut pretium Conductionis præstaret (4). Sed si locator conductori potestatem conducende domus non fecisset, et is (5) in qua habitaret conduxisset; tantum ei præstandum putat, quantum sine dolo malo præstitisset (6). Cæterum si gratui-

tam habitationem habuisset, pro portione temporis ex Locatione domus deducendum esse. *d. l. 28. §. 2.*

I. Observandum etiam est, Conductori domus qui migrare necesse habuit, mercedem deinceps esse remittendam; non pro eo daturat tempore quod præterit donec domus reficeretur.

*Enimvero Quum in plures annos domus locata est; præstare locator debet, ut non solum habitare conductor ex Kalendis Juliiis (7) ejusque anni, sed etiam locare habitatori si vilit suo tempore possit. Itaque si ea domus ex Kalendis Januariiis (8) facta in Kalendis Juniiis permansisset; ita ut nec habitare quisquam, nec ostendere alicui posset; nihil locatori conductorem præstaturum; adeo ut ne cogi quidem possit ex Kalendis Juliiis refecta domo habitare; nisi si paratus fuisset locator commodam domum ei ad habitandum (9) dare. *l. 60. LABEO POSTER. LIB. 5. A JAVOLENO. EPIT.**

II. Hactenus de remissione mercedis conductori domus, cui frui non licet, facienda.

Similiter conductori fundi non videtur frui licere, quum per aliquam vim majorem multos fructus percepit. Competit igitur ei ex hac causa actio Conducti, ut merces hujus anni ipsi remittatur.

Hoc docet Ulpianus. Si vis tempestatu calamitose contigerit, an locator conductori aliquid præstare debeat, videamus? Servius omnem vim cui resisti non potest, dominum colono præstare debere ait; ut puta, fluminum, graculorum (10), sturnorum, et si aliquid simile (11) acciderit; aut si incursum hostium fiat. Si qua tamen vitia ex ipsa re oriantur, hæc damno coloni esse; vcluti si vinum coaceruit (12).

Si rancis (13) aut herbis segetes corruptæ sint; sed et si labes (14) ficta sit, omnemque fructum tulenti; damnum coloni non esse; ne supra damnum seminis amissi, mercedes agri præstare cogatur.

(1) Id est, non migrasset; quamvis justam metuendi habuisset causam: quod eventus comprobavit, si quidem postea domus vitium fecit.

(2) Mercedem scilicet hujus temporis quo mansit in domo, quamvis justam causam habuisset inde migrandi.

(3) Id est, etsi migrare necesse habuit, tamen si locator ei fecit copiam alterius domus, adhuc idem Juris est: scilicet, ut pretium Conductionis præstare debeat.

(4) Mendosam lectionem esse suspicatur Gothofredus. Hanc ita restituit: ut e contrario locator pretium Conductionis præstaret, si locator Conductoris, etc. At ex Nota præcedenti supervacanea videtur hæc emendatio.

(5) Conductor aliam domum in qua, etc.

(6) Pro pretio Conductionis hujus alterius domus.

(7) Ita Haloander; pro eo quod in Vulg legitur, *Kalendis illis*. Haloandri lectionem probat Anton. Augustinus lib. 4. *Emendat.* cap. 17 et observat migrationes Veterum eo tempore fieri solitas fuisse.

(8) Haloander legit, *ex Kalendis Julii fracta*: et recte. A Kalendis cum Januariis ad Junias, sunt tantum quinque

menses: a Juliiis autem, annus fere integer; unde merito dicitur, *nihil locatori conductorem præstaturum*. Retineri tamen posset verbum *id facta* [et] *et]c.]*

(9) Interim donec prior reficeretur.

(10) Graculi et Sturni, aves edaces magno agminibus volantes.

(11) Puta; ex locustis, muribus, etc.

(12) Quum damnum ex ipsa re oritur, il est, quum damnum accidit in fructibus jam perceptis, puta si vinum coaceruit, damnum coloni esse debet: fructus enim percepit pro quibus mercedem debet; eos percipiendo suos fecit, et ei utipote damno perire debent.

(13) Alciatus legit, *erueis*. Cujacius retinet lectionem *rancis*, et eo nomine putat significari vermiculos; Observ. XV. 28.

(14) Budeus legit *Tubes*; quod non probat Cuiacius, quem vid. d. loco. Ut ut sit, hoc accipie de labe quæ fructibus contingit, puta flatu ventorum, aut incurso pluviarum.

Sed et si *uredo* fructum oleæ corruperit, aut solis fervore non assueto id acciderit; damnum domini futurum.

Si vero nihil extra consuetudinem acciderit, damnum coloni esse. Idemque dicendum si exercitus præteriens per lasciviam aliquid abstulit (1).

Sed et si ager terræ motu ita corruerit ut nusquam sit, damno domini esse: oportere enim agrum præstari conductori, ut frui possit. l. 15. § 2. ULP. LIB. 32. AD EDICT.

Similiter Quum quidam incendium fundi allegaret, et remissionem desideraret; ita ei rescriptum est: « Si prædium coluisti; propter casum incendi » repetitum, non immerito subveniendum tibi » est ». d. l. 15. § 3. *Inter causas extrinsecas quibus frui prohibitus videri potest conductor, merito etiam locustas recensent Diocletianus et Maximianus. Ita illi:* Excepto tempore quo edaci locustarum pernicie, sterilitatis vitium intercessit; sequentis temporis fructus, quos tibi juxta præteritam consuetudinem deberi constiterit, red tibi Præses provinciae jubebit. l. 18. Cod. h. t.

III. *Ubi autem non aliqua vis major extrinseca, sed naturalis sterilitas, arguitur; quantumvis exigua sit fructuum quantitas quam colonus percipiat, nihil ei remittendum; ita docet Ulpianus.*

Quum quidam de fructuum exiguitate quereretur; non esse rationem ejus habendam, Rescripto Divi Antonini continetur. Item alio Rescripto ita continetur: « Novam rem desideras, ut propter » vetustatem vinearum remissio tibi detur ». d. l. 15. § 5.

LIII. *Ut colono merces remittatur ejus temporis quo frui non est; præterquam quod oportet causam ex qua frui non est, extrinsecam fuisse; hæc adhuc concurrere debent.*

1.º *Ut damnum quod passus est, fuerit immodicum.*

Unde Gaius: Vis major quam Græci ΘΕΙΟΤ ΒΙΑ [id est, vim divinam] appellant, non debet conductori damnosa esse; si, plus quam tolerabile est, læsi fuerint fructus; alioquin MODICUM DAMNUM EQUO ANIMO FERRE DEBET COLONUS, CUI IMMODICUM LUCRUM NON AUERTUR. l. 25. § 6. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.

Oportet 2.º ut hoc damnum immodicum, non fuerit aliorum annorum ubertate pensatum; 3.º *Ut casus per quem contigit, non is fuerit qui ex speciali pacto aut ex speciali regionis consuetudine colonum spectaret.*

Hæc ex sequenti Rescripto Alexandri discimus. Licet certis annuis quantitibus fundum con-

duxeris; si tamen expressum non est in Locatione (ut nos regionis postulabat) ut, si qua lue temporalis vel alio cæli vitio damna acciderint, ad onus tuum pertinerent; et quæ venerunt sterilitates, ubertate aliorum annorum repensatæ non probantur: rationem tui juxta bonam fidem haberi recte postulabis; camque formam, qui ex appellatione cognoscet, sequetur. l. 8. Cod. h. t.

IV. *Quod ubertate aliorum annorum, damnum unius anni pensare debeat, ita Papinianus libro 4 Responsorum ait:* Si uno anno remissionem quis colono dederit ob sterilitatem, deinde sequentibus annis contingit ubertas; nihil obesse domino remissionem: sed integram pensionem etiam ejus anni quo remisit, exigendam. Hoc idem et in veticigalis damno (2) respondit. Sed etsi verbo DONATIONIS dominus ob sterilitatem anni remisit, idem erit dicendum; quasi non sit donatio, sed transactio.

Quid tamen si novissimus erat annus sterilis, in quo ei remisit? Verius dicitur, etsi superiores uberes fuissent, et scit locator, Non debere eum ad computationem vocari. l. 15. § 4. ULP. LIB. 32. AD EDICT.

Ceterum in his questionibus magis hoc quod convenit inter contractantes: regionisve morem, spectandum esse; quam quod unus aut alter fecit; ita rescribit Diocletianus et Maximianus. Circa Locationes atque Conductiones maxime fides contractus servanda est, si nihil specialiter exprimat contra consuetudinem regionis. Quod si alii remisit, contra legem contractus atque regionis consuetudinem, pensiones; hoc aliis præjudicium afferre non potest. l. 19. Cod. h. t.

LV. *Circa remissionem pensionis, duo observanda supersunt, 1.º Ubi cumque tamen remissionis ratio habetur ex causis supra relatis; non id quod sua interest conductor consequitur, sed mercedis exonerationem pro rata. Supra denique (3), damnum seminis ad colonom pertinere (4) declaratur. sup. d. l. 15. § 7.*

2.º Apparet de eo nos colono dicere, qui ad pecuniam numeratam conduxit. Alioquin partiaris colonus quasi societatis jure, et damnum et lucrum cum domino fundi partitur. l. 25. § 6. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINC.

LVI. *Quod hæcenus diximus, conductori cui frui non licuit, competere actionem Ex Conducto ut ipsi remittatur merces, sic accipere, nisi culpa ipsius conductoris frui ei non licuit.*

Hinc Scævola: Navem conduxit ut de provincia Cyrenensi Aqueilicam navigaret; olei metretis tribus millibus impositis et frumenti modis octo mil-

(1) Nec enim quid ex mercede remittitur, nisi damnum fuerit immodicum: videb. infra N. 53.

(2) In damno quod ob insolitam sterilitatem passus est veticigalium publicorum Conductor; puta apud nos le Fermier des Aides.

(3) Id est, Denique supra declaratum est, damnus seminis, etc. ex eadem l. 15. § 2. supra N. 51.

(4) Haloander legit, non pertinere. Rectius censet Gothofredus, lectionem retinendam sine negatione. Sensus planus est: scilicet, colonom nihil aliud posse desiderare quam ut ipsi remittatur merces; non vero ipsi refundatur impensa seminis.

libus, certa mercede. Sed evenit ut onerata navis in ipsa provincia novem mensibus retineretur; et onus impositum commisso tolleretur (1). Quasitum est, an vecturas quas convenit a conductore secundum locationem exigere navis (2) possit? Respondit, secundum ea que proponerentur posse (3). *L. 61. § 1. SCYVOGA LIB. 7. DIG.*

L. II. Titulus conductorem. quum ipsi re conducta frui non licet, agere actione Conducti; interdum quanti ejus interest, interdum catenus ut merces remittatur. Quod si ideo ei frui non liceat, quod fructus dum adhuc penderent sint surrepti, ex hac causa in id Ex Conducto agetur, ut locator adversus furem fructus condicere, eosque a jure receptos conductori restituere teneatur.

L. G. Messeni, inspicente colono, quum alienam esse non ignorares, sustulisti. Condicere tibi frumentum, dominum (4) posse labeo ait; et ut id faciat, colonom Ex Conducto cum domino acturum. l. 60. § 5. LABEO POSTERIOREM LIB. 5. A JAVOL. EPITOM.

Consonat quod ait Ulpianus: Si sulphurarie sunt in agro, et inde aliquis terram egessisset abstulissetque; dominus Fuiti ager; deinde colonus Conducti actione consequetur ut id ipsum sibi praestaretur. l. 50. (Alias 53.) § 8. ff. de Furt. ULP. LIB. 37. AD ED.

§ 2. *De secunda causa ex qua actio Conducti competit; nimirum quum frui quidem licet, sed non jure Conductionis.*

LVIII. Si colonus fruatur quidem, sed non jam jure Conductionis; agit Ex Conducto ut merces ipsi remittatur.

Hinc Si colono tuo usumfructum fundi legaveris; usumfructum vindicabit (5), et cum herede tuo ager Ex Conducto; et consequetur ut neque mercedem praestet, et impensas (6) quas in culturam fecerat, recipiat. l. 34. § 1. ff. de Usufr. JULIAN. LIB. 35. DIGEST.

Similiter Javolenus: Colono suo dominus usumfructum fundi quem is colebat, legaverat. Aget colonus cum herede, ita ut iudex cogat heredem ex Locationis actione eum liberare. l. 50. § 1. ff. de Usufr. leg. LIB. 2. EX POSTER. LABLONIS.

LIX. Haec accipe de pensionibus futuri temporis, non de praeteriti. Hoc est quod dicitur: Si alienam domum mihi locaveris, eaque mihi legata vel donata sit, non teneri me tibi Ex Locato ob pensionem. Sed de tempore praeterito videmus,

si quid ante legati diem pensionis debetur. Et puto solvendum. l. 9. § fin. ULP. LIB. 32. AD EDICT.

Et ego Ex Conducto recte agam, vel in hoc ut me liberes (7). l. 10. JULIAN. LIB. 3. AD FEROCEM.

§ 3. *De tertia causa ex qua Conducti agitur; nimirum quum causa Conductionis facta est deterior.*

LX. Si ex aliquo facto causa Conductionis facta sit deterior; potest agi Ex conducto, vel ut in futurum a Conductione discedatur, vel saltem ut aliquid ex mercedibus futuri temporis remittatur.

Unde Si vicino aedificante obscurarent lumina coenaculi, teneri locatorem inquilino. Certe quin liceat colono vel inquilino relinquere Conductionem, nulla dubitatio est. De mercedibus quoque si cum eo agatur, reputationis ratio habenda est. Eadem intelligimus, si ostia fenestrasve nimium corruptas locator non restituat. l. 25. § 2. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVINCE.

Haec tamen regula quam statuimus; cum aliquo temperamento accipienda est.

Enimvero Habitatores, non si paulo minus commode aliqua parte coenaculi uterentur, statim deductionem ex mercede facere oportet. Ea enim condicione habitorem esse, ut, si quid transversarium incidisset quamobrem dominum aliquid demoliri oportet, aliquam partem parvulam incommodi sustineret: non ita tamen, ut eam partem coenaculi dominus aperuisset in quam magnam partem usus habitator haberet. l. 27. ALFENUS LIB. 2. DIGEST. A PAULO EPITOMATOR.

§ 4. *De quarta causa ex qua Conducti agitur; nimirum si non praestentur Conductori quae ex conventionem aut ex consuetudine Conductioni accedere debent.*

LXI. Item utiliter Ex Conducto agit, is cui secundum conventionem non praestantur quae conveniant; sive prohibeatur frui a domino vel ab extraneo quem dominus prohibere potest. l. 24. § 4. ¶ item. PAUL. LIB. 34. AD ED.

LXII. Item ager ut ipsi praestentur ea quae ad usum rei locatae praestari moris est.

Circa quod illud nobis videndum est: si quis fundum locaverit; quae solet instrumenti nomine conductori praestare, quaeque si non praestet Ex Locato

(1) Forte quod illicite merces essent impositae;

(2) Legendum, locator navis.

(3) Nam sua culpa Conductor non fruius est nave; quae in provincia retenta est, propter illicitas merces quas in ea imposuerat.

(4) Colonus autem eos fructus condicere non potest; cum heredes dominus non sit. Fructus enim non aliter conductori acquiruntur, quam si ejus nomine percepti sint: ut vid. in Instit. Tit. de Res. div. § 36.

(5) Et sic fiet ut jam fructuarii, non jure Conductionis fruarer.

(6) Intellige de illis quas ad perpetuam fundi utilitatem fecit et quas potest reputare locatori, nisi malit locator pati ut quas tollat: infra N. 66.

(7) In futurum scilicet.

tentur? Et est epistola Neratii ad Aristonem; Dolia utique colono esse præstanta et prælum et trapetum (1) instructa funibus: si minus, dominum ea instruere debere. Sed et prælum vitiatum, dominum reficere debere. Quod si culpa coloni quid eorum corruptum sit, Ex Locato teneri. Fiscor (2) autem quibus ad præmendam oleam utimur, colonum sibi parare debere Neratius scripsit: quod si regulis (3) olea prematur; et prælum et seculam et regulas et tympanum, et trochæas quibus relevatur prælum, dominum parare oportere. Item æmum in quo olea calida aqua lavatur, ut cætera vasa olearia, dominum præstare oportere; sicuti dolia vinaria, quæ ad præsentem usum colonum picare (4) oportebit. Hæc omnia sic sunt accipienda, nisi si quid aliud specialiter actum sit. l. 19. § 2. ULPIAN. LIB. 32. AD ED.

§ 5. De quinta causa ex qua Conducti agitur, nimirum ob damnum quod vitio rei conductæ Conductor sensit.

LXIII. Ex hac quoque causa competit actio Ex Conducto, si res vitiosa fuerit. I crum interest an illud sit vitium quod ignorare non debuerit locator, an illud quod juste ignoraverit.

Hinc Si quis dolia vitiosa ignarus locaverit, deinde vinum effluerit; tenebitur in id quod interest, nec ignorantia ejus erit excusata: et ita Cassius scripsit. Aliter atque si saltum pasuum locasti, in quo herba mala nascitur: hic enim si pecora vel demortua sunt vel etiam deteriora facta: quod interest præstabitur, si scisti; si ignorasti, pensionem non petes: et ita Servio, Labœoui, Sabino, placuit. d. l. 19. § 1.

Uno verbo locator eo nomine ita in id quod interest tenetur, si culpa ejus argui possit. Hinc Labœo: Servum meum mulionem conduxisti: negligentia ejus mulus tuus periit. Si ipse se locasset, ex peculio duntaxat et in rem verso damnum tibi præstaturum dico; sin autem ipse eum locassem, non ultra me tibi præstaturum quam dolum malum et culpam meam (5) abesse. Quod si sine definitione personæ, mulionem a me conduxisti; et ego eum tibi dedissem cujus negligentia jumentum perierit, illam quoque culpam me tibi præstaturum aio, quod eum elegissem qui ejusmodi damno te afficeret. l. 60. § 7. LABEO POSTERIORUM LIB. 5. JAVOLENO EPITOMATORUM.

LXIV. Observandum etiam; ob illud demum damnum hac actione agi, quod coheret cum usu ad quem res locata est.

(1) Mola olearia: ut apud Virgil. Georg.
..... Tenetur Syconia bacca Trapetis.

(2) Inrita oliva novo fisco includitur, et prælo subjicitur. Vid. Columell. Cottam.

(3) Vid. Budæum ad d. l. qui fusius explicat quid sint Regula, Sacula, Tympanum, Trochææ.

(4) Picare est pice linire. Plin. lib. 14. cap. 20.

(5) Culpa autem mea esset, si cum pro perito locassem:

Hinc Si hominum tibi locavero ut habeas in taberna; et is furum fecerit; dubitari potest utrum Ex Conducto actio sufficiat. quasi longe sit a bona fide actum ut quid patris detrimenti per eam rem quam conduxisti? An adhuc dicendum sit, extra causam Conductionis esse furti crimen, et in propria persecutione cadere hoc delictum? Quod magis est. l. 45. § 1. PAUL. LIB. 22. AD ED.

Multo magis non præstabitur conductori illud damnum quod non ab ipsa re conducta sensit, sed hujus occasione.

Hinc Si domum tibi locavero, et servi mei tibi damnum dederint vel furtum fecerint (6); non teneor tibi Ex Conducto, sed Noxali actione. d. l. 45.

Similiter Philippus: Damnum quod per aggressuram latronum in possessionibus locatis rei tuæ illatum esse proponis; a domina earumdem possessionum, quam nullus criminis ream facere te dicis; resarciri tibi nulla ratione desideras. l. 12. Cod. h. tit.

§ 6. De sexta causa ex qua Conducti agitur; nimirum ut liceat Conductor tollere quod in fundum conductum iniecit aut in eo edificavit.

LXV. Feuit etiam in actione Ex Conducto, ut conductori facultas præstetur tollendorum eorum quæ in ædes conductas iniecit.

Unde Si inquilinus arcam æratam (7) in ædes contulerit, et ædium aditum coangustaverit dominus: verius est, Ex Conducto eum teneri, et Ad exhibendum actione; sive scit, sive ignoraverit. Officio enim judicis continetur ut cogat eum, aditum et facultatem inquilino præstare ad arcam tollendam; sumptibus scilicet locatoris. l. 19. § 5. ULP. LIB. 32. AD ED.

LXVI. Item In conducto fundo si conductor sua opera aliquid necessario vel utiliter auxerit vel ædificaverit vel instituerit, quum id non convenisset; ad recipiendam ea quæ impendit (8) Ex Conducto cum domino fundi experiri potest. l. 55. § 1. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Similiter Ulpianus: Si inquilinus ostium vel quædam alia ædificio adjecerit; quæ actio locum habeat? Et est verius quod Labœo scripsit; Competere Ex Conducto actionem, ut ei tollere liceat.

Sic tamen ut DAMNI INFECTI caveat; ne in aliquo, dum auferit, deteriorem causam ædium faciat; sed ut pristinam faciem ædibus reddat. sup. d. l. 19. § 4.

et hoc casu teneri tibi Ex Conducto: ut dicitur in l. 27. § 34. ad Leg. Aquil. quam vid. supra lib. 9. d. tit. N. 16.

(6) Eo facilius, quod hujus domus aditus cognoscere.

(7) Halonder cameratam, id est, arcuatam. CAMERA enim Festo est curvum.

(8) Quod eo sensu accipe, non ut impensæ ipsi restituantur, sed ut ipse impensæ tollere possit; ut pater ex l. seq.

ARTICULUS II.

Quid veniat in actione Conducti, quam opus faciendum locatum est.

LXVII. *Quid conductor operis, hac actione consequatur; ita docet Antoninus: Adversus eos a quibus extruenda aedificia conduxisti, Ex Conducto actione contendens; eo iudicio quod est bona fidei, debitum (1) cum usuris solutis consequeris. l. 2. Cod. h. tit.*

LXVIII. *Ita tamen; si opus probatum fuerit, quam per aversionem locatum est; aut, quam in singulos pedes Locati, facta est, si fuerit mensuratum, steterit per locatorem.*

Interim autem Opus quod aversione locatum est, donec approbetur, conductoris periculum est. Quod vero ita conductum sit ut in pedes mensuratur praestetur, eatenus conductoris periculo est quatenus adminus non sit. Et in utraque causa nociturum locatori, si per eum steterit quominus opus approbetur vel admetiatur.

Si tamen vi majore opus prius intercederit quam approbetur, locatoris periculum est; nisi si aliud actum sit: non enim amplius praestari locatori oportet, quam quod sua cura atque opera consecutus esset. l. 36. FLORENTIN. LIB. 7. INSTITUT.

Unde cum indistincte Labeo dixisset: Si rivum quem faciendum conduxeras et feceras, antequam eum probares, labes (2) corrumpit; tuum periculum est: Paulus, Imo, si soli vitio id accidit, locatoris erit periculum; si operis vitio accidit, tuum erit detrimentum. l. 62. LABEO. LIB. 1. FITIAN.

Item Marcus domum faciendam a Flacco conduxerat. Deinde operis parte effecta terre motu concussum erat aedificium. Massurius-Sabinus, Si vi naturali (veluti terre motu) hoc accidit, Flacci esse periculum. l. 59. JAVOLEN. LIB. 5. LABEONIS POSTERIOR.

Hec cum limitatione accipienda sunt. Nimirum, Si priusquam locatori opus probaretur, vi aliqua consumptum est; detrimentum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit ut probari deberet (3). l. 37. JAVOLENUS LIB. 8. EX CASSIO.

LXIX. *Hactenus de casu quo Opus Per aversionem locatum est. Quod si in singulos pedes, conductor Ex Conducto aget, statim atque mensuratum fuerit.*

Et quidem mensurari potest, licet imperfectum. Ita enim Alfenu: Qui aedem faciendam locaverat, in lege dixit: QUOD SI IN OPUS LAPIDIS OPUS ERIT, PRO LAPIDE ET MANUS (4) PRETIO DOMINUS REDEMP-

TOBI IN PEDES SINGULOS SEPTEM DABIT. QUISITUM EST, UTRUM FACTUM OPUS, AN ETIAM IMPERFECTUM METRI OPORTERET? Respondit: Etiam imperfectum. l. 30. § 3. ALFEN. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

ARTICULUS III.

Quid veniat in actione Conducti, quam quis alicujus operas conduxit.

LXX. *Articulus superior est de casu quo negotium caput a domino operis, qui opus faciendum locavit.*

Item de casu quo caput ab artifice, qui operas suas locavit. Hoc autem casu tenetur Conducti actione locator, suas operas exhibere.

Et quidem In operis duobus simul locatis, convenit priori conductori ante satisfieri. l. 26. ULF. LIB. 2. DISPUT.

Si locator operas suas non exhibuerit, nec saltem paratus fuerit eas exhibere; veniet in hac actione id quod interest conductoris, ipsi operis frui non licuisse: aut si juxta fuerit impeditus, venit saltem ut mercedem remittat. Hoc ex ante dictis facile est intelligere.

LXXI. *Horrearii qui horrea sua locant ad deponendas merces, etiam exactae custodiae operas locasse intelliguntur. Igitur si merces perierint aut surreptae sint, tenentur eo nomine quod hanc custodiam non praestiterint: de vi majore autem non tenentur.*

Hinc Antoninus: Dominus horreorum periculum vis majoris vel effractions latronum conductori praestare non cogitur. His cessantibus, si quid extrinsecus ex depositis rebus, illasis horreis, perierit; damnum depositarum rerum ei rescacire (5) debet. l. 1. Cod. h. t.

Sic accipe quod ait Gaius: Qui mercedem accipit pro custodia alicujus rei, is hujus periculum custodia praestat. l. 40. GAIVS LIB. 5. AD ED. PROVINC.

LXXII. *Quod si horrearius nominalim custodiam mercium in se recepit; videbitur locasse operas non solum exactae, sed etiam exactissimae custodiae: adeoque etiam effractions praestabit, cum poterit eas praecavere ponendo custodes qui latrones arcerent.*

Hoc sensu Paulus: Dominus horreorum, effractions et compilatis horreis, non tenetur; Nisi custodiam eorum receperit. l. 55. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

Sed etsi hoc in se non recepit; Servi tamen ejus

(1) Pretium Locationis.

(2) Labem intelligit, soli fragorem quo resedit solum.

(3) Si igitur Locator ostendere possit opus illud non fuisse probe factum; et tale ut non debuisset probari; quamvis vi majore destructum sit, Conductor nil consequitur: quia et citra hanc vim majorem, nil fuisset contracturum.

(4) Ita recte Haloander. Vulg. manu pretio. [Pour la main-d'œuvre.]

(5) Tenetur enim dominus idem et locator horri, eo nomine quod non exhibuerit operas exactae custodiae; unde factum est ut merces perierint.

cum quo contractum est, propter aditorum notitiam, in questionem peti possunt. *d. l. 55.*

Consonat quod rescribit Alexander. Ex D. Antonini Pii litteris certa forma est, ut domini horreorum effractorum ejusmodi querelas delerentibus custodes exhibere necesse habeant: nec ultra periculo subjecti sunt. Quod vos quoque adito Præsidi provinciae impetrabitis: qui, si majorem animadversionem exigere rem deprehenderit, ad Domitium-Ulpianum Præfectum Prætorio parentem (1) meum eos remittere curabit. Sed quod domini horreorum nominatum etiam ipsi custodiam repromiserunt, idem exhibere debent. *l. 4. Cod. h. t.*

LXXIII. *Circa hanc custodiam quam horrearius præstat, nota quod ait Labeo. Etiam si Locator hor-*

rei propositum habuit se aurum, argentum, margaritam, non recipere suo periculo; deinde, quum sciret has res inferri, passus est: proinde eum futurum tibi obligatum dixi. ac si propositum fuit remissum [videtur (2)]. *l. 60. § 6. LABEO POSTERIOR. LIB. 5. A JAVOLEN. EPITOM.*

Observandum superest eum qui horreum locat etiam custodiam suam locare tunc demum intelligi quam ei locat qui merces ibi repositurus sit; non quum ei locat qui ipse per partes horreum sit ablocaturus.

Hinc idem Labeo: Rerum custodiam quam horrearius conductoribus præstare debet, locatorem totorum horreorum horreario (3) præstare non debere puto; nisi locaudo aliter convenerit. *d. l. 60. § 9.*

(1) Ita honoris causa appellat Imperator virum Jurisconsultum, dignitate, doctrina et ætate commendabilem.

(2) Hæc vox abundat.

(3) Horrearius hic intelligitur qui horrea per partes ablocat.

TERTIA PARS.

De his quæ pertinent ad finiendam Locationem-conductionem; et de Reconductione.

ARTICULUS I.

De causis et modis Locationis finiende.

§ 1. *Quando finitur Locatio-conductio.*

LXXIV. *Locatio-conductio finitur, finito tempore Locationis.*

Hinc luvitos conductores seu heredes eorum post tempora Locationis impleta, non esse retinendos sæpe rescriptum est. l. 11. Cod. h. t. PRILIPPUS.

Vice versa, sub exiliû internatione conductoribus prohibetur, ex Constitutione Zenonis, ne controversiam ullam faciant quominus finito tempore Conductionis, aliis prædia locari possint. l. 32. Cod. h. t.

LXXV. *Finitur etiam Locatio rei interitu: item resolutio jure locatoris.*

Igitur hic subjungi potest quod Marcellus libro 6 Digestorum scripsit, Si fructuarius locaverit fundum in quinquennium, et decesserit; heredem ejus non teneri ut frui præstet: non magis quam insula exusta teneretur locator conductori.

Sed an Ex Locato teneretur conductor, ut pro rata temporis quo fruius est pensionem præstet, Marcellus querit? quemadmodum præstaret, si fructuarii servi operas conduxisset, vel habitationem. Et magis admittit, teneri eum. Et est acquisitum.

Idem querit Si sumptus fecit in fundum quasi quinquennium fruiturus; an recipiat? Et ait, non recepturum; quia hoc evenire posse prospicere debuit. *l. 9. § 1. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Quod tamen dicimus, finiri Locationem soluto jure locatoris, limitationem recipit.

Quid tamen si non quasi fructuarius ei locavit, sed si quasi fundi dominus? Videlicet tenebitur (1): decepti enim conductorem. Et ita Imperator Antoninus cum Divo Severo rescripsit. In exustis quoque ædibus, ejus temporis quo ædificium stetit, mercedem præstandam rescripserunt. *d. § 1.*

LXXVI. *Non solent morte locatoris aut conductoris finiri Locatio-conductio.*

Unde Gordianus: Viam veritatis ignoras, in Conductionibus non succedere heredes conductoris existimans; cum sive perpetua Conductio est, etiam ad heredes transmittatur; sive temporalis, intra tempora Locationis heredi quoque onus contractus incumbat. l. 10. Cod. h. t.

Uno tamen casu morte solvitur. Nam Locatio præcariæ rogatio ita facta; QUODAN is qui eam locasset dedissetve, VELLE; morte ejus qui locavit, tollitur. l. 4. POMPON. LIB. 16. AD SÆLEN.

§ 2. *An, et ex quibus causis stante Conductione Conductor expelli possit necne.*

LXXVII. *Has causas refert Antoninus qui sic*

(1) Heres fructuarii, in id quod interest conductoris frui ipsi non licere. Durat enim obligatio Conductionis.

rescribit : Ade quam te conductam habere dicit, si pensionem domino in solidum solvisti (1), invitam te expelli non oportet; nisi propriis verbis dominus eam necessarium esse probaverit, aut corrigere domum maderit, aut tu malem re locata versata es. l. 3. *Cod. h. t.*

Ex hoc autem conductor expelli non potest, quod alius meliorem conditionem offerat.

Hinc Diocletianus et Maximianus : Si olei certa ponderatione (2) fructus anni locasti; de contractu bona fide habito, propter hoc solum quod alter majoris obtulit ponderationem, recedi non oportet. l. 21. *Cod. h. t.*

§ 3. *Quid obtineat quum Conductor diu non apparet.*

LXXVIII. Quum domini horreorum insularumque desiderant, diu non apparentibus nec ejus temporis pensiones exsolventibus conductoribus, aperire; et ea que ibi sunt describere: a publicis personis quorum (3) interest) audiendi sunt. Tempus autem in hujusmodi re, biennii debet observari. l. 56. **PAUL. LIB. SINGULAR. DE OFFIC. PRÆFECT. VIGIL.**

ARTICULUS II.

De Reconductione.

LXXIX. *Finitur quidem Locatio-conductio finit*

(1) Ergo si non solvisti, potes expelli; sed non nisi post biennium, nisi aliud convenit; ut colligere est ex l. 56. h. t. infra N. seq. et ut vid. supra ex l. 54. § 1.

(2) Hinc liquet, pretium Locationis-conductionis posse consistere in certa quantitate fructuum: ut diximus supra N. 4 et 55.

(3) Hæc verba quorum interest, mota videntur suo loco; et reponenda sunt supra post verbum *insularumque*.

(4) Nec enim hoc casu intelligi potest dominus ex integro

Locationis-conductionis tempore. Caterum si in fundo remanet is Qui ad certum tempus cond. cit. finito quoque tempore colonus est. Intelligitur enim dominus, quum patitur colonum in fundo esse, ex integro curare: et hujusmodi contractus neque verba, neque scripturam utique desiderat, sed nullo casu convalescit. Et ideo, si interam dominus habere coeperit vel decesserit, licet non posse Marcellus ait ut Locatio redintegretur (4). Et est hoc verum. l. 1. § 1. **ULP. LIB. 7. AD ED.**

Quod autem diximus, taciturnitate utriusque partis colonum reconuississe videri, ita accipiendum est; ut in ipso anno quo tacuerunt, videntur eandem Locationem renovasse; non etiam in sequentibus annis, etsi huiusmodi forte initio fuerat Conductionis præstitum. Sed et si secundo quoque anno post finitum huiusmodi, nihil fuerit contrarium actum; eandem videri Locationem in illo anno permansisse. Hoc enim ipso qui tacuerunt, conuississe videntur. Et hoc deinceps in uno quoque anno observandum est.

In urbanis autem prædiis, alio Jure utimur: ut pro ut quisque habitaverit, ita obligetur: Nisi (5) in scriptis certum tempus Conductionis comprehensum est. l. 13. § 11. § *quod autem*. **ULP. LIB. 32. AD ED.**

locasse; cum Locationis consensum ejus desideret: furiosus autem consentire non potest.

(5) Eripitionem hanc adjectam esse a Triboniano censet D. Schlegel. *Thes. Controvers.* Decad. 69. Th. 6. Et sensus est, ita demum Reconductioni esse locum, nisi prima Condueto ad certum tempus fuerit facta in scriptis, juxta Constitutionem Justiniani in l. 17. *Cod. de Fidei. instrum.* Cum enim hoc casu prima Locatio scripturam requisierit, non debet Recondueto solo tacito consensu contrahi.

APPENDIX

Ad duos Titulos præcedentes.

CAPUT PRIMUM.

De pignoribus et fidejussoribus a Conductoribus datis.

I. *Contractui Locationis-conductionis accedere solent pignora; de quibus modo videb. infra Tit. In quib. caus. pign. vel. hypoth. tac.*

Accedere solent et fidejussores. Circa quos hæc prima occurrit questio.

Quæro an fidejussor Conductionis, etiam in usu-

ras non illatarum pensionum nomine teneatur; ne prosint ei Constitutiones quibus cavetur eos qui pro aliis pecuniam exsolvunt, sortis solummodo damnari agnoscere? Paulus respondit; Si in omnem causam Conductionis etiam fidejussor se obligavit, eum quoque (exemplo coloni) tardius illatarum per moram coloni pensionem præstare debere usuras. Usura enim in bonæ fidei judiciis, etsi non tam ex obligatione proficiantur, quam ex officio judicis applicantur; tamen cum fidejussor in omnem causam se applicuit, æquum (1) videtur ipsum quoque agnoscere onus usurarum: ac si (2)

(1) Idem dicitur in l. 2. § 12. ff. de *Admin. rer. ad civit. pertinet.* quam vid. infra lib. 46. *Tit. de Fidejussor. Art. 7.*

(2) Id est, æque ac si.

ita fidejussisset; IN QUANTUM ILLUM CONDEMNARI EX BONA FIDE OPORTERET, TANTUM FIDE TUA LSSE JUBES? vel ita, INDEMNEM ME PRESTABIS? l. 54. PAUL. LIB. 5. RESPONDS.

II. 2.º *Illud quaritur: an locator principalis, eorum quibus primus conductor rem ablocavit, fidejussores et pignora sibi obligata habeat? De hac re, ita Papinianus: Qui fidejussor exitit apud mancipem (1) pro colono publiciorum prædiorum, que manceps ei colono locavit; Reipublicæ non tenetur, sed fructus in eadem causa pignoris manent. l. 53. PAPIAN. LIB. 11. RESPONDS.*

Quoad cæteras res autem que non ex tacito jure obligantur: Si colonus locaverit fundum, res posterioris conductoris domino non obligantur (2).

Sed fructus in causa pignoris manent; quemadmodum essent, si primus colonus eos percepisset. l. 24. § 1. PAUL. LIB. 34. AD ED.

III. 3.º *Circa pignora et fidejussores, hæc alia est questio: an in Reconductionibus darent? Et quidem quod ad pignora attinet, ita rescribit Valerianus et Gallienus: Legem quidem Conductionis servari oportet, nec pensionum nomine amplius quam conventit repositi. Sin autem tempus in quo locatus fundus fuerat, sit exactum; et in eadem Locatione conductor permanserit: tacito consensu eandem Locationem una cum vinculo pignoris renovare videtur. l. 16. Cod. de Locato et cond.*

Idem docuerat Ulpianus. Ita ille: Qui impleto tempore Conductionis remansit in Conductione, non solum reconduxisse videbitur; sed etiam pignora videntur durare obligata.

Sed hoc ita verum est; si non alius pro eo in priorè Conductione res obligaverat. Hujus enim novus consensus erit necessarius. Eadem causa erit, et si Reipublicæ prædia locata fuerint. l. 13. § 11. ULP. LIB. 32. AD ED.

Simili ratione fidejussores qui pro prima Conductione fidejusserant, pro Reconductione non obligantur.

Hinc Alexander: Si, quum Hermes vectigal Octavarum (3) in quinquennium continuum condiderat, fidem tuam obligasti; posteaque spatium ejus temporis expleto, quum idem Hermes in Conductione ita idoneus detineretur, non consensisti; sed cautionem tibi reddi postulasti: non oportere de posterioris temporis periculo astringi, competens iudex non ignorabit. l. 7. Cod. de Locato.

(1) *Mancipem hic accipe, publicanum qui prædia que a Republica conduserat, ablocavit colono.*

(2) *Secus obtinet circa invecta et illata in prædium urbanum.*

(3) *Vectigal quod pro meribus advahendis vel evahendis solvebatur [Droits d'entrèe et de sortie]. Vid. infra lib. 39. Tit. de Publican.*

(4) *Hoc jus Veteribus dicebatur usus: illud autem quod apud locatorem fundi remanebat, dicebatur mancipium. Ad quod alud C. cetero in Epistola lib. 7. Ep. 29.*

(5) *Hoc qui lem Zeno circa contractum Emphyteuticum definiit: cæterum hic contractus non ab ipso inventus,*

CAPUT SECUNDUM.

De contractu Emphyteutico.

IV. *Contractus EMPHYTEUTICUS valde affinis est contractibus tum Locationis-conductionis, tum Emptionis-ventitionis. Quare pauca de eo hic Appendicis vice dicenda.*

Definiri potest, Contractus quo convenit ut prædium in perpetuum aut in longum tempus possidendum fructandumque detur, pro certa annua mercede; que CANON EMPHYTEUTICARIS appellatur.

V. *Differt a contractu Locationis-conductionis, quod in contractu Locationis-conductionis id duntaxat agitur ut conductoris re conducta frui liceat; non ut quodvis jus in re, aut rei possessionem consequatur, que remanet apud locatorem ejus nomine rem detinet conductor.*

Contra in contractu Emphyteutico hoc agitur ut possessio rei, et quodammodo domini utilis jus (4), ad Emphyteutam transeat. Ad cuius juris persecutionem, si rei possessione exciderit, datur ipsi actio utilis in rem; de qua egimus supra lib. 6. Tit. Si ager vectig.

Hinc Emphyteutæ non remittitur vectigal ob sterilitatem, sicut remittitur colono merces. Nec enim ratione fructuum, sed juris in re atque suæ possessionis, debet illud vectigal.

Illud etiam observari potest discrimen; quod finita Emphyteusi non potest tollere sua EMPHYTEUTATA; fundus enim ideo in Emphyteusim datur ut melior fiat.

Differt etiam hic contractus a contractu Emptionis-ventitionis; quod in contractu ventitionis hoc agitur, ut venditor omne jus quod in re habet ad emptorem transferat. Contra in hoc contractu id agitur ut qui rem hoc titulo datus, hujus dominium directam retineat, possessionemque duntaxat ac jus quæ modo diximus in Emphyteutam transferat.

Hinc recte Zeno in l. 1. Cod. de Jure Emphyt. definiit, hunc contractum propriam contractus speciem constituit (5).

VI. *Rei per Emphyteusim datæ periculum, quantum res remanet, quamvis imminuta aut deterior facta, spectat Emphyteutam: qui nihilominus integrum canonem persolvere tenetur. Ferum totalis rei*

sed antiquissimus est; et pridem apud Romanos frequens fuit. Quid enim aliud est quam contractus Emphyteuticus, is quo civitates agros suos in perpetuum fructuosos possidendosque locabant; sub lege pendendi certi annui vectigalis? de quibus est Tit. Si ager vectig. supra lib. 6. Hujus contractus mentio fit apud Livium XXXI. 13. ubi refert decrevisse Patres: *Consules agrum æstimaturos; et in jugera, asses vectigales [testante causa publicum agrum esse] imposituros.* Sed et apud cæteras gentes hic contractus et quidem longuissimis temporibus in usu fuit. Ita Phario terras Egyptii fructuosas possidendasque dedit, sub lege pendende quintæ partis fructuum. *Genes. XLVII. 24. 26.*

interitus spectat dominum; cum hoc casu a persolvendo canone Emphyteuta liberetur.

VII. Denique, nisi aliud convenerit, hoc Jus circa Emphyteusim observatur:

1.^o Ut liceat Emphyteuta jus suum in alium transferre, modo prædicat domino quantum pretii ab emptore sit accepturus; ut intra duos menses dominus jus prælationis habeat: qui si oblatam condi-

tionem intra hoc tempus accipere omiserit, tenetur emptorem in novum Emphyteuta suscipere, accepti pretii quinquagesima. l. fin. Cod. de Jur. Emphyt.

2.^o Ut non solido per triennium canone, jus Emphyteutæ extingatur, et res ad dominum redeat; nec possit cum Emphyteuta retinere propter impensas aut meliorationes quas in ea fecerit: quas proventus amittit. l. 2. Cod. d. tit.

TITULUS III.

DE ÆSTIMATORIA.

I. TRACTATIONIBUS de Emptione-ventitione et de Locatione-conductione, merito subicitur hic Titulus; in quo nova species contractus proponitur, qui cum supra dictis contractibus magnam habet affinitatem.

Contractus ille est, in quo quis alteri rem circumferendam vendendamque dat; ea lege ut ipsi hanc rem, aut Æstimationem de qua inter ipsos convenit, reddat.

In hoc contractu, Æstimatio periculum facit ejus qui suscipit. Aut igitur ipsam rem debet incorruptam reddere; aut Æstimationem de qua convenit. l. 1. § 1. ULP. LIB. 32. AD ED.

Hoc tamen distinctionem recipere docet Ulpianus. Ita ille: Si margarita tibi æstimata dedero, ut eadem mihi afferres aut pretium eorum; deinde hæc perierint ante venditionem: cujus periculum sit? Et ait Labeo, quod et Pomponius scripsit, Si quidem ego te venditor rogavi, meum esse periculum; si tu me tuum: si neuter nostrum, sed dentaxat consensus; teneri te hactenus ut dolum et culpam mihi præstes. l. 17. § 1. ff. de Præscript. verb. ULP. LIB. 28. AD ED.

II. Actio autem ex hac causa utique erit Præscriptis verbis. d. § 1.

(1) Ideo sit etsi merces intervenit, quod forte alicui videri possit mercede in hoc negotio constituta non esse recurrendum ad actionem utilem, ad actionem Præscriptis verbis; sed esse hoc negotium Locationem-conductionem, locatasque videti operas ejus qui rem circumferendam et vendendam accepit. Verum est aliquid in hoc negotio quod a contractu locationis exorbitat; scilicet conventio qua convenit ut ipsi liceat rem aut æstimationem reddere: et ideo ad actionem Præscriptis Verbis recurritur.

(2) Non tamen est venditio; cum is qui rem æstimatam accepit, non præcise obligetur ad pretium solvendum, sed possit rem reddere.

(3) Sed non est Locatio-conductio; quia non est certa merces constituta.

Idem ait Paulus: Hæc actio utilis est, etsi merces (1) intervenit. l. 2. PAUL. LIB. 30. AD ED.

Et quidem hæc Præscriptis Verbis Actio DE ÆSTIMATO proponitur, tollendæ dubitationis gratia. Fuit enim magis dubitatum, quæ res æstimata vendenda datur; utrum Ex vendito sit actio propter æstimationem (2); an Ex locato, quasi rem vendendam locasse videor; an Ex conducto, quasi operas conduxissem (3); an Mandati (4)? Melius itaque visum est, hæc actionem proponi. Quoties enim de nomine contractus alicujus ambigeretur, conveniret tamen aliquam actionem dari; dandam [Æstimatoriam (5)] Præscriptis Verbis actionem. Est enim negotium civile gestum, et quidem bona fide. Quare omnia et hic locum habent, quæ in bonæ fidei iudiciis (6) diximus. sup. d. l. 1.

Consonat quod alibi dicitur: Si tibi rem vendendam certo pretio dedissem, ut quo pluris vendidisses tibi haberes; placet neque Mandati neque Pro socio esse actionem: sed In Factum quasi alio negotio gesto: quia et mandata gratuita esse debent, et societas non videtur contracta in eo qui te non admisit socium distractionis, sed sibi certum pretium excepit. l. 13. ff. de Præscript. verb. ULP. LIB. 13. AD SABIN.

(4) Sed non est mandatum; quia, si is qui rem æstimatam vendendam accepit, pluris eam vendat, ipse lucro cedit: quod a mandato exorbitat.

(5) Hanc vocem perperam ab aliquo Glossatore additam recte censent Hotomannus et alii Doctores. Hæc enim regula, de actione Præscriptis verbis in genere, non specialiter de Æstimatoria, vera est.

(6) Hæc actio, et illa de qua sequenti Titulo agitur, sunt bonæ fidei: ut vid. in Instit. Tit. de Acton § 28. Ceteræ actiones Præscriptis Verbis, sunt stricti Juris; ut observat Cujacius ad l. 2. b. tit.

TITULUS IV.

DE RERUM PERMUTATIONE.

RECTE etiam hic subicitur Titulus DE RERUM PERMUTATIONE; quandoquidem Permutatio magnum cum Emptione-ventitione habet affinitatem.

Est autem Permutatio, contractus quo alter ab altero certam rem accipiendo, ad aliam certam rem ipsi præstandam se obligat.

I. Quamvis hic contractus sit Emptioni-ventitioni affinis, tamen differt in pluribus.

Et quidem 1.^o non eadem sunt utriusque contractus substantialia, Nam in contractu Emptionis-ventitionis, Sicut aliud est vendere, aliud emere; alius emptor, alius venditor; ita aliud pretium, aliud merx. At in Permutatione discerni non potest, uter emptor vel uter venditor sit. l. 1. PAUL. LIB. 32. AD ED.

2.^o Multumque differunt præstationes. Emptor enim nisi nummos accipientis fecerit, tenetur Ex vendito: venditori sufficit ob evictionem se obligare. possessionem tradere, et purgari dolo malo; itaque si evicta res non sit, nihil debet. In Permutatione vero si utrumque pretium est, utriusque rem fieri oportet; si merx, neutrius. Sed cum debeat et res et pretium esse; non potest inveniri quid eorum merx, et quid pretium sit: nec ratio patitur ut una eademque res, et vaneat, et pretium sit emptionis (1). d. l. 1.

II. 3.^o Differt uterque contractus circa modum quo contrahitur. Nam Item emptio-ventitio nuda consensuum voluntate contrahitur: Permutatio autem ex re tradita initium obligationi præbet (2). Alioquin si res nondum tradita sit, nudo consensu constitui obligationem dicemus: quod in his duntaxat (3) receptum est, quæ nomen suum habent, ut in Emptione-ventitione, Conductione, Mandato. d. l. 1. § 2.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus. Ex placito permutacionis, nulla re secuta (4) constat nemini actionem competere: nisi stipulatio subjecta, ex Verborum obligatione quaeritur partibus actionem. l. 3. Cod. h. t.

III. Et quidem ut Permutacionis contractus perficiatur, non sufficit ut ex altera parte nuda rei

traditio facta sit. Oportet ut hujus rei dominium translatum sit. Ideoque Pedius ait, Alienam rem dantem, nullam contrahere Permutacionem. sup. d. l. 1. § 3.

Hoc casu Igitur, ex altera parte traditione facta (5), si alter rem nolit tradere; non in hoc agemus, ut interest nostra rem accepisse de qua convenit (6): sed ut res contra nobis reddatur, Conductionis locus est quasi re non secuta. d. l. 1. § 4.

Ubi autem alter in alterum dominium transtulit, perficitur ex illa parte contractus: ex quo actio Præscriptis verbis nascitur; qua is qui accepit, rem de qua convenit vicissim præstare tenetur.

Hoc rescribit Diocletianus et Maximianus. Ea lege rebus donatis Candido, ut quod placuerat menstruum seu annum tibi præstaret: cum hujusmodi conventio non nudi pacti nomine censetur, sed rebus propriis dicte legis substantia muniatur; ad implendum tibi placitum sicut postulas, Præscriptis verbis competit actio. l. 8. Cod. h. t.

IV. Vidimus quando Permutatio perficiatur et actionem parit. Porro eadem veniunt in hac actione, que in actione Empti.

Uide si quis rem titulo Permutacionis accepit ea lege ut servum vicissim præstaret; Aristo ait: quoniam Permutatio vicina esset emptioni; sanum quoque, furtis noxi-que solum, et non esse fictivum, servum præstandum, qui ex causa daretur. l. 2. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.

Hinc etiam hæc actio, sicut et actio Empti, non solum competit si res tradatur: sed et Si ea res quam accepimus vel dedimus postea evincatur; IN FACTUM (7) dandam actionem respondetur. l. 1. § 1. PAUL. LIB. 32. AD ED.

Et cum eadem præstanda veniant in hac actione, quæ præstantur in actione Empti; idcirco Diocletianus et Maximianus sic rescribit: Permutacionem utpote rei pæ bonæ fidei constitutam (sicut commemoras) vicem emptionis obtinere non est Juris incogniti. l. 3. Cod. h. t.

V. Hactenus de actione Præscriptis verbis quæ ex contracta Permutacionis descendit.

(1) Non respondet ad id quod sibi proposuerat: scilicet quid præstandum sit in Permutatione: sed solutio patebit ex dicendis infra N. 3.

(2) Id est, ex Permutatione tunc demum civilis obligatio nascitur, quum unus ex compermutantibus rem alteri dedit: ex tunc obligari incipit alter ad dandam vicissim rem alteram de qua convenit.

(3) Porro Permutatio non est ex illis conventionibus, ex quibus certa ac nominata actio Jure Civili prodita est.

(4) Id est, nulla datione rei secuta.

(5) Domino tamen non translato.

(6) Quia Permutacionis contractus nondum perfectus est: domino nondum translato. Sed saltem competit Conditio, etc.

(7) Id est, Præscriptis verbis.

Observandum superest; cum cui competat, posse (si malit) agere Conditione ob rem dati re non secuta.

Hoc rescribunt iidem Imperatores. Quoniam asseveras patrem tuum ei contra quem preces fundis, hac conditione dedisse fundum ut invicem domum certam acciperet; aditus Præses provincie, placitis cum patre; vel, si causam propter quam fundus datus est sequi non perspexerit, conditionis ratione datum a te restituere (sicut postulas) jubebit. *l. 5. Cod. h. t.*

Et rursus: Cum precibus tuis expresseris, placitum inter te et alium Permutationis intercessisse; eoque, fundum a te datum vendidisse; contra emptorem quidem te nullam habere actionem perspicis, cum ab eo susceperit dominium cui te tradidisse titulo Permutationis non negas. Sed si secundum fidem placiti stipulatio subjecta est; successores eju- dem cum quo contractum habuisti, convenire non prohiberis (1); si vero nulla stipulatio intercessit. Præscriptis verbis actio est, ut vel fides placiti tibi servetur, vel quod alterius accipiendi fundi gratia dedisti, causa non secuta restituatur. *l. 4. Cod. h. t.*

Pariter, quum res mihi evicta est, possum (si malim) rem quam vicissim dedi condicere; si tamen is a quo rem que mihi evicta est accepi, non vena-

lem eam haberet. Hoc rescribit Gordianus: Si quum patruus tuus venalem possessionem haberet, pater tuus pretii nomine licet non taxata (2) quantitate, aliam possessionem dedit; idque quod comparavit non injuria iudicis nec patris tui culpa evictum (3) est: ad exemplum Ex empto actionis, non immerito id quod tua interest, si in patris jura successisti, consequi desideras. At enim si, quum venalis possessio non esset (4), Permutatio facta est, idque quod ab adversario præstitum est, evictum est; quod datum est, si hoc elegeris, cum ratione restitui postulabis. *l. 1. Cod. h. t.*

VI. Hactenus de Permutatione.

Permutationis quedam species est, Divisio; ex qua tum nascitur actio Præscriptis verbis, si qua res que ex divisione uni obtigit ei fuerit evicta; et competit adversus eos quibuscum divisio facta est, eamve ratam habuerunt.

De hac actione ita Papinianus: Divisione inter coheredes facta, si procurator absens interfuit et dominus ratam habuit: evictis prædiis in dominum actio dabitur, que daretur in eum qui negotium absens gessit, ut quanti sua interest actor consequatur: scilicet ut melioris aut deterioris agri facti causa, finem pretii quo fuerat tempore divisionis æstimatus, diminuat vel excedat (5). *l. 66. § 3. ff. de Evict. PAPIN. LIB. 28. QUÆST.*

(1) Actione Ex stipulata.

(2) Nam si definita taxaret certa pretii quantitas; in cuius precum soluti non res esset data: esset emptio.

(3) Evictionis enim que in ura iudicis aut culpa emptoris contingunt, non dant locum actioni. Vid. supra Tit. de Act. Empt. S. 39.

(4) Hoc solo casu quo possessio venalis non esset, concedunt Conditionem ejus possessionis que vicissim data est. Rationem disparitatis inter utrumque casum hanc affert Cujacius; quod quum altera possessio venalis fuit, ex

eo magis negotium accedere videatur ad emptionem: magis enim hoc casu discernitur quid verum, quid pretii loco sit. Hinc est quod eo casu [ut in emptione] evicta re, agitor duntaxat in id quod interest; non ad repetitionem dati.

(5) Ut in æstimatione hujus quod interest, non spectetur quanti res erat tempore contractus que postea evicta est; sed quanti erat tempore evictionis: adeoque prout melior vel contra deterior facta esset, augetur vel minuitur pretium quanti erat tempore contractus.

TITULUS V.

DE PRÆSCRIPTIS VERBIS, ET IN FACTUM ACTIONIBUS.

CUM ex contractibus de quibus actum est duobus superioribus Titulis, detur actio In factum seu Præscriptis Verbis; hinc ansam arripuerunt Pandectarum ordinatorum subjuncte in hoc titulo generalis tractationis de actionibus PRÆSCRIPTIS VERBIS ET IN FACTUM.

Actiones In factum illæ sunt quæ dantur quum actiones vulgares et quæ nomen habent, deficiunt.

Descendant autem istæ actiones In factum, aut ex contractibus, aut ex aliis causis. Primum agemus de illis que ex contractibus descendant: quæ etiam plerumque appellantur Præscriptis Verbis.

ARTICULUS I.

Ex quibus contractibus descendant actiones In Factum et Præscriptis Verbis.

I. Nonnunquam evenit ut cessantibus iudiciis proditis, et vulgaribus actionibus, quum proprium nomen invenire non possumus, hæc ille descendamus ad eas que IN FACTUM appellantur. *l. 1. PAPIN. LIB. 8. QUÆST.*

Nam, cum deficiant vulgaria atque usitata actio-

nua nomina; Præscriptis (1) Verbis agendum est. *l. 2. GELSI LIB. 8. DIGEST.*

In quam necesse est confugere, quoties contractus existunt quorum appellationes nullæ Jure Civili prodite sunt. *l. 3. JULIAN. LIB. 14. DIGEST.*

Natura enim rerum conditum est, ut plura sint negotia quam vocabula. *l. 4. ULP. LIB. 30. AD SABIN.*

Hurum actionum etiam mentionem faciunt Diocletianus et Maximianus qui ita rescribunt: Rebus certas lege traditis; si huic non pareretur, Præscriptis Verbis incertam (2) civilem dandam actionem, Juris auctoritas demonstrat. l. 6. Cod. de her. permul.

II. Non tamen ex quibusvis inominatis contractibus dantur actiones. In factum civiles, seu Præscriptis Verbis; sed ex illis duntaxat qui cum aliquo ex nominatis contractibus affinitatem et similitudinem habent: ut ad instar actionis quæ ex illo contractu descendit, actio civilis Præscriptis Verbis datur. Quæ actio etiam, actio Utilis ex illo contractu cum quo affinitatem habet, appellatur: et sic accipiendum quod, Quoties deficit actio vel exceptio; Ubi actio, vel exceptio est. *l. 21. ULP. LIB. 2. DISPUT.*

In illis autem contractibus qui nullam cum aliquo ex contractibus nominatis affinitatem habent, recurritur ad actionem De dolo; quæ si ipsa deficit, decernit Prætor actionem IN FACTUM. Et hæc actio Decretalis Prætoris IN FACTUM, omnium actionum, et quidem (ut notat Cujacius) ipsius actionis De dolo, subsidiaria est.

III. Actioni Præscriptis Verbis non solum locus est quem deficit actio civilis; sed et quem dubitatur an competit: puta, quia de natura contractus dubitatur, an is sit qui nomen et propriam actionem habent. Hinc cum apud Veteres dubitaretur an de re soli possit Commodatum contrahi; Ulpianus ita respondit:

Si gratuitam tibi habitationem dedero, an Commodati agere possim? Et Vivianus ait, posse. Sed est tutius Præscriptis Verbis agere. *l. 17. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Item quum competit quidem aliqua civilis actio, sed utra ignoratur; ad actionem Præscriptis Verbis

recurritur. Sed ne res exemplis egeat, paucis agam. *l. 1. §. fin. PAPIN. LIB. 8. QUÆST.*

I. G. DOMINO mercium in magistrum navis, si sit incertum utrum navem conduxerit an ineres vehendas locaverit (3) civilem actionem IN FACTUM esse dandum Labeo scribit. *d. l. 1. §. 1.*

IV. *Fidimus in summa quando actionibus Præscriptis Verbis locus sit. l. 1. autem ea res innotescat, et variis illustratur exemplis; In hac questione, totius OB REM DATI tractatus inspicere potest; qui in his competit speciebus: Aut enim do tibi, ut des; aut do, ut facias; aut facio, ut des; aut facio, ut facias. In quibus queritur quæ obligatio nascatur. l. 5. §. in hac PAUL. LIB. 5. QUÆST.*

§ 1. De contractibus DO UT DES.

V. Et, si quidem pecuniam cum ut rem accipiam; emptio et venditio est. Sin autem rem do, ut rem accipiam; quia non placet permutationem rerum emptionem esse, dubium non est nasci civilem (4) obligationem. In qua actione id venit, non ut reddas quod acceperis, sed ut damneris mihi quanti interest mea illud de quo convenis accipere; vel si meum recipere velim, repetatur quod datum est quasi Ob rem datum re non secuta. *d. l. 5. §. 1.*

Non tamen dabitur mihi actio in id quod interest, si res quam mihi vicissim dari convenit; sine culpa tua perierit. Igitur: Sed si scyphos tibi dedi, ut Stichum mihi dares; periculo meo Stichus erit (5); ac tu duntaxat culpam præstare debes. *d. §. 1.*

VI. Est quidem emptio-venditio quum pecuniam do, ut rem accipiam; scilicet quum hoc tantum inter nos actum est ut obligeris ad præstandum mihi rem habere licere. Quod si dedi pecuniam ut res mihi daretur, id est, ut dominium in me transferretur; hoc a natura contractus emptionis-venditionis exorbitat: et est contractus inominatus.

Unde Celsus: Dedi tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares. Utum id contractus genus, pro portione (6) emptionis et venditionis est? An nulla alia hic obligatio est, quam Ob rem dati re non secuta? In quod proclivior (7) sum. Et ideo, si mortuus est Stichus, repetere possum (8) quod

rum competit mihi Conductio scyphorum quos dedi; ut puta, re propter quam dedi non secuta: ut constat ex *l. 16. ff. de Conduct. caus. dat. modo infra N. seq.*

(6) Id est, an est portio seu species emptionis-venditionis?

(7) Quare? Rationem attulimus quam Cujacius affert; scilicet quia in hoc negotio actum est non solum ut præstares mihi licere habere Stichum, sed præcisè ut eum mihi Dares; id est, ut ejus dominium in me transferres: quæ obligatio exorbitat a contractus emptionis-venditionis. Alii alias rationes allunt.

(8) Secus obtineret, si emptio-venditio esset; ut constat ex his que vid. lib. præced. Tit. de Peric. et comm. rei vend.

(1) Ideo Præscriptis Verbis actiones forsitan fuerunt appellatæ; quod cum nullam propriam formulam in Albo Prætoris haberent, erant a Jurisconsulto concipiendæ, et Verbis ab eo Præscriptis edendæ. *Bisson. de Formul. lib. 34.*

(2) Incerta actio dicitur, quæ certum ac proprium nomen, certam ac propriam formulam non habet.

(3) Adeoque dubitatur an agendum sit actione Locati, an vero actione Conducti.

(4) Id est, obligationem ex qua actio descendat: non quidem actio Empti, cum placeat Permutationem non esse emptionem; sed actio Præscriptis Verbis: In qua actione, etc.

(5) Hoc sensu, ut eo mortuo non possim agere Præscriptis Verbis ad consequendam ejus estimationem. Ceterum

ideo tibi d. di. ut mihi Sticium dares. Finge alieum esse Sticium, sed te tamen eum tradidisse: repetere a te pecuniam poterit (1), quia hominem accipientis non feceris. Et tuis si tuus est Sticulus, et pro ejus evicione promittere non vis; non liberaberis quominus a te pecuniam repetere possim. l. 16. ff. de Condict. caus. dat. Celsus lib. 3. DIGEST.

VII. Est species in qua res datur ut pecunia recipiatur, non simpliciter; sed nisi malit qui rem accepit, eam rem reddere: ut contingit in Estimato, de quo Tit. præced.

Tive versa, interdum res datur ut pecunia recipiatur; nisi malit qui rem dedit, rem quam dedit recipere: ut in specie sequenti. Ex hoc autem negotio datur etiam actio Præscriptis Verbis, cum ad contractum emptionis aliquatenus accedat.

Hanc speciem ita refert Papius. Si dominus servum, cum furti argueretur, questionis habendæ causa estimatum dedisset, neque de eo comperit fuisset; et is non redderet; eo nomine civiliter agi posse: licet aliquo casu servum retentus esset qui traditum accepisset. Potest enim retinere servum, sive dominus pro eo pecuniam elegisset, sive in admissio deprehensus fuisset: tunc enim et datam estimationem reddi a domino oportere. Sed questum est, qua actione pecunia, si eam dominus elegisset, peti posset? Dixi, Tametsi quod inter eos ageretur, verbis quoque stipulationis conclusum non fuisset; si tamen lex contractus non lateret; Præscriptis Verbis Inerti et hic agi posse: nec videri nudum pactum intervenire, quoties certa lege dari (2) probaretur. l. 8. PAPII. LIB. 27. QUÆST.

VIII. Jam si pecunia detur, ut detur non res, sed rei usus; locatio est. Si vero datur rei usus, ut alterius rei usus detur; contractus est, qui ad commodatum aut etiam ad locationem accedit: atque ad Præscriptis Verbis actionem recurrendum est.

I. G. Si cum unum bovem haberem, et vicinus unum? placuerit inter nos, per denos dies ego ei, et ille mihi bovem commodare ut opus faceret; et apud alterum bos perit: Commodati non competit actio, quia non fuit gratuitum commodatum; verum Præscriptis Ver-

bis agendum est. l. 17. § 3. Ulpian. lib. 28. ad Edict.

Non dissimilis hæc species de qua Marcianus ita respondit. Si operas fabriles quis servi vice mutua dedisset, ut totidem reciperet; posse eum Præscriptis Verbis agere, sicuti si penulas dedisset ut tunicas acciperet. Nec esse hoc contractum; quod, si per errorem opere indebitæ date sunt, ipse recepti non possunt (3). Nam aliud dando ut aliud reddatur, obligari Jure Naturæ (4) possumus: quod autem indebitum datur, aut ipsum repeti debet, aut tantundem ex eodem genere; quominus neutro modo opere repeti possunt. l. 25. Marcian. lib. 3. REGUL.

IX. Est contractus in quo pecunia datur ut pecunia vicissim detur; scilicet contractus Mutui.

Ad hunc Mutui contractum necnon ad Mandatum accedit species sequens; nec tamen aut mutuum aut mandatum est. Rogasti me, ut tibi numerus mutuos darem. Ego, cum non haberem, dedi tibi rem vendendam ut pretio uteraris. Si non vendidisti, aut vendidisti quidem, pecuniam autem non accepisti mutuum; tutius est ita agere ut Laeco ait, Præscriptis Verbis: quasi negotio quodam inter nos gesto proprii (5) contractas. l. 19. Ulp. lib. 31. ad Ed.

Aliam speciem refert Africanus quæ nec mutuum nec mandatum est; quamvis ad utrumque contractum accedat. Titius Sempronio triginta dedit; pactique sunt ut ex redditu ejus pecunia, tributum quod Titius pendere deberet, Sempronius præstaret computatis usuris semissibus; quantoque minus tributorum nomine præstitum foret quam earum usurarum quantitas esset, ut id Titio restitueret, quod amplius præstitum esset, id ex sorte decederet; aut si et sortem et usuras summa tributorum excessisset, id quod amplius esset Titius Sempronio præstaret; neque de ea re ulla stipulatio interposita est. Titius consulebat; id quod amplius ex usuris Sempronius redigisset quam tributorum nomine præstisset; qua actione ab eo consequi possit? Respondit, Pecunie quidem creditæ usuras nisi in stipulationem deductas non deberi: verum in proposito videndum ne non tam fecerata pecunia intelligi debeat, quam quasi mandatum inter eos contracta; nisi (6) quod ultra

Conditioni; sed ait fore locum alteri actioni, ad consequendum id de quo ut vicissim daretur convenit.

(1) Et hæc in re Jus Civile confirmat Jus Gentium, dando ex hac causa actionem Præscriptis Verbis.

(2) Nec enim est Mutuum; cum mutaveris consilium, noluerisque pecuniam accipere mutuum; nec est Mandatum; cum non autem mandandi, sed credendi, dederim tibi rem vendendam.

(3) Id est, Nisi obstat hæc clausula Quod ultra semissem, etc. Senus est: Et quidem videri posset esse Mandatum, nisi ea lex hujus contractus esset, ut quod ultra semisses usuras consecutus esset Sempronius, hoc sibi haberet: quæ lex refragatur nature Mandati quod debet esse gratuitum. Ergo hæc species, non est Mandatum.

(1) Etiam antequam evincatur. Secus in emptione-venditione; ex qua actio non datur, nisi jam evictio contingit; aut dolo venditoris res vendita sit tanquam propria, quæ erat aliena.

(2) Nudum pactum est, quod intra meros placiti fines æst. Non est autem nudum, quoties aliquid secutum est; unumque rei traditio certa lege facta.

(3) Qua enim actione repetentur? Nam non potest in hoc casu competere Condictio Indebiti aut Condictio Ob rei dati re non scita. His enim actionibus petitur ut fori quod datum est reddatur. Pat. t. autem operas quæ exhibite sunt, non posse reddi; nec videri potest Idem reddi, si opere alterius hominis edantur, cum opere diversorum hominum sint res plane diversæ. Ad hæc objectionem Jurisconsultus respondet, fatendo non posse esse locum

seuissimè consecutus esset. Sed nec ipsius quidem sortis petitionem pecunie credite fuisse; quando, si Sempronius eam pecuniam sine dolo malo vel amissis vel vacua habuisset, dicendum nihil eum eo nomine prestatè debuisset (1). Quare tutius esse, Præscriptis Verbis in FACTUM actionem dari; præsertim cum illud quoque convenisset, ut quod amplius præstitum esset quam ex usuris redigeretur, sorti decederet: quod ipsum, jus et causam pecunie credite excedat (2). *L. 24. AFRIC. LIB. 8. QUÆST.*

X. Denique sunt contractus in quibus datur res utenda aliunde de causa habenda; non ut aliquid aliud datur, sed ea duntaxat lege ut, postquam impleta fuerit causa propter quam datur, eadem in specie reddatur. Et quidam ex illis contractibus nomen et propriam actionem habent a Jure Civili; scilicet Commodatum quo res utenda datur, Depositum quo merè custodiæ causa datur, Pignus quo res ad insolventiam debiti servanda datur. Cum autem ex infinitis causis res sic possit dari, hic exurgit infinitæ contractuum innominatorum species. In quibus, pariter, si ad aliquem civilem contractum accedant, ad actionem Præscriptis Verbis recurritur.

Tales sunt species sequentes quæ ad Depositum accedunt, non tamen depositum sunt.

Prima est. Si (3) quis sponsionis causa annulos acceperit, nec reddidit victori: Præscriptis Verbis actio (4) in eum competit. Nec enim recipienda est Sabini opinio; qui Condicti et Furti agi ex hac causa putat. Quemadmodum enim, rei nomine cujus neque possessionem neque dominium victor habuit, ager Furti? Plane si inhonestæ causa sponsionis fuit, sui annuli duntaxat repetitio erit. *L. 17. § fin. ULP. LIB. 28. AD EDICT.*

Alterâ est. Si apud te pecuniam deposuerim, ut dares Titio si fugitivum meum reduxisset; nec dedecis quia non reduxit: si pecuniam mihi non reddas, melius est Præscriptis Verbis agere. Non enim ambo (5) pecuniam ego et fugitivarius deposuimus, ut quasi apud sequestrem sit depositum. *L. 18. ULP. LIB. 30. AD ED.*

XI. Sequentes species ad Commodatum magis accedunt, non tamen commodatum sunt; cum non utenda, sed inspicienda res datur. Unde et ad actionem In factum seu PRÆSCRIPTIS VERBIS recurritur.

(1) Unde evidenter sequitur hoc negotium non esse Mutuum, cum natura mutui sit ut pecunia sit periculo accipientis.

(2) Nam [ut notat Cujacius] hæc est Mutui natura, ut tantumdem reddatur quantum datum est. Verum in hac specie interdum minus, interdum nihil reddatur; scilicet si tributum, aliquid ex sorte delibavit, aut etiam sortem exhauserit.

(3) Hæc species legis: Duo fecerunt sponsionem [una Gagare]; et uterque annulum tradidit tertie personæ, ea lege ut ambos annulos victori redderet.

(4) Non vero actio Depositum. Nec enim proprie depositum hæc species continet; cum non merè custodiæ causa annuli

Prima est. Duo secundum Tiberium quum ambularent, alter coram ei qui secum ambulabat rogatus animum ostendit ut respiceret: illi excidit annulus, et in Tiberium devolutus est. Respondit, Posse agi eum eo In Factum actione. *L. 23. ALFEN. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOM.*

Alterâ est. Item si quis pretii explorandi gratia rem tradat neque Depositum neque Commodatum erit. Sed non exhibita fide, In Factum civilis subijcitur actio. *L. 1. § 2. PAPIN. LIB. 8. QUÆST.*

XII. Quæ autem culpa præstetur in eo contractu quo res alicui inspicienda datur, ita docet Ulpianus. Si rem inspector dedit; an similis sit ei cui commodata res est, quaritur; Et, si quidem mea causa dedi, dum volo pretium exquirere; dolum mihi tantum præstabit; si sui, et custodiam; et ideo (6) Furti habebit actionem. Sed et si, dom referat, perit; si quidem ego mandavero iam pro quem remitteret, periculum meum erit: si vero ipse cui voluit commisit, æque mihi culpam præstabit, si sui causa accepit (*L. 10. § 1. ff. Commodat.* ULP. LIB. 29. AD Sabin.). qui non tam invidum hominem elegerit, ut recte id perferri possit (*L. 11. d. tit. PAUL. LIB. 5. AD Sabin.*): Si mei causa, dolum tantum. *L. 12. ff. d. tit. ULP. LIB. 29. AD Sabin.*

Consonat quod ait idem Ulpianus: Si cum emere argentum velles, vasularius ad te detulerit et reliquerit, et cum displicuisse tibi, servo tuo referendum dedisti; et sine dolo malo et culpa tua perierit; vasularius esse detrimentum: quia ejus quoque causa sit missum. Certe culpam eorum quibus custodiendum perferendumve dederis, præstare oportere Labeo ait. Et putô, Præscriptis Verbis actionem in hoc competere. *L. 20. § 2. ULP. LIB. 32. AD ED.*

Item Si quum mihi vestimenta venderes, rogavero ut ea apud me reliquas, ut peritionibus ostenderem; mox hæc perierit vi ignis aut alia vi majore; periculum me minime præstaturum. Ex quo apparet, utique custodiam ad me pertinere. *L. 17. § 4. IUD. LIB. 28.*

Denique Papinianus libro 8 Quæstionum scripsit: Si rem tibi inspiciendam dedi, et dicas te perdidisse; ita denum mihi Præscriptis Verbis actio competit, si ignorem ubi sit. Nam si mihi liqueat apud te esse, Furti agere possum, vel Condiere, vel Ad exhibendum agere. Secundum hæc; si cui

traditi sint, sed ut darentur victori. Præterea victor, cum suam annulum duntaxat deposuerit; non possit agere Depositum ad consequendum annulum ejus qui victus est.

(5) Non est hæc species Depositum sequestrationis, cujus natura est ut ambo deponant rem de cujus possessione contendunt. Nec etiam est Depositum simplex, cum res non sit tradita custodiæ causa, sed ut fugitivo daretur.

(6) Qui custodiam alienius rei præstat, habet Furti actionem si ei surrepta sit; quia, cum sit ejus periculum, ejus interest non esse surreptam: porro actio Furti datur ei cujus interest, ut videb. Tit. de Furtis, infra lib. 47.

inspicendum dedit, sive ipsius causa, sive utriusque; et dolum et culpam mihi præstandam esse dico propter utilitatem, periculum, non: si vero mei duntaxat causa datum est, dolum solum; quia prope depositum hoc accedit. *d. l. 17. § 2.*

XIII. *Est etiam contractus inominatus, quem res venalis dicitur experiri datur.*

Talis est sequens species de qua Apud Laboenicum quaeritur: Si tibi equos venales experiri dedero, ut si in triduo displicissent redderes; tuque desultor (1) in his cucurris, et vicicis; deinde emere noluiss: an sit adversus te Ex vendito actio? Et puto venis esse, Præscriptis Verbis agendum (2). Nam inter nos hoc actum, ut experimentum gratuitum acciperes, non ut etiam certares. *l. 20. ULP. LIB. 32. AD ED.*

In hoc contractu, Si quem quaerunt fecit is qui experendum quid acceperit; veluti si jumenta fuerint, eaque locata sint; id ipsum præstabit ei qui experendum dedit. Neque enim ante eam rem quaerit cuique esse oportet, priusquam periculo ejus sit. *l. 13. § 1. ff. Commodati. POMP. LIB. 11. AD SÆBIN.*

Circa hanc speciem Item apud Melam quaeritur: Si mulas tibi dedero ut experiaris; et, si placuissent, omnes; si displicuissent, ut in dies singulos aliquid præstares; deinde mulas a grassatoribus fuerint ablatae intra dies experimenti: quid esset præstandum, utrum pretium et merces, an merces tantum? Et ait Mela, Interest utrum emptio jam erat contracta, an futura; ut, si facta, pretium petatur; si futura, merces petatur. Sed non exprimit de actionibus. Puto autem, si quidem perfecta fuit emptio, competere Ex vendito actionem; si vero nondum perfecta esset, actionem talem qualem adversus desultorem (3) dari. *l. 20. § 1. ULP. LIB. 32. AD ED.*

XIV. *Supra dictæ species a commodato aut locato differunt, quod res non utenda sed alia de causa datur. Quod si utenda res quidem datur, sed non ea lege ut eadem in specie reddatur; contractus adhuc differt a commodato; et ad actionem Præscriptis Verbis erit recurrendum.*

Itaque Si tibi scyphos dedi ut eosdem mihi redderes, Commodati actio est: si, ut pondus argenti redderes quantum in illis esset; tantidem

ponderis petitio est per actionem Præscriptis (4) Verbis: tam boni tamen argenti quam illi scyphi fuerunt. Sed si ut vel hos scyphos vel ejusdem ponderis argenti tunc conveni, idem dicendum est. *l. 26. POMP. LIB. 21. AD SÆBIN.*

Quod si res datur et utenda et in specie reddenda, sed non gratuito; non erit commodatum: et, si merces non in pecunia consistat, sed in aliqua utilitate; non erit locatio: ideoque ad actionem Præscriptis Verbis adhuc erit recurrendum.

Talis est sequens species de qua uti Ulpianus. Petenti mutuum pecuniam creditor, cum præ manu delitor non haberet, creditus auri dedit ut pignori (5) apud alium creditorem poneret. Si jam solutione liberatas receptasque eas is qui susceperat, tenet; exhibere jubendus est. Quod si etiam nunc apud creditorem creditoris sunt, voluntate domini nexæ videntur: sed, ut liberate tradantur, domino earum propria actio adversus suum creditorem competit. *l. 27. ff. de Pignorat. act. ULP. LIB. 6. OPINION.*

Explicitus est articulus ille *DO UT DES. l. 5. § 1. ff. fin. PAUL. LIB. 5. AD QUÆST.*

§ 2. De contractibus Do ut facias.

Subdistinguenti sunt illi contractus in quatuor species. Aut enim illud factum quod locari solet, continent; et pecunia datur ut fiat: aut tale quidem factum continent, sed res, non pecunia datur, aut pecunia quidem datur, sed non tale est factum quod locari solet; aut nec tale est factum, nec pecunia datur ut fiat, sed res.

XV. *De prima et secunda specie ita Paulus: At quomodo UT FACIAS, si tale sit factum quod locari solet; puta ut tabulam pingas pecunia data, locatio erit sicut superiore casu (6) emptio: Si res (7); non erit locatio, sed nasetur vel civilis actio in hoc quod mea interest, vel ad repetendum Condictio (8). *d. l. 5. § 2.**

Secundam hanc speciem variis exemplis illustrabimus.

*Primum exemplum affert Neratius. Insulam hoc modo ut aliam insulam relictos, vendidi. Respondit, Nullam esse venditionem (9): sed civili intentione INCERTI (10) agendum est. *l. 6. NERATIUS LIB. 1. RESPONS.**

Mevius eas pignori det Sempronio creditori suo. Non est Commodatum; quia gratuita usus non conceditur: nec est Locatio, quia pretium quod accipit Titus, non est pecunia numerata; sed utilitas quæ in eo consistit ut dilationem habeat ad solvendum.

(6) De quo supra in contractibus *DO UT DES § 1. N. 5.* scilicet si pecuniam item ut rem accipiunt.

(7) Si non pecunia, sed alia res datur.

(8) *Ob rem dati re non secuta.*

(9) Nam sine pretio quod in pecunia numerata consistat venditum esse non potest: nec etiam est locatio insulae relicta, cum merces in pecunia non constituitur.

(10) Id est, actione Præscriptis Verbis; quasi ex novo et incerti nominis contractu.

(1) Desultor est proprie qui duos equos absque ephippiis agitant, ex altero in alterum mira pernicitate desiliabat. *Ælian. lib. 20. de Asibus instruent.* Hic videtur intelligi qui equo in sacro certamine decurrit, victorie causa. In hoc tales equi, desultorum appellantur apud Sueton. in JULIO N. 39.

(2) Puto, si equum fecit deteriore.

(3) Scilicet Præscriptis Verbis.

(4) Non est Commodatum, cum non ea lex sit ut res eadem in specie reddatur. Nec est Mutuum; cum mutuum non consistat nisi in rebus fungibilibus: at hic datus est scyphus.

(5) Finge: Titus erat delitor Mevii; Mevius erat delitor Sempronii: Titus ut dilationem ad solvendum obtineat a Mevio, dat ei tilas species auri in hunc usum ut

Secundum exemplum est, in quo non res (ut in exemplo precedenti) sed usus rei datur; ut is cui datur, aliquid facere teneatur.

Hoc ita refert Ulpianus. Si prædium pro te obligavero (1), deinde placuerit inter nos ut mihi fidejussorem præstares; nec facias: melius esse dico, Præscriptis Verbis agi, nisi merces interveniat. Nam si interveniat, Ex locato esse actionem (2). l. 19. § 1. ULP. LIB. 31. AD ED.

Tertium exemplum. Permisisti mihi cretam eximere de agro tuo, ita ut eum locum unde exmissem, replem. Exemi, nec repleo. Quasitum est quam habeas actionem? Sed certum est civilem actionem INCERTI competere.

Si autem vendidisti cretam; Ex vendito ages. l. 16. POMPON. LIB. 22. AD Sabin.

Obiter nota: Quod si post exemptionem creta replevero, nec patiaris me cretam tollere: tum agam Ad exhibendum; quia mea facta est; cum voluntate tua exempta sit. d. l. 16.

XVI. Jam ad tertiam contractus speciem deveniendum: quum scilicet pecunia quidem datur, ut quid fiat; factum autem tale est, quod locari non possit. Adhuc ex illis contractibus nascitur actio Præscriptis Verbis.

Unde Paulus: Quod si tale est factum quod locari non possit, puta ut servum manumittas: sive certum tempus adjectum est intra quod manumittatur; idque, quum potuisset manumitti, vivo servo transierit; sive limitum (3) non fuit, et tantum temporis consumptum sit ut potuerit debueritque manumitti: condicere (4) ei potest, vel Præscriptis Verbis agi. Quod his quæ diximus (5) convenit. l. 5. § 2. ¶ quod si tale. PAUL. LIB. 5. QUÆST.

(1) Est aliquis rei meæ usus, ut pignori datur. Si ergo prædium meum pro te obligavero, usum prædii ejus tibi concedo.

(2) Est locatio quam pecuniam accipio ut prædium meum tibi dem utendum, ad hunc usum ut creditori tuo pignori sit. Ex locato igitur agam, et ad mercedem consequendam; et ut mihi fidejussorem de quo convenit exhibere tenearis, quod est quid mercedis accessorium. Quod si nulla merces constituta est, sed tantum de fidejussore mihi indemnitate nomine dando convenit; nulla intelligi potest locatio, adeoque ad actionem Præscriptis Verbis recurrendam.

(3) Id est, definitum.

(4) Conditione Ob rem dati.

(5) Supra N. 15. ex eodem l. 5. § 2. Vel Civilis actio, vel ad repetendum Condictio.

(6) Liqueat hanc vocem, *civilem*, expungendam esse; utpote glossam imperiti alicujus interpretis. Actio enim *In Factum* quam Julianus ait esse dandam, non est actio civilis; sed actio decretalis Prætoris, que in subsidium actionis *De dolo* datur: ut disertis verbis dicitur in textu sequenti.

(7) Hinc confirmatur præcedens Nota.

(8) Mauricianus scilicet.

(9) Nulli enim contractui nominato accedit; V. G. nec

Similiter Papius: Si tibi decem dedero, ut Stichum manumittas, et cessaveris; confestim agam Præscriptis Verbis ut solvas quanti mea interest: aut, si nihil interest, condicam ut decem reddas. l. 7. PAPIN. LIB. 2. QUÆST.

XVII. Superest quarta species: quum non pecunia, sed res datur; nec factum tale est quod locari possit. Paulus refert Julianum potuisse, hoc casu actionem Præscriptis Verbis deficere; recurrendumque ad *IN FACTUM Prætoriam*.

Ita enim Paulus: Si dedi tibi servum, ut servum tuum manumitteres, et manumististi; et is quem dedi, evictus est: si sciens dedi, De dolo in me dandam actionem Julianus scribit; si ignorans, *IN FACTUM* [civilem (6)]. sup. d. l. 5. § 2. ¶ sed si tibi.

Hanc autem sententiam ita improbat Ulpianus. Puto recte Julianum a Mauriciano reprehensum in hoc: Dedi tibi Stichum ut Pamphilum manumittas; manumististi; evictus est Stichus: Julianus scribit, *IN FACTUM* actionem a Præto e dandam (7). Ille (8) ait, Civilem incerti actionem, id est, Præscriptis Verbis sufficere: esse enim contractum, quod Aristo ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑ dicit; unde hæc nascitur actio. l. 7. § 2. ¶ et ideo ff. de Pactis. ULP. LIB. 4. AD ED.

§ 3. De contractibus FACIO UT DES.

XVIII. Ad nullum contractum civilem, hæc contractum species accedit.

Igitur: Quod si faciam ut des; et, posteaquam feci, cessas dare; nulla erit civilis (9) actio: et ideo (10), De dolo dabitur. l. 5. § 3. PAUL. LIB. 5. QUÆST.

ipsi contractui Locationis operis faciendi. Nam contractus locationis operis faciendi, incipit a locatore qui dat aut dare promittit ut aliquid sit: ergo est negotium *Do ut facias*, non vero *Facio ut des*; ut patebit ex exemplis quæ sequuntur: que enim in his similitudo Locationis-conductionis?

(10) Nec obstat lex 6. Cod. de Transact. ubi actio PRÆSCRIPTIS VERBIS competit matri que ita destitit a querela inefficis, at certum bonorum partem acciperet. Nam in hac l. est contractus *Do ut facias*; non vero hic contractus [de quo agimus] *Facio ut des*. Fateor in executione conventionis processisse factum; matremque prius renuntiasse querelæ, quam sibi daretur id quod pro hujus renuntiationis pretio dari convenerat. Sed negotium natura inspicitur ab ipsorum initio; ab eo quod primum fuit in conventionem, a qua negotium cepit; non ab eo quod primum fuit in ejus executionem. Porro in specie hujus legis hoc convenit, ut daretur certa pars honorum matri; qua contenta renuntiare querelæ. Initium igitur negotii cepit a *Dando*; quamvis in executione prius mater destitit a querelæ, quam ipsi daretur. Est igitur contractus *Do ut facias*.

Similiter respondetur ad l. 3. § 4. ff. de Condit. caus. dat. Contractus enim de quo ibi agitur, est pactus *Do ut facias*; negotium enim a dando incipit, convenerat de danda pecunia, ut homo manumitteretur; quamvis in executione manumissio dationem processisset.

Hoc exemplis comprobatur.

Primum est, in quo quis servit fundam meam ea lege ut ipsi dem fructus. P. mihi isti mudi ut sceterem in fundo tuo, et fructus tollerem t. Scv. nec poteris me fructus tollere. Nullam Juris Civilis actionem esse, AUSTO ait: an IN FACTUM dari debeat, deliberari posse. Sed erit De dolo. l. 16. § 1. POMPEJ. LIB. 29. AD SABELIN.

Alteram exemplum refert Ulpianus. Solent qui noverunt servos fugitivos alicui celari, indicare eos domi si ubi celetur. Quæ res non fiet eos fures. Solent etiam mercedem hujus rei accipere, et sic indicare. Nec videtur illicitum esse hoc quod datur. Quare qui accepit, quia ob causam accepit nec improbam causam, non timet Conditionem. Quod si solummodo quidem nihil est, sed pactio interessit ob indicium; hoc est ut, si indicasset, apprehensusque esset fugitivus, certum aliquid daretur; videamus an possit agere? Et quidem conventio ista non est nuda, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri; sed habet in se negotium (2) aliquod. Ergo civilis actio oriri potest, id est, Præscriptis Verbis. Nisi (3) si quis et in hac specie, De dolo actionem competere dicat, ubi dolo alicuius arguatur. l. 15. ULP. LIB. 42. AD SABELIN.

XIX. Observandum superest, ita ex contractu Facio ut des actionem dari; nisi illud factum esset in quo aliqua turpitudine versaretur.

Hinc in specie sequenti Scævola. Scia cum salario constitute vellet, ita epistolam emisit: « Lucio Titio salutem. Si in eodem animo et eadem dem affectione circa me es qui semper fuisti; » ex continentibus acceptis litteris meis, distracta » re tua veni. Hoc tibi quandiu vivam præstabo; » annuos decem. Scio enim quia valde me bene

(1) Est contractus *Facio ut des*. Nam serendo, facio aliquid ea lege ut des mihi fructus.

(2) Interventit enim aliquod factum, nimirum indicium fugitivi.

(3) Quod modo dicit dari actionem *Præscriptis verbis*, ita emendat: *Nisi si quis verius dicat*; non competere quidem actionem *Præscriptis verbis*, quia hæc species in qua fit ut detur, ad nullam civilem contractum accedit; sed competere actionem *De dolo*.

(4) Scilicet ut ita demum detur, si honesta fuerit causa eum ad illam proficiscentur: quod ex circumstantiis, et ex qualitate personarum aestimabitur.

(5) Eo magis necesse est ut dicamus intervenisse mandatum, quod aliquando non posses exigere a meo debitore, nec ego a tuo. Nam siue mandato, exigi pecunia alieno nomine non potest.

(6) Ratio cur hoc negotium posset videri non esse mandatum; hæc est; quia in hoc negotio, exactio fit sumptibus et impendis mandatarii: quod videtur exorbitare a natura Mandati. Itaque dubitandi ratio non dulus rationibus confertur. Prima talis est. cum mutuum officium nobis invicem præstamus; sumptus quos in mutuum negotium feceris, pensabuntur cum his quos in mutuum feceris; et sic mandatum non peragatur sumptibus mandatariorum. Altera ratio hæc est: possunt mandato et cæteris contractibus addi pacta que

» ames ». Quare cum et tunc sumam distraxerit. l. Titius et d. cum profectus sit, et ex eo cum ea sit; an ei ex his epistolis salario annuum debeatur? Respondit. Ex personis eam i que (4), eum cuius nomine sit estimaturum in actio danda est. l. fin. § fin. ff. de Oblig. et act. SCLEVOIA LIB. 28. DIGEST.

§ 4. De contractibus FACIO UT FACIAS.

XX. Sed si facio ut facias; hæc species, tractatus plures recipit. Nam si pacti sumus ut tu a meo debitore Carthagine exigas, ego a tuo Roma; vel ut tu in meo, ego in tuo solo adifices, ego adificivi et tu cessas; in priorem speciem, mandatum quodammodo intervenisse videtur, sine quo (5) exigi pecunia alieno nomine non potest. Quamvis (6) enim et impendia sequantur, tamen mutuum officium præstamus; et potest mandatum ex pacto etiam naturam suam excedere. Possum enim tibi mandare ut et custodiam (7) mihi præstes, et non plus impendas in exigendo (8) quam decem. Et (9), si eandem quantitatem impenderemus, nulla dubitatio (10) est: sin autem alter fecit (11); ut et hic mandatum intervenisse videatur; quasi refundamus invicem impensas; neque enim de re tua tibi mando. Sed (12) tutius erit, et in insulis fabr. candis, et in debitoribus exigendis, Præscriptis Verbis dari actionem (13): que actio similis erit Mandati actioni; quemadmodum in superioribus casibus (14) locationi et emptioni. l. 5. § 4. PAUL. LIB. 5. QUÆST.

XXI. *Itis ita intellectis, talis fuit questio proposita:* Naturalis meus filius servit tibi, et tuus filius mihi. Convenit inter nos, ut et tu meum

exorbitent a regulis que vulgo in his contractibus observantur. Igitur quamvis ex pacto, ex lege dicta contractus, mandatum aliquatenus sumptibus mandatarum perageretur, nihilominus esset mandatum.

(7) Si mandato rei referenda, adjecta est lex ut etiam eam custodires; puta, si is ad quem referenda est, nollet eam recipere: quamvis causa custodiæ magis in depositum quam in mandatum cadat, non ideo minus erit mandatum.

(8) Scilicet ut si plus impenderis, non repetas.

(9) Jam respondet ad propositam questionem.

(10) Nil enim fit contra regulas mandati, cum mandatariorum suos sumptus per compensationem recipiat.

(11) Id est, quod si alter duntaxat executus est, alter cessavit; adhuc nulla dubitatio est, ut et hic videatur intercessisse mandatum, et hanc legem dictam præsumi oportere ut invicem refundentur impensas.

(12) Quamvis hæc species possint videri continere mandatum, tamen tollende dubitationis causa tutius erit, etc.

(13) Que datur quoties dubitari potest an *Directa* competat.

(14) Qui similes sunt Emptioni aut Locationi, dantur actiones ad iustarum actionem *Empti* aut *Locati*: supra § 1. et 2. N. 3. et 12.

manumitteres, et ego turm. Ego manumisi, tu non manumisisti. Quæ actio: tenearis mihi quæstum est? d. l. 5.

Ad hanc quætionem Jurisconsultus qui hujus occasione totum tractatum de contractibus innotuit supra exposuit; et tandem ex contractu Facto ut facias actionem Præscriptis Verbis nasci non docuit; ita respondit.

Sic ergo hæc sunt, ubi (1) de faciendo ab utroque convenit; et in proposita quæstione, idem dici potest.

Et necessario sequitur, ut ejus fiat condemnatio quanti interest mea servum habere quem manumisi. An deducendum erit, quod libertum habeo? Sed hoc non potest assumari. d. l. 5. § 5.

Huc etiam referri potest si quis species Ob eam causam accepto liberatus ut nomen Titii debitoris delegaret; si fidem contractus non impleat, in certis actione tenebitur. Itaque judicis officio non vetus obligatio restaurabitur (2), sed promissa (3) præstabitur; aut condemnatio sequetur. l. 9. PAPIN. LIB. 2. RESPONS.

§ 5. Refertur species singularis quæ ex prima et secunda contractuum classe participat; in qua neutrum Do, UT FACIAS SIMUL ET DES.

XXII. Julianus libro 11 Digestorum scribit, Si tibi aræ meæ dominium dederit, ut insula edificata partem mihi reddas; neque Emptionem esse, quia pretii loco partem rei meæ recipio; neque Mandatum, quia non est gratuitum; neque Societatem, quia nemo societatem contrahendo rei suæ dominus esse desinit (4). Sed si pecum decendum vel pecus pasendum tibi dederit, vel pecum nutriendum; ita ut si post certos annos voverisset, pretium inter nos communicaretur; abhorre hæc ab alic, eo quod hic dominus esse non desinit qui prius fuit: competit igitur Pro Socio actio.

Sed si forte pecum domini tui fecero, idem esse quod in aræ dicturum; quia dominium desinit ad primum dominum pertinere. Quid ergo est? IN FACTUM putat actionem Julianus dandum; id est, Præscriptis Verbis. Ergo, si quis aræ dominium non transtulerit, sed passus sit se sic edificare ut communicaretur vel ipsa vel pretium: erit societas. Idemque, et si partem aræ dominium transtulerit, partem non; et eadem lege edificare passus sit. l. 13. § 1. ULP. LIB. 30. AD Sabin.

(1) Id est, si actio Præscriptis Verbis locum habet, ubi inter utrumque versatur hic contractus Facto ut FACIAS.

(2) Quæ per accepti liberationem extincta est.

(3) Obligatio promissa, pro promissio; id est, tenebitur præstare quod promissum et debitorem suum delegare. Ita scilicet si agitur actio quæ ex hoc contractu innotuit descendit. Cæterum potest, si malit, agendo Conductione causa data condicere debitum quod accepto tulit: ut vid. supra lib. 12. Tit. de Condict. causa dat.

(4) In solidum, sed duntaxat pro parte quam confert.

ARTICULUS II.

De actionibus In Factum quæ ex aliis causis quam ex contractibus descendunt.

XXIII. Quemadmodum æquitas exigit ut in contractibus qui propriam Jure Civili constitutum actionem non habent, actiones suppleantur; ita etiam in pluribus aliis causis æquum est hoc fieri.

Unde Quia actionum non plenus numerus esset, ideo plerumque actiones IN FACTUM desiderantur. Sed et eas actiones quæ Legibus prodite sunt, si Lex justa ac necessaria sit, supplet Praetor in eo quod Lex deest: quod facit in Legge Aquilæ; reddendo actiones IN FACTUM, accommodatas Legi Aquiliæ: idque utilitas ejus Legis exigit. l. 11. POMP. LIB. 36. AD Q. Mucium.

XXIV. Et quidem si ea causa ex qua æquum est actionem dari, aliquam affinitatem habeat cum aliqua causa ex qua civilis actio propria sit; Praetor dat actionem In Factum civilem, ad instar actionis civilis quæ descendit ex illa causa cum qua affinitatem habet.

Tales sunt duæ sequentes species; in quibus actio quidem Directa Legis Aquilæ cessat, quia reus non corpore suo damnus dedit; sed ad instar actionis Legis Aquilæ, actio IN FACTUM civilis datur.

Species Prima. Sed et si servum quis alienum spoliaverit, isque frigore mortuus sit: de vestimentis quidem, rerum agi poterit; de servo vero IN FACTUM (5) agendum, criminali poena adversus cum servata. l. 14. § 1. ULP. LIB. 41. AD Sabin.

Species Secunda. Si glans ex arbore tua in meum fundum cadat, eamque ego immisso pecore depascam: Aristoteli scribit, non sibi occurrere legitimam actionem qua experiri possim. Nam neque ex Legge XII Tabularum DE PASTU PECORIS, quia non in tuo pascutur; neque DE PAUPERIE, neque DAMNI INJURIE agi posse. IN FACTUM (6) itaque erit agendum. d. l. 14. § 3.

XXV. Quod si causa illa cum nulla ex causis ex quibus Jure Civili prodite sunt actiones, affinitatem habet; deveniendum erit ad actionem IN FACTUM Praetoriam.

Talis est sequens species. Qui servandarum mercium suarum causa alienas merces in mare projecit;

(5) Non actione Legis Aquilæ directæ; quia huius servum spoliavit, non ipse illum occidit; sed frigus illum occidit: non corpore suo damnus dedit. Vid. supra lib. 9. Tit. ad Leg. Aquil.

(6) Actione In Factum civili, ad instar actionis Legis Aquilæ. Fingendum in hac specie sine dolo malo me pecus immisisse, sed culpam duntaxat mihi posse obijci. Nam si dolo immissem, legitima actio adversus me committeretur; scilicet actio Ad exhibendum: supra lib. 10. d. tit. Ad exhib. N. 14.

nulla tenetur actione (1). Sed si sine causa id fecisset (2), *IN FACTUM* (3); si dolo, de dolo tenetur. *l. 14. ULP. LIB. 41. AD SÆBIN.*

Similis videtur hæc species. Sed et si calicem argenteum quis alienum, in profundum abjecerit damni damni causa, non lucri facendi: Pomponius libro 37 ad Sabinum scripsit, neque Furti, neque Damni (4) injuriæ actionem esse: *IN FACTUM* tamen agendum. *d. l. 14. § 2.*

Similiter in sequenti specie, ad actionem In Factum Prætoriam recurritur.

Hæc ita refert Marcellus. Servum, quem quis pignori dedit, rat, ex levissima offensa viuit; mox solvit; et quia debito non satisfaciebat, creditor minoris (5) servum vendidit. An aliqua actio creditori in debitorem constitutenda sit, quia crediti ipsius actio non sufficit, si ad id quod deest persequendum? Quid si eum interfecisset, aut elusisset? Ubi quidem interfecisset, Ad exhibendum te-

netur: ubi autem elusisset, quasi Damni injuriæ dabitur actionem (7); ad quantum interest quod, debilitando aut vinciendo, prescriptionem pignoris exanimavit. Fingamus nullam crediti nomine actionem esse, quia forte causa ceciderat: non existimo indignam rem ammadversione et auxilio Prætoris. Ulpianus notat: Si, ut creditori noceret; viuit; tenebitur: si merentem, non tenebitur. *l. 27. ff. de Pign. et hypoth. MARCELL. LIB. 5. DIGEST.*

Talis est etiam sequens species. Mulieri testator quidam Partis tertie usufructum legavit. Heredis bona ab ejus creditoribus distracta sunt. Et pecuniam quæ ex æstimatione partis tertie fiebat, mulier accepit fructu causa; et per ignorantiam stipulatio (8) prætermittitur. Quæro an, ab herede mulieris, pecunia quæ fructu causa data est, repeti possit; et qua actione? Respondi, *IN FACTUM* actionem dari debere. *l. 10. JAVOL. LIB. 13. EPIST.*

(1) Si justa causa fuit cur projicerentur: puta, urgebat tempestas, et hæc merces graviores erant; puta plumbum. Cæterum jactura in commune sacietur ex Lege Rhodia supra lib. 14. tit. 2. Itaque *nulla tenetur actione* ob hoc quod alienas merces eo casu proierit: verum tenetur ob servatas ex hoc jactu proprias merces.

(2) Quia perperam timuit; nec adeo valida erat tempestas ut jactu mercium uavem levare oportuerit.

(3) Non *Aquilia*; quia forte corruptæ non sunt merces: non actio *De dolo*, quia dolo non tenet qui timebat tempe-

tatem, quamvis perperam timeret: sed actio *In Factum*; quia non æquum est ut ex vana ejus timiditate, dominus mercium damnum sentiat.

(4) Non enim corruptus est calix: manet integer et illæsus in profundo.

(5) Servi qui vinei fuerant, minoris æstimabantur,

(6) Puta, tempore finita est.

(7) *Utilem*: nam *Directa* soli domino competit.

(8) Scilicet stipulatio *Rem finito usufructu reddi*,

FINIS TERTIÆ PARTIS DIGESTORUM.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS QUARTA.

LIBER VIGESIMUS.

TITULUS I.

DE PIGNORIBUS ET HYPOTHECIS; ET QUALITER EA CONTRAHANTUR; ET DE PACTIS EORUM.

EXPOSITIS plerisque contractibus, transeundum duxerunt Pandectarum ordinatorum ad quendam accessoria contractuum. Quapropter in hoc libro, tractationem instituunt DE PIGNORIBUS ET HYPOTHECIS.

I. Pignus est jus creditori in re constitutum, quod licet ei illam possidere in securitatem debiti; eamque distringere, ut ex pretio debitum consequatur.

Pignus etiam pro ipsa re Pignoris jure obligata accipitur. Imo et unde Pignus appellatum a pignus; quia res quae Pignori dantur, manu traduntur. Unde etiam videri potest verum esse quod quidam (1) putant, Pignus proprie rei mobilis constitui. l. 238. § 2. ff. de Verbor. signif. GAIUS LIB. 6. AD L. XII. TAB.

Cum autem Praetor admisit ut jus quod ex pignore nascitur, etiam citra traditionem, et tam in re soli quam in re mobili constitui possit; inventum est nomen HYPOTHECAE.

Et in hoc distat Pignus et Hypotheca; quod Proprie Pignus dicitur quod ad creditorem transit; Hypothecam, quoniam non transit nec possessio ad creditorem. l. 9. § 2. ff. de Pignor. act. ULP. LIB. 28. AD ED.

Quoniam etiam et Hypotheca appellatur aliquando Pignus; cum eandem ac Pignus creditori actionem tribuat.

Hinc Marcianus: Inter Pignus autem et Hypothecam, tantum nominis sonus differt. l. 5. § 1. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECARIAM.

II. Triplex Pignoris species.

PRÆTORIUM, quod constituitur ex quacunque

causa Magistratus mittit in possessionem: de qua specie videb. infra lib. 43. Tit. 4.

JUDICIALE, quod in executione rei judicate ab executoribus litium capitur: de qua specie, d. lib. 43. Tit. 1.

CONVENTIONALE, quod ex conventionem partium constituitur.

Adi potest et quarta species. Nam Testamento quoque Pignus constitui posse, Imperator noster cum patre sæpissime rescipit (2), l. 26. ff. de Pign. act. ULP. LIB. 3. DISPUT.

De Pignore Conventionali potissimum, in hoc Titulo et sequentibus agitur.

Que de hac Pignoris specie in hoc Titulo continentur, in quatuor Sectionibus distribuam. Prima erit de his que ad ejus substantiam pertinent; In 2.^a Sectione varia re-consuebuntur pacta que circa Pignora admittuntur aut reprobantur; 3.^a Exponet quale sit jus quod Pignus creditori tribuit; 4.^a Agel de actione Hypothecaria, que ad hujus juris persequutionem competit.

SECTIO I.

De his que ad substantiam Pignoris pertinent.

Ad substantiam Pignoris, ille Questiones pertinent: 1.^o Quomodo Pignus contrahatur; 2.^o Pro qua obligatione possit contrahi; 3.^o Quis Pignori dare; et 4.^o Cui Pignus constitui possit; 5.^o Que res Pignori dari possint. Sed hæc ultima questio proprio Titulo infra tractabitur.

(1) Proculiani scilicet; qui in decisionibus suis, verborum etymologis uti solebant: ut in Prefatione nostra observavimus.

(2) Ex Constitutione Justiniani, jam non est necesse ut

testator eis quibus aliquid reliquit, Pignus in rebus suis testamento constituit; cum omnibus legatariis et fideicommissariis tacitam dederit Hypothecam. l. 1. Cod. Comm. de legat.

ARTICULUS I.

Quomodo contrahatur Pignus.

III. Pignus (1) contrahitur non sola traditione; sed etiam nuda (2) conventionem, etsi non traditum est. *l. 1. ff. de Pignorat. act. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

Pariter Gaius: Contrahitur Hypotheca per pactum conventum; quum quis paciscatur ut res ejus propter aliquam obligationem sint Hypothecae nomine obligatae. *l. 4. GAIUS LIB. SING. DE FORMULA HYPOTHECARIA.*

IV. *Cum solo consensu etiam citra traditionem constituitur Pignus: hinc et re de qua convenit, dedit; quam is per errorem res diversa tradita sit.*

Si igitur contractum sit Pignus nuda conventionem: videamus an si quis aurum ostenderit quasi Pignori daturus, et aes dederit, obligaverit aurum pignori? Et consequens est ut aurum obligetur, non autem aes: quia in hoc non consensit. *l. 1. § 1. ff. de Pignorat. act. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

Si quis tamen quum aes pignori daret, affirmavit hoc aurum esse; et ita pignori dederit: videndum erit an aes Pignori obligaverit; et numquid, quia in corpus consensus est, Pignori esse videatur? Quod magis est (3). Tenebitur tamen Pignoratitia contraria actione (4) qui dedit; praeter (5) stellionatum quem fecit. *d. l. 1. § 2.*

V. *Cum nuda conventio ad Pignus constituendum sufficiat; hinc etiam sequitur quod Nec ad rem pertinet, quibus sit verbis: sicut est et in his obligationibus quae consensu contrahuntur. l. 4. § nec ad rem. GAIUS. LIB. SINGUL. DE FORMULA HYPOTHECARIA.*

Sed et sine verbis omnino, recte Pignus contrahitur. Unde Pignoris obligatio etiam inter absentes recte ex contractu (6) obligatur. l. 23. § 1. MODESTIN. LIB. 3. REG. Pura per epistolam; nec attenditur an signata fuerit, nec an dies et consul fuerit adjectus.

Hinc quidam a Scavola Quaesit, cum epistola talis emissa sit: ΔΑΝΕΙΣΑΜΕΝΟΣ, etc. [id est] « ΜΟΥ ΤΟΥΤΟ ABS te quingentos denarios, rogavi me » sponsorem sed Pignus a me acciperes. Exacte enim et pro certo nosti nemini alii tabernam

» servosque meos, quam tibi, esse obligatos; et » quod tanquam honesto viro fidei habueris: an Pignus contractum sit? An vero ea epistola nullus momenti sit, cum sine die et Consule sit? Respondit, Cum convenerit de Pignoribus videatur, non ideo obligationem Pignorum cessare quod dies et Consules additi, vel tabulae signatae non sint. *l. 34. § 1. SCAEVOLA. LIB. 27. DIGEST.*

VI. *Diximus solo consensu Pignus contrahi.*

Et ideo et sine scriptura, si convenit ut Hypotheca sit et probari poterit, res obligata erit de qua conveniunt. Fiant enim de his scripturae; ut quod actum est, per eas facilius probari possit: et sine his autem valet quod actum est, si habeat probationem. Si ut et nuptiae sunt, licet testationes, in scriptis habita non sunt. *l. 4. GAIUS LIB. SINGUL. DE FORMULA HYPOTHECARIA.*

Consuet quod rescribitur Diocletianus et Maximianus: Si uxor tua pro pecunia quam accepit mutuo, res proprias obligavit Pignori; eique tu successisti: licet instrumento ejus facti testimonium collatum non sit; soluto tamen debito, creditore: em de his tibi reddendis solvami Jure convenies. *l. 12. Cod. h. t.*

Non necesse est etiam ut partes expresserint quae res Pignori subijceretur; modo constet de qua cogitarent.

Hinc Severus et Antoninus: Cum constet Pignus consensu contrahi, non dubitamus eum qui captiones (7) agrorum suorum Pignori posuit, de ipsis agris obligandis cogitasse. *l. 2. Cod. Quae res Pignori.*

ARTICULUS II.

Pro qua obligatione Pignus contrahi et quando possit.

VII. Res Hypothecae dari posse sciendum est pro quacunque obligatione; sive mutua pecunia detur, sive dos; sive emptio vel venditio contrahatur, vel etiam locatio et conductio, vel mandatum.

Et sive pura est obligatio vel in diem vel sub conditione.

Et sive in praesenti contractu, sive etiam praecedat. Sed et futurae obligationis nomine dari possunt.

Sed et non solvendae solam omnis pecuniae causa, verum etiam de parte ejus.

riam vitiat contractum: ut vid. supra lib. 18. Tit. de Contract. empt. Disparitas est quod emptor cui aes pro auro venditur, non vult emere aes: at creditor cui aes pro auro Pignori constituitur, intelligitur malle etiam aes habere pignori quam nihil.

(1) Cum enim sit bonae fidei, praestatur in ea dulus malus.

(2) Praeter stellionatum accusationem cui obnoxius est.

(3) Recte D. Noodt observat pro ex contractu, repodendum ex conventionem.

(4) Id est, instrumenta emptionum.

(1) Pignus hic accipitur, non pro contractu Pignoris de quo actum est supra lib. 13. Tit. de Pignorat. act. Ad hunc contractum necessaria est traditio: est enim ex his contractibus qui Re contrahuntur. Verum hic pignus accipitur pro jure quod creditor constituitur in re. Hoc autem jus solo consensu constitui posse Praetor admisit.

(2) Duplicem contrahendi Pignoris modum proponit; per traditionem, qui modus proprie dicitur Pignus; et per nudam conventionem, qui modus proprie dicitur Hypotheca. Erat tertius modus, Falcia; de quo vid. Append. ad Tit. de Pignorat. act. Hos tres modos distinguit Isidorus lib. 5. Origin. cap. 25.

(3) Atqui in contractu emptiois, error circa rei mate-

Et vel pro civili obligatione, vel Honoraria, vel tantum natural. l. 5. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECARIA.

VIII. Circa obligationem conditionalem, nota quod statim subjicitur: Sed in conditionali obligatione non alias obligantur, nisi conditio extiterit. d. l. 5.

Circa naturalem autem: generaliter Ex quibus casibus naturalis obligatio consistit, pignus pei-severare constat. l. 14. § 1. ULP. LIB. 73. AD EDICT.

Sed ad Pignus constitui poterit pro ea obligatione naturali quam Jus Civile improbare videtur; quales sunt, obligatio mulieris contra Senatusconsultum intercedentis, et filii familias mutuum pecuniam accipientis? Ea de re ita Gaius: Si alius pro muliere que interesset, dederit Hypothecam; aut pro filiofamilias cui contra Senatusconsultum in Odium est; ad hoc succurritur, queritur? Et in eo quidem qui pro muliere obligavit rem suam, facilius dicitur succurri ei; sicuti fidei-jussori hujus mulieris eadem datur exceptio. Sed et in eo qui pro filiofamilias rem suam obligavit, eadem diceuda erunt que tractantur et in fidejussore (1) ejus. l. 2. ff. Que res Pignor. GAIUS LIB. SINGUL. DE FORMULA HYPOTHECARIA.

IX. Non tantum ob pecuniam; sed et ob aliam causam pignus dari potest: veluti si quis Pignus alicui dederit, ut (2) pro se fidejubeat. l. 9. § 1. ff. de Pignorat. act. ULP. LIB. 28. AD ED.

Denique Dare quis Hypothecam potest, sive pro sua obligatione sive pro aliena. sup. d. l. 5. § 2.

X. Illud potest quod, si nulla obligatio subsit, Pignus non consistat.

Hinc Alexander: Si (ut nunc asseveras) nihil creditor numeravit uxori tue que Pignus dedit, sed inane extorsit cautionem; mendaci scriptura contra fidem veritatis obligati ejus non potest. l. 2. Cod. Si Pignoris conventionem, etc.

Hoc igitur casu debitor rem quam pignori dedit, vindicabit. Hinc Severus et Antoninus: Si pecuniam tibi non esse numeratam, atque ideo frustra cautionem emissam asseris, et Pignus datum probaturus es; In rem experiri potes. Nam intentio dati Pignoris neque reddite pecunie, non aliter tenebit quam si de fide debiti constiterit. Eadem-

que ratione veritas servetur; si, te possidente Pignus, adversarius tuus agere coeperit. l. 1. Cod. d. tit.

ARTICULUS III.

Quis Pignus dare possit.

§ 1. An et quo tempore dominus esse debeat, qui rem dat Pignori.

XI. Rem Pignori dare potest is ad quem ea res pertinet. Sed Verbum illud PERTINERE, latissime patet: nam et eis rebus petem s aptum est, que domini nostri sunt; et eis quas jure aliquo possideamus (3), quamvis non sint nostri domini. PERTINERE ad nos etiam ea dicimus que in nulla eorum ea usa sint, sed esse possint. l. 1. ff. de Verb. signif. POMPO. LIB. 35. AD SAPIN.

Quinetiam Si ab eo qui Publiciana (5) uti potuit, quia dominum non habuit, Pignori accepti; sic tuctur me per Servianam Prator, quemadmodum debitorem per Publicianam (6). l. 18. PAUL. LIB. 19. AD ED.

Maxime autem hoc Pignus tenebitur, adversus ipsum qui illud constituit. Hinc Si debitor servum quem a non domino bona fide emerat, et pignora-vit, teneat; Serviana locus est. Et si adversus eum agat creditor, Doli replicatione exceptionem (7) elidit. Et ita Julianus ait: et habet rationem. l. 21. § 1. ULP. LIB. 73. AD ED.

Hi quidem ad quos res pertinet, eam obligare possunt; sed ita et quatenus de rebus suis disponendi facultatem habent. Hinc Pupillus sine tutoris auctoritate Hypothecam dare non potest. l. 1. ff. Que res Pignori. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECARIA.

XII. Jam observandum est, an ad aliquem res pertineat eo tempore inspicit quo Pignori datur.

Quod si pro futura obligatione Pignus datum fuerit; eo tempore inspicitur quo contracta fuerit obligatio, cum non prius intelligatur contractum Pignus.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Titius cum mutuum pecuniam accipere vellet a Maxio, cavet ei; et quasdam res Hypothecae nomine dare destinavit. Deinde postquam quasdam ex his rebus vendidisset, accepit pecuniam. Quesitum est, an et prius res vendite creditori teneantur? Respondit, Cum

(1) Scilicet ut detur ei exceptio, si regressum habeat adversus filiofamilias. Illud autem multo facilius dicitur in fidejussore mulieris; si quidem exceptio Velleiani in favorem mulieris datur, quam exceptio Macedoniana non tam in favorem filiorumfamilias sit quam in odium creditorum.

(2) Pignus eo casu datur pro obligatione Mandati contraria, quam contraxit egi illum qui pro ipso fidejubeat.

(3) Pota, Emphyteusis, superficies, ususfructus, etc. ut in de censu videre erit.

(4) Id est, in quibus nondum illum jus habemus, sed haberi sumus: quod alii intelligunt de rebus que nobis debeantur, ad quas consequendus actio non habemus, quam

et eas quatenus ad nos pertinet, id est, actionem quam ad eas habemus, Pignori dare possumus; alii, ut Cyprius, intelligunt de rebus futuris.

(5) Hanc actionem dari vidimus bonae fidei possessori; si, antequam rem suscepit, hujus possessione excidat.

(6) Atqui adversus omnes praeter dominum, Prator ei concedit agere IN REM actione Publiciana; ergo pariter adversus omnes praeter dominum, poterit actione Serviana Pignus quod illi constituit persequi.

(7) Haec exceptio qua excipiet Pignus non fuisse contractum, utpote a non domino, elidit hac replicatione: Dolo facis qui ita excipias, cum ipse Pignus constituo.

in potestate (1) fuerit debitoris post cautionem interpositam, pecuniam non accipere; eo tempore Pignoris obligationem contractam videri, quo pecunia numerata est: et ideo inspicendum, quas res in bonis debitor numerate pecunia tempore habuerit. *l. 4. ff. Quæ res Pignori.* PAUL. LIB. 5. RESPON.

Quam quis id quod futurum est, Pignori dat: oportet eo tempore quo contractum est, ad ipsam pertinuisse rem ex qua id nasci sperabatur. Ita enim Gaius: de futura re conuenit ut Hypotheca sit, sicuti est de partu; hæc quaritur, an ancilla conventionis tempore in bonis fuit debitoris. Et in fructibus, si conuenit ut sint Pignori; æque quaritur an fundus, vel jus utendi fruendi, conventionis tempore fuerit debitoris. l. 11. § 3. ff. Qui potiores. GAIVS LIB. SING. DE FORMULA HYPOTHECARIA.

XIII. *Regula quam statuimus, inspicere eo tempore quo quis rem Pignori dat; an ad ipsam pertinet: exceptionem patitur, si eam det Pignori in eum casum quo ipsius futura sit.*

Enimvero Aliena res utiliter potest obligari, sub conditione si debitoris facta fuerit. *l. 16. § 7. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECAR.*

Sed et quam pure contrahitur; ita demum necesse est rem ipso tempore quo Pignus contrahitur, pertinere ad eum qui Pignori dat, si speciale Pignus contrahatur.

Cæterum Conventio generalis in Pignore dando, bonorum vel postea quæstorum recepta est. *l. 1. PAPIN. LIB. 11. RESPON.*

Hinc Quod dicitur; creditorem probare debere, quum conueniebatur, rem in bonis debitoris fuisse; ad eam conventionem pertinet quæ specialiter facta est: non ad illam quæ quotidie inseri solet cautionibus; ut, specialiter rebus Hypothecæ nomine datis, cætera etiam bona teneantur debitoris, quæ nunc habet, et quæ postea acquisierit, perinde atque si specialiter hæc fuissent obligatæ. *l. 15. § 1. GAIVS LIB. SINGUL. DE FORMULA HYPOTHECARIA.*

XIV. *Vidimus eos ad quos res pertinet, eam Pignori dare posse. His adiungendi sunt qui jus habent ejus administrandæ. Hi enim possunt ex his causis quæ fines ipsorum administrationis non egrediuntur, eam rem Pignori dare.*

Hinc Si is qui bona Reipublicæ jure administrat, mutuum pecuniam pro ea accipiat; potest rem ejus obligare. *l. 11. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHECAR.*

Similiter: Sed si procurator meus vel tutor rem Pignori dederit, ipse agere Pignoratitia poterit.

Quod tamen in procuratore ita procedit, si ei mandatam fuerit Pignori dare (*l. 11. § 7. ff. de Pignorat. act. ULPIAN. LIB. 28. AD EDICT.*); vel

universorum bonorum administratio ei permissa est, ab eo qui sub Pignoribus solebat mutuas pecunias accipere. *l. 12. d. tit. GAIVS LIB. 9. AD ED. PROVINCE.*

Alius autem Procurator, citra domini voluntatem, domum Pignori frustra dedit.

Si tamen pecuniam creditoris in rem domini veram constabit; non inutilis erit exceptio, dumtaxat quod numeratum est exsolvi desideranti. *l. 1. Cod. Si aliena res Pign. SEVERUS ET ANTONIN.*

Imo et Servus rem peculiarem si Pignori dederit, tuendum est; si liberam peculii administrationem habuit. Nam et alienare eas res potest. *l. 18. § fin. ff. de Pign. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Eadem et de filiolarum dicta intelligemus. *l. 19. d. tit. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHECAR.*

XV. *Ita demum autem (ut diximus) hi omnes rem Pignori dare possunt; si ex his causis quæ administrationem eorum spectent, Pignus constituatur.*

Hinc Curator adulti vel tutor pupilli, propriam rem mobilem ejus cujus negotia tuctur, Pignoris jure obligare non potest; nisi in rem ejus pecuniam mutuum accipiat. *l. 3. Cod. Si aliena res Pign. ANTONIN.*

Similiter Tutor Lege non refragante si dederit rem (2) pupilli Pignori, tuendum erit; schicet si in rem pupilli pecuniam accipiat. Idem est in curatore adolescentis vel furiosi. *l. 16. ff. de Pign. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Quod si in rem suam accepta pecunia mutua tutor, mancipium tuum Pignori dedit; nec huic post perfectam ætatem consensum accommodatis: Pignori res obligari non potuit. *l. 7. Cod. Si aliena res Pign. DIOCLET. ET MAXIM.*

Hinc etiam, Si filiusfamilias pro alio rem peculiarem obligaverit, vel servus; dicendum est eam non teneri, licet liberam peculii sui administrationem habeat: sicut nec donare eis conceditur. Non enim usquequaque habent liberam administrationem. Facti tamen est quæstio, Si queratur quousque eis permissum videatur pecuniam administrare. *l. 1. § 1. ff. Quæ res Pignori. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHECAR.*

§ 2. *An res prorsus aliena possit Pignori dari.*

XVI. *Vidimus qui possint rem Pignori dare. Is autem non potest, ad quem res nullatenus pertinet.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Quæ prædium in filios a se titulo donationis translatum creditoris suo dat Pignori, se magis Contrario Pignoratitio obligat iudicio, quam quidquam dominis necat: cum Serviana etiam actio delectat evidenter, jure Pignoris teneri non posse nisi quæ obligantis in bonis fuerint. Et per alium rem alie-

refragatur; qualis est Lex D. Severi, quæ vetat prædia rustica et suburbanæ Municipum obligari et alienari.

(1) Vid. infra Tit. Qui potior in Pign.

(2) Rem que non sit ex eis quorum obligationi Lex

nam invito domino Pignori obligari non posse, certissimum est. *l. 6. Cod. Si aliena res Pign.*

Nec si major annis viginti quinque fuisset filius tuus qui in potestate tua erat, te invito rem tuam obligare potuit. *l. 4. Cod. d. tit. ALEXANDER.*

Rescribunt etiam Honorius et Theodosius: Nexum non facit praeiorum, nisi persona quae jure potuit obligare. Per seivum autem aut per procuratorem, columnae actorem seu conductorem, illum praedictum possessioni invito vel inscio domino imponi non posse, et Jure et Legum auctoritatibus declaratur. *l. fin. Cod. d. tit.*

Pariter nec per socium meum pars mea obligari potest.

Itine Antoninus: Frater vester, sicut vobis invidis portionem vobis competentem obligare non potuit, ita suam dando obligationem creditori quaesivit. Unde intelligitis, contractum ejus nullum praedictum dominio vestro facere potuisse. *l. ut. Cod. Si communis res.*

XVII. Quod diximus, cum ad quem res nullatenus pertinet, eam Pignori dare non posse; sic accipere, nisi consensus accedat ejus ad quem res pertinet: et haec voluntas etiam ex intervallo utiliter accedit. Nam Aliena res Pignori dari voluntate domini potest. Sed et si ignorante eo data sit, et ratum habuerit; Pignus valet. *l. 20. ff. de Pignorat. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Similiter Marcianus: Si nesciente domino res ejus Hypotheca data sit, deinde postea dominus ratum habuerit; dicendum est hoc ipso quod ratum habet, voluisse eum retro recurrere ratihabitionem ad illud tempus quo convenit. *l. 16. § 1. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Nota: Voluntas autem fere eorum demum servabitur, qui et Pignori dare possunt. *d. § 1.*

Ceterum voluntas domini quae requiritur quum aliena res Pignori datur, etiam tacita sufficit. Colligitur autem haec tacita voluntas in specie sequenti. Si quis fidejubeat quum res illius a debitore pro quo fidejussit, Pignori data sit: bellissima intelligitur hoc ipso quod fidejubeat, quodammodo mandare res suas esse obligatas.

Sane, si postea sint ejus res Hypotheca date, non erunt obligate. *l. 5. § 2. ff. In quib. caus. Pign. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Multo magis colligitur in hac specie. Pater Scio emancipato filio facile persuasit ut, quia mutuum quantantem acciperet (1) a Septicio creditore, chirographum perscriberet sua manu filius ejus,

quod ipse impeditus esset scribere; sub commemoratione domus ad filium pertinentis Pignori danda. Querebatur an Scius inter caetera bona etiam hanc domum jure optimo possidere possit, cum patris se hereditate abstinet: nec metui ex hoc solo, quod mandante patre manu sua perscripsit instrumentum chirographi; cum neque consensum suum accommodaverat patri, aut signo suo aut alia scriptura? Modestinus respondit: Cum sua manu Pignori domum suam futuram Scius scriperat, consensum ei obligationi dedisse manifestum est. *l. 26. § 1. MODESTIN. LIB. 4. RESPON.*

Fraudulenta etiam dissimulatio domini consensu aequipollet.

Ita enim rescribunt Severus et Antoninus. Si probavris Praesidi praedia vel hortos de quibus agebatur, tuos esse; intelligis obligari eos creditori ab alio non potuisse, si non sciens hoc agi in fraudem creditoris ignorantis, dissimulasti. *l. 2. Cod. Si aliena res Pign.*

XVIII. Non valet quidem Pignus, si is qui non erat dominus rem Pignori dederit. Sed si postea hujus dominium ei supervenerit ex causa quae jam existebat eo tempore quo rem Pignori dedit; retrahitur dominium ad tempus quo Pignus constitutum est, confirmaturque Pignus: ut videre est in specie sequenti. Filiam fratribus, certis rebus acceptis, hereditatem restituta re pater voluit. Ante restitutam hereditatem, in possessionem hereditatis filiam quoque mitti placuit (2). Cum autem interea filii, res honorum in solidum distraxissent, item alias Pignori dedissent; hereditate postea restituta, constitit ex eo facto caeterarum quoque portionum venditiones, item Pignora confirmari (3). *l. 56. ff. Ad SCum Trebel. PAPIN. LIB. 7. RESPON.*

XIX. Sed etsi rem quis prorsus alienam dederit; et postea ex nova prorsus causa hujus dominium adeptus sit; si a creditore hanc rem possidente eam vindicet, exceptione Doli debet excludi.

F. G. Sed et si filii-familias, patre suo relegato vel longo tempore absente, dotem pro filia promiserit (4), et rem patris Pignori dederit: Senatus-consultum quidem cessabit (5); patris tamen res non tenentur. Plane, si patri heres extiterit filius, et Pignus persequatur; exceptione Doli summovebitur. *l. 5. § 2. ff. de SCto Macedon. ULP. LIB. 29. AD ED.*

Longius progreditur Paulus. Ita ille: Rem alienam Pignori dedisti; deinde dominus tui ejus esse

sororis. Verum restituta postea ipsis his portionibus, Pignus confirmatur.

(1) Supple: et ut eam exsolveret, pecuniam mutuum accepit.

(2) Nam haec pecunia in rem patris versa est; ejus officium erat ut neptem quam in potestate habebat, detaret.

(1) Pater scilicet.

(2) Ex Edicto D. Hadriani; dum penderet controversia circa testamentum.

(3) Fratres ante restitutam ipsis a sorore hereditatem, eas res Pignori jure non dederant nisi pro portionibus ex quibus ipsi erant heredes scripti; non pro portionibus

cepisti. Datur utilis actio Pignoratitia (1) creditori (2). *l. 1. ff. de Pignorat. act. PAUL. LIB. 3. QUINT.*

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Cum res quæ necum in bonis delatoris est, Pignori data ab eo, postea in bonis ejus esse incipiat: ordinariam quidem actionem super Pignore non competere manifestum est; sed tamen aequitatem facere, ut facile utilis persecutio exemplo Pignoratitia (3) detur. *l. 5. Cod. Si aliena res.*

Datur quidem utilis Hypothecaria creditori qui deceptus est, et ignorabat alienam esse rem quam ipsi Pignori dabatur.

In speciem autem aliena rei collata conventionem, si non fuit ei qui Pignus dabat debita (4): postea delatori dominio quesito, difficilior (5) creditori qui non ignoravit alienum, utilis actio dabitur; sed facilius erit possidenti retentio. *l. 1. PAPIN. LIB. 11. RESPON.*

Supervest species de qua ita disputat Africanus. Titia prædium alienum Titio Pignori dedit, post Mævio; deinde domina ejus Pignoris facta; marito suo in dotem aestimatum (6) dedit. Si Titio soluta sit pecunia; non ideo magis Mævii Pignus convalescere placebat; tunc enim priore dimisso sequentis confirmatur Pignus, cum res in bonis debitoris inventiatur. In proposito autem, maritus emptoris

loco est: atque ideo quia neque tunc quum Mævio obligaretur, neque quum Titio solveretur, in bonis mulieris fuit; nullum (7) tempus inveniri quo Pignus Mævii convalescere possit.

Hæc tamen ita, si bona fide in dotem aestimatum prædium maritus accepit: id est, si ignoravit Mævio obligatum esse. *l. 9. § 3. ff. Qui potiores in Pign. AFRICANUS LIB. 8. QUEST.*

XX. Hactenus locuti sumus de casu quo is qui rem Pignori dedit, hujus dominus effectus est; vidimusque eum creditori decepto utili actione teneri.

*At vero ex sententia Pauli, Non est idem dicendum; si ego Titio qui rem meam obligaverat sine mea voluntate, heres exitero. Hoc enim modo, Pignoris persecutio concedenda non est creditori. Neque utique sufficit ad competendam utilem Pignoratitiam actionem, eundem esse dominum qui etiam pecuniam debet. Sed si convenisset (8) de Pignore, ut ex suo mendacio agatur; improbe resistit (9) quominus utilis actio moveatur. *l. 4. ff. de Pignorat. act. § non est. PAUL. LIB. 3. QUINT.**

Modestinus contra: Si Titio qui rem meam ignorante me creditori suo Pignori obligaverat, heres exitero: ex post facto Pignus directo quidem non convalescit; sed utilis Pignoratitia dabitur (10) creditori. *l. 22. LIB. 7. DIFFERENT.*

Non potes hæc defensione uti; nam allegas te mentium esse, quum eum ut tuam mihi Pignori suppositum. Porro; nemo de suo mendacio excipere potest; nemini sua fraus opitalari debet: et ita excluditur ejus defensio. Hæc autem replicatio cessat; quum non ipse, sed defunctus cui heres exiit, rem obligavit.

(10) Quid ergo supra negat Paulus dari? Dicendum est, nondum receptum fuisse, quum Paulus scriberet, ut heres hoc casu actione teneretur; postea invaluisse ut teneretur. Ita Cujac, *Observ. XIX. 26.* At vero D. Noodt, Modestinum cum Paulo conciliare tentat; et ait, Modestinum hic non loqui de utili *Hypothecaria*, de qua loquitur Paulus in lege superiori; nec iniciari Modestinum Paulo qui hæc utilem actionem Hypothecariam in hac specie negat creditori competere: sed Modestinum loqui de personalia actione *Pignoratitia* contraria, quam ait creditori competere adversus hunc heredem; ut eam rem que non potuit a defuncto obligari, ipse obligare teneretur. Non placet hæc Noodtii conciliatio: nam at contraria *Pignoratitia* vel Utilis datur, oportet aliquem contractum Pignoris intervenisse. Non est autem contractus Pignoris, nisi res tradita sit: est enim ex illis contractibus qui *Re* perficiuntur. In specie autem hujus legis, non est res pignori data: nec enim dicitur, *si quis rem meam pignori dederit*; sed dicitur, *Pignori obligaverit*: quibus verbis significatur eundem conventionem intervenisse.

Nec magis placet conciliatio Pacii: qui ait Modestinum dare quidem in hac specie Utilem *Pignoratitiam* creditori, non autem adversus me dominum, sed adversus ceteros possessores; ad hoc non contradicere cum Paulo qui hæc negat adversus dominum. Non placet (inquam) hæc solutio Nam in specie quam proponit Modestinus, questio esse non potuit nisi an adversus me dominum qui heres exiit ei qui pignus constituit, actio daretur. Ut cum adversus ceteros possessores datur, quid attinet me dominum debitori qui Pignus constituit heredem exiisse?

(1) Id est, utilis *Hypothecaria*. Dicitur *Utilis*, quia datur ex Pignore non jure constituto; utpote a non domino *Hypothecaria* que ex Pignore jure constituto datur, dicitur etiam utilis *Serviana*; relative ad *Servianam directam* quæ ex Edicto Serviano descendit, et de eo duntaxat Pignore latum est quod in inventis et illatis locatori tacite constitutum intelligitur. Verum potest etiam dici *directa*, relative ad eam que ex Pignore non jure constituto datur.

(2) Decepto; ut liquet ex fine hujus legis quam vid. N. seq. et ex *l. 1. h. t. mox infra.*

(3) Id est, *Hypothecaria*; quam sæpe videlicet in decursu hoc nomine appellari: nec confundas cum actione *Pignoratitia* personali.

(4) Nam si fuisset ei debita, saltem potuisset Pignori dare jus quod ad hæc rem habebat.

(5) Modesta negatio: et perinde est ac si diceret, *non dabitur*; ut recte observat D. Noodt. Non infrequens apud Jurisconsultos hæc elocutio.

(6) Hæc aestimatio est instar venditionis; et ex hæc causa transferitur dominium perfectum et irrevocabile ad maritum, ut videre erit infra lib. 23 Tit. de *Jure dot.*

(7) Nam quum res obligata est Mævio, duo obstant quominus Pignus Mævii valere possit: et quod res esset aliena; et quod, etsi debitoris propria fuisset, priori fuisset obligata. Quum mulier rei dominum maneta est, Pignus Mævii non potuit convalescere; quia res adhuc erat priori creditori nexa. Quum prior creditor dimissus est, non potuit adhuc convalescere; quia jam rursus facta erat res aliena, utpote marito aestimata in dotem data.

(8) Id est, si is adversus quem agitur, ipse convenisset de Pignore, Pignus constituitur.

(9) Scelus est: si utili actione conventus ita se defendat, Res non erat in bonis meis quam convenerat inter nos ut esset Pignori, ergo non potuit obligari: replicabitur ei:

ARTICULUS IV.

Cui Pignus constitui possit.

XXI. *Pignus constitui nisi creditori non potest.*

Hinc Is qui promisit tibi aut Titio; solum quidem Titio (1) repetere non potest: sed Pignus ei datum, et ante solutionem recipit (2). *L. 33. TRYPHONIN. LIB. 8. DISPUTAT.*

Hinc etiam nascitur decisio questionis quam ita proponit ac solvit Paulus. Si legati conditionalis relictus filiofamilias pater ab herede rem propriam ejus Pignori accepit; et mortuo patre vel emancipato filio, conditio legati extiterit; incipit filio legatum deberi: et neque pater potest Pignus vindicare (3); neque filius (4) qui nunc habere cepisset actionem (5), nec ex precedente tempore potest quidquam juris habere in Pignore: sicut (6) in fidejussore dicitur. *L. 28. PAUL., LIB. 3. QUÆST.*

XXII. *Cæterum ipsi creditori Pignus constitutum videtur, quam ejus procuratori constitutum est. Ita enim Ulpianus:* Si inter colonum et procuratorem meum convenierit de Pignore, vel ratam habente me conventionem, vel mandante: quasi inter me et colonum meum convenisse videatur (7). *L. 21. ULP., LIB. 73. AD ED.*

SECTIO II.

De pactis quæ circa Pignora admittuntur aut reprobantur.

XXIII. *Hæc in Pignore contrahendo non infrequenter lex dicitur, quam refert et explicat Gaius. Ita ille:* Qui res suas jam obligaverint, et alii secundo obligant creditori; ut effugiant periculum quod solent pati qui sæpius easdem res obligant, prædicere solent. Alii nulli rem obligatam esse quam forte Lucio Titio; ut in id quod excedit priorem obligationem, res sit obligata; ut sit Pignori Hypothecæ id quod plus est, aut solidum quam primo debito liberata res fuerit. De quo videndum est utrum hoc ita se habeat, si et conveniat; an et si simpliciter convenierit de eo quod excedit ut sit Hypothecæ? Et solida res inesse

conventioni videtur quam a primo creditore fuerit liberata; an adhuc pars? Sed illud magis est, quod prius diximus (8). *L. 15. § 2. GAIUS LIB. SINGUL. DE FORMUL. HYPOTHECARIA.*

XXIV. *Frequens etiam olim fuit in Pignoribus, et maxime in Fidejussis, lex Commissoria; sed prohibita est a Constantino, ut vid. in Append. ad Tit. de Pignerat. act. supra lib. 13.*

Cum lege Commissoria cave confundas pactum maxime licitum; quo convenit ut ad diem non soluta pecunia res Pignori creditoris fiat, non simpliciter, sed justo pretio tunc æstimando. Enumvero Potest ita fieri Pignoris datio Hypothecæ, ut si intra certum tempus non sit soluta pecunia, jure emptoris possideat rem justo pretio tunc æstimandam. Hoc enim casu videtur quodammodo conditionalis esse venditio. Et ita Divus Severus et Antoninus rescripserunt. *L. 16. § fin. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTEC.*

Similiter Scævola. Titius quam mutuos acciperet tot aureos sub usuris, dedit Pignori sive Hypothecæ prædia; et fidejussorem Lucium, cui promisit intratricennium proximam se eum liberatum. Quod si id non fecit die supra scripta, et solverit debitum fidejussor creditori; jussit prædia empta esse quæ creditoribus obligaverat. Quæro, cum non sit liberatus Lucius fidejussor a Titio; an, si solverit creditori, empta habeat supra scripta prædia? Respondit: Si non ut in causam obligationis, sed ut empta habeat; sub conditione emptio facta est; et contractam esse obligationem. *L. 81. ff. de Contrah. empt. SCÆVOLA LIB. 7. DIGEST.*

Supervacuum autem est pactum de quo ita rescribit Alexander. Qui pactus est, nisi intra certum tempus pecuniam quam mutuam accepit, solveret, cessurum se creditoris; Hypothecæ venditionem non contraxit: sed id comprehendit quod jure suo creditor in adipiscendo Pignore habiturus erat. Communi itaque jure creditor Hypothecam vendere debet. *L. 1. Cod. d. Pact. Pignori.*

XXV. *Est et celeberrimum pactum quo convenit ut creditor pro pecunia debita usuris, fructus rei Pignorate habeat. Hæc autem conventio etiam citra Pignus fieri potest, et proprium quoddam negotium constituit; ut in specie sequenti quam refert Martianus.*

Si ANTIPHRISIS [id est, mutuis Pignoris

(1) Is Titius non est creditor, sed adjectus solutionis duntaxat gratia: de quo videb. infra lib. 46. Tit. de Solutionib.

(2) Upote inutiliter constitutum; cum ei qui creditor non esset, constitutum sit.

(3) Quia pater non erat creditor; cum ex eventu conditionis legatum fuerit quesitum filio, non patri.

(4) Quia Pignus non ipsi constitutum fuit.

(5) Ex testamento scilicet. Nunc, id est, ex quo extulit conditio.

(6) Scilicet ut hoc ensu, si quis pendente conditione apud patrem pro legato fidejussisset, nec a patre nec a filio possit conveniri.

(7) Id est, ita stratum sit quasi convenisset. Hæc elatio imperativa per modum Subjunctivi, U piano familiaris est.

(8) Scilicet ut, et absque conventionem speciali, et solida res obligetur, secundo creditori quam a primo fuerit liberata.

usum (1) pro credito] facta sit, et in fundum aut in ades aliquis inducatur (2); eo usque retinet possessionem Pignoris loco (3), donec illi pecunia solvatur: cum in usuras fructus percipiat, aut locando, aut ipse percipiendo, habitandoque. Itaque si amisit possessionem, solet in factum (4) actione uti. l. 11. § 1. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

SECTIO III.

Quale jus Pignus creditori in re pignorat tribuat.

XXVI. Pignus creditori tribuit jus possidende rei pignorate, atque etiam distrahende.

De distractione rei pignorate, est infra proprius Titulus. Quare hic duntaxat agemus de possessione rei pignorate quæ ad creditorem pertinet.

Hæc possessio valde a proprietate seu dominio distinguenda est. Enimvero Pignus, nanteum proprietate debitoris, solam possessionem transfert ad creditorem. l. 35. § 1. ff. de Pignorat. act. FLORENTIN. LIB. 8. INSTIT.

Hinc sequitur quod Quidquid Pignori commodi sive incommodi sortito accessit, id ad debitorem pertinet. l. 21. § 2. ULP. LIB. 73. AD ED.

Hinc etiam sequitur quod rei Pignorate dominium, salva tamen Pignoris causa, ad quemvis debitorem transferre potest.

Vnde Gordianus: Si dominium ejus possessionis quæ Pignori data esset, a debitrice domina ad te translatum est; eamque postea creditor vel ejus heredes detinere cœperunt; vindica eam rem: Præside provincia curante ut, fructum deducta ratione residuoque a te oblato, si fuerit satis-

(1) Vinnius hoc glossema improbat; et Antichresim interpretatur, non (ut hic) contrarium usum; sed contrarium mutuum: a verbo Græco ΧΡΑΣΩ seu XIXPHMI utendum do, commodo, do mutuo. Contra late defendit D. Noodt.

(2) Ut eas jure Antichresios possident.

(3) Ad instar Pignoris; non tamen tanquam Pignus, quia non convenit ut res esset Pignori obligata, sed tantum ut ea frueretur pro usuris pecunie sibi debitæ. Ita Vinnius.

(4) D. Noodt censet legendum hæc actione, pro In factum actione. Vide ejus argumenta Observat. lib. 2. cap. 9. que tamen non videntur tantum momenti ut recedamus a lectione quam probat fides tum omnino exemplarium, tum etiam Scholastæ Græci qui notat: Non Serviana, sed In factum. Non enim proprie Pignus est, sed Pignoris loco antichresim habet. Adde quod in textu, creditor dicitur retinere possessionem Pignoris Ant, non dicitur Pignoris; et sic significat non esse in hac specie Pignus proprie dictam.

(5) Ita tamen ut mercedes quas consequatur, imputet in debitum; nisi fuerit non simplex Pignus constitutum, sed Antichresis. Quod ad res mobiles attinet, eas duntaxat custodire debet. Si his uteretur, furtum committeret: ut vid. in Instit. Tit. de Oblig. quæ ex delict. nasc.

(6) Id est, qui ingressi possessionem, exercent legem

factum, ea possessio tibi reddatur. l. 9. Cod. h. tit.

XXVII. Cum autem creditor possessionem rei consequatur; hinc Creditor prædia sibi obligata ex causa Pignoris, locare recte poterit (5). l. 23. MODEST. LIB. 3. REGULARUM.

Et quidem ipsi domino. Vnde Florentinus: Potest tamen et precario et pro conducto debitor re sua uti. sup. d. l. 35. d. § fin. ff. de Pignorat. act.

Et Si Pignus mihi traditum locassem domino, per locationem retinere possessionem: quia antequam conduceret debitor, non fuerit ejus possessio; cum et animus mihi retinendi sit; et conductum non sit animus possessionem adipiscendi. l. 37. ff. de Pignorat. act. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.

SECTIO IV.

De actione quæ ad persecutionem Pignoris creditori competit.

XXVIII. Si quis pignora debitoris citra auctoritatem judicantis abduxerit, violentiæ crimine admittit. PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 14. § 5.

Scilicet quæ hæc lex Pignori dicta non fuit ut abduci posset. Si vero Creditores qui non reddita sibi pecunia, conventionis legem (6) ingressi possessionem exercent, vim quidem faciunt: non videntur. Attamen auctoritate Præsidis possessionem adipisci debent (7). l. 3. Cod. h. t. SEVER. ET ANTON.

Hæc de re nulla creditoribus Jure Civili prædicta erat actio. Primum Servius qui laus (8) Prætor actionem dedit ad persecutionem Pignoris quod

in conventionem pignoris dictam, ut ingredi possessionem non possent.

(7) A'ioquin, non quidem Interdictio Utque vi tententur; sed Interdictio Momentaria possessionis, ut censet Cujacius. Alii tamen censent creditorem qui ex pacto, Pignus citra iudicis auctoritatem invadit, non recte quidem facere; sed ei hoc impune esse: arg. l. penult. Cod. de Pignorat. act. in qua dicitur non posse quem res debitoris auferre Citra conventionem VEL Præsdalem jussionem. Cujacius respondet hanc disjunctionem vel pro conjunctione accipiendam, ut a Græcis accepta est (quod non est infrequens in Jure); ut sensus sit, non posse creditorem auferre res debitoris citra conventionem, id est, nisi ea conventionis sit ei obligata; et Præsdalem jussionem, id est, per actionem Servianam.

(8) Heintzeus censet fuisse insignem illum Jurisconsultum SERVIVM-SULPICIUM Ciceroem cœqualem; quem Cicero fuisse Prætorum testatur in Orat. Pro Marcia. Verum oporteret fuisse eum Prætorum Urbanum aut Peregrinum, ut hoc Edictum proposuisset. Apparet autem ex d. loco Tullii, quæstio nem de Peculatu (que criminalis est) ei in Prætura obtigisse. Cum igitur non ipsi, sed collegæ ejus civilis jurisdictionis obtigerit, sequitur non potuisse eum hoc Edictum proponere quod ad civilem jurisdictionem pertinet. Est igitur alius Servius Prætor quem ignoramus, hujus actionis inventor.

ventoribus prædiorum constitutum est in insectis et illatis; quæ actio SERVIANA dicta est. Postea ad ejus exemplum, ad captorum Pignorum persecutionem Utilis Serviana seu HYPOTHECARIA data est. Quæ interdum etiam PIGNORATIJA nuncupatur, non tamen confundenda est cum actione PIGNORATIJA de qua egimus supra lib. 13. proprio suo Titulo.

Circa has autem actiones Servianam et Hypothecariam inquiremus; 1.º Quales sint, adversus quos et cui competant; 2.º Quando moveri possint, et quando excludantur; 3.º Quid in his veniat.

ARTICULUS I.

Qualis sit actio quæ ad persecutionem Pignoris datur, adversus quos, cui, et quando competat; et quomodo excludatur.

§ 1. *Qualis sit, et cui competat, et adversus quos.*

XXIX. Pignoris vel Hypothecæ persecutio, IN REM est. L. 18. *Cod. h. t.* DIACL. ET MAXIM.

Et alibi: Pignoris persecutio, In rem parit actionem creditori. L. 17. Ulp. lib. 15. ad Ed.

*Datur igitur illa actio adversus quemvis rei obligate possessorem: ut Diocletianus et Maximianus rescribunt: Si debitor rem tibi jure Pignoris obligatam te non consentiente distraxit, dominium cum sua causa (1) transtulit ad emptorem. L. 12. *Cod. de Distract. Pign.**

*Hinc ita rescribunt iidem Imperatores. Debitorem neque vendentem neque donantem, neque legentem vel fideicommissum relinquentem, posse deteriorem facere creditoris conditionem certissimum est. Unde si tibi obligatam rem probare posse confidis, Pignora persequi debes. L. 15. *Cod. h. tit.**

Cum Hypothecaria actio sit IN REM; hinc consequitur quod ait Marcianus. Nimirum In vindicatione Pignoris queritur, an rem de qua actum esse possideat is cum quo actum est? Nam si non possideat, nec dolo fecerit quominus possideat; absolvi debet. L. 16. § 3. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECARIAM.

XXX. *Hæc actio datur creditori cui pignus constitutum est. Nec solum priori: sed et, Si simpliciter (2) convenisset secundus creditor de Hypotheca, ab omni possessore eam auferre poterit; præter priorem creditorem, et qui ab eo emit. L. 12. § 7. ff. Qui potiores. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECARIAM.*

§ 2. *Quando hac actione agi possit.*

XXXI. *Hac actione, Jure Pandectarum adver-*

sus extraneos possessores agi potest: quamvis nondum insoluta adversus debitorem personali actione.

*Hinc Diocletianus et Maximianus: Est in arbitrio vestro, an personali debitoris heredes actione; an eum qui ab his distracta sibi que tradita Pignora tenet, In rem Serviana (si non longi temporis prescriptioe munitionis sit); an utrosque conveniat. L. 14. *Cod. de Oblig. et act.**

*Idem alibi: Distractis a debitore Pignoribus, creditores potestatem habere utrumque personali obligatos sibi, an Pignora possidentes In rem actione convenire velint, non est incerti Juris. L. 14. *Cod. h. t.**

*Idem rescribunt: Persecutione Pignoris omissa, debitores actione personali convenire creditor urgeri non potest. L. 24. *Cod. h. t.**

Tamen saltem requirebatur: ut debitor denuntiationibus prius admonitus fuisset solvere.

*Hinc idem rescribunt. Delictores presentes prius denuntiationibus conveniendi sunt. Igitur si conventi debito satis non fecerint; persequenti tibi Pignora seu Hypothecas quas instrumentis specialiter comprehensas esse dicis, competentibus actionibus Rector provincie auctoritatis sue auxilium impartiri non dubitabit. L. 10. *Cod. h. tit.**

Novella II. potest quidem ante institutam personalem actionem agi Hypothecaria adversus debitorem quem possidet. Verum adversus alium possessorem si agatur; potest creditor summoverti, donec excusserit tam rei quam intercessorum ejus facultates; et ita Jure antiquissimo observatum fuisse, auctor est in hac Novella Justinianus.

XXXII. *Circa Servianam hanc actionem Queritum est, si nondum dies pensionis venit, an et medio tempore persequi Pignora permittendum sit? Et puto dandam Pignoris persecutionem, quia interest mea. Et ita Celsus scribit. L. 14. Ulp. LIB. 73. AD ED.*

Hoc ita, nisi persecutioni quoque Pignoris, dies esset adjecta: quod facile præsumitur.

Hinc Si paciscatur creditor ne intra annum pecuniam petat, intelligitur de Hypotheca quoque idem pactus esse. L. 5. § 1. ff. Quib. mod. Pign. solv. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTHEC.

Et hæc quidem, de casu quo dies nondum venit. Quod Si sub conditione debiti nomine obligata sit Hypotheca; dicendum est ante conditionem non recte agi, cum nihil interim debeat (3).

Sed si sub conditione debiti conditio venerit, rursus agere poterit.

Sed si præsens sit debitum, Hypotheca vero sub conditione, et agatur ante conditionem Hypothecaria; verum quidem est pecuniam solutam

(1) Scilicet cum causa Pignoris.

(2) Id est, non accedente prioris creditoris consensu; unde videri possit non recte constitutum Pignus, utpote in re jam alteri obligata.

(3) Porro non potest intelligi Pignus, nisi subsit debitum cui accedat. At quum debitum nulla conditione suspenditur; quamvis dies solutionis non venerit; tamen existit debitum, adque et Pignus.

non esse: sed auferri Hypothecam iniquum (1) est. Ideoque arbitrio iudicis cautionibus interponenda sunt; si conditio extiterit, nec pecunia solvatur, restitui Hypothecam si in rerum natura sit. *l. 13. § 5. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHECAR.*

§ 3. Quomodo excludatur hæc actio.

XXXIII. Paulus respondit, de iis Qui Pignoris jure rem persequuntur, a vindicatione rei eos removeri solere, si quascumque possessor offerre vellet. Neque enim debet quari de jure possessoris, cum jus petitoris remouetur, soluto pignore. *l. 19. § 1. ff. Quib. mod. Pignor. solv. PALL. LIB. 5. RESPONS.*

Consonat quod ait Gaius. Si paratus est posterior creditor priori creditore solvere quod ei debetur; videndum est an competat ei Hypothecaria actio, nolente priore creditore pecuniam accipere. Et dicimus priori creditore inutilem esse actionem, cum per eum fiat ne ei pecunia solvatur. *l. 11. § 4. ff. Qui potiores. GAIUS LIB. SINGUL. DE FORMUL. HYPOTHEC.*

ARTICULUS II.

Quid veniat in actione quæ ad persecutionem Pignoris datur.

XXXIV. Postquam creditor rem Pignoris jure sibi teneri probaverit; interloquitur judex rem ei restitui oportere.

Interdum etiam de fructibus arbitrari debet judex; ut, ex quo lis inchoata sit, ex eo tempore etiam fructibus condemnet. Quid enim si minoris sit prædium quam debetur? Nam de antecedentibus fructibus nihil potest pronunciare; nisi extent, et res non sufficit (2). *l. 16. § 4. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTHEC.*

De consumptis autem et usucaptis ante litem contestatam bonæ fidei possessor non tenetur. Et hoc obtinet etiam in specie sequenti. Quum prædium Pignori daretur, nominatim ut fructus quoque Pignori essent convenit: eos consumptos bona fide emptor utili Serviana restituere non cogetur.

(1) Iniquum enim est, pacta conventa non servari.

(2) Id est, si res pignoratam minoris est eo quod debetur. Hoc autem casu benignè admissum est ut fructus extantes necdum usucapti, causam Pignoris sequuntur officio iudicis: nam ipso jure non sunt obligati fructus qui apud tertium possessorum, cui debitor rem vendidit, editi sunt; ut videb. infra Tit. Quæ res Pign. N. 14.

(3) Hic præoccupatur obiecto quæ ita fieri poterat; Usucapio rei pignoratam non tollit jus Pignoris, quod in ea re creditor habet; ergo pariter usucapio fructuum aut consumptio bona fide facta, non debet nocere creditori, quum convenit nominatim ut fructus Pignori essent. Respondet autem hæc esse rationem disparitatis; quod primo casu Pignus in re semel constitit, ad hoc non potuit creditori auferri. At fructus nunquam fuerunt debitoris qui Pignus constituit; si quidem possessor qui illos percipit, percipiendo eos sibi acquisivit; et quidem tunc revocabilit, donec dominus rem repossederet; consumptione autem bonæ fidei, eos irrevocabilit suos fecit: nunquam igitur fuerunt debitoris qui Pignus constituit, adeoque non fuerunt pignerati.

PIGNORIS (3) EILNIM CAUSAM NEQ. USUCAPIONE PERIBI PLACUIT, quoniam questio Pignoris ab intentione domini separatur; quod in fructibus dissimile est, qui nunquam debitoris fuerunt. *l. 1. § 2. PALL. LIB. 11. RESPONS.*

XXXV. Postquam judex interlocutus est; reus si possideat, et aut pecuniam solvat aut rem restituat, æque absolvendus est: si vero neutrum horum faciat, condemnatio sequetur.

Sed si velit restituere, nec possit forte quod res abest et longe est, vel in provinciis, solet cautionibus res explicari. Nam si caverit se restitutum, absolvitur.

Si vero dolo quidem desit possidere, summa autem ope nusus, non possit rem ipsam restituere: tanti condemnabitur quanti actor in litem juraverit; sicut in cæteris In rem actionibus. Nam si tanti condemnatus esset quantum deberetur; quid proderat In rem actio, cum in personam agendo idem consequeretur? *l. 16. § 3. ¶ si vero possideat. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Interest tamen an adversus ipsum debitorem, an adversus alium possessorem agatur: ut docet Ulpianus. Ita ille: Si res pignerata non restituitur, his adversus possessorem erit æstimanda. Sed utique aliter adversus ipsum debitorem, aliter adversus quemvis possessorem. Nam adversus debitorem, non pluris quam quanti debet; quia non pluris interest (4): adversus cæteros possessores, etiam pluris (5); et quod amplius debito consecutus creditor fuerit, restituere debet debitori Pigneratitia actione. *l. 21. § 3. ULP. LIB. 73. AD ED.*

Quid Si pluris condemnatus sit (6) debitor non restituendo Pignus, quam computatio sortis et usurarum faciebat: an, si tantum solverit quantum debebat, exoneretur Hypotheca? Quod ego, quantum quidem ad subtilitatem Legis et auctoritatem Sententia, non probō. Semel enim causa transire videtur ad condemnationem, et inde pecunia deberi. Sed humanius est, non amplius eum quam quod revera debet dando, Hypothecam liberare. *sup. d. l. 16. § 6.*

XXXVI. Unum adhuc querendum. Creditor Hypothecam sibi per Sententiam adjudicatum quin-

toris qui Pignus constituit; si quidem possessor qui illos percipit, percipiendo eos sibi acquisivit; et quidem tunc revocabilit, donec dominus rem repossederet; consumptione autem bonæ fidei, eos irrevocabilit suos fecit: nunquam igitur fuerunt debitoris qui Pignus constituit, adeoque non fuerunt pignerati.

(4) Si quid plus debito acciperet, teneatur Pigneratitia actione illud reddere debitori: ut vid. supra lib. 13. tit. de Pignerat. act. Frustra ergo ab eo exigeret, quod ei statim teneatur reddere.

(5) Eatenus autem ipsius interest hoc pluris consequi; quatenus ipse eo nomine obligatus est Pigneratitia actione erga debitorem hoc ei restituere.

(6) De facto scilicet, non de Jure.

admodum habiturus sit, queritur? Nam dominium ejus vindicare non potest; sed Hypothecaria agere potest. Et (1) si exceptio objicietur a possessore rei

judicata; replicet, Si secundum me judicatum non est. *d. l. 16. § 5.*

(1) Supple: igitur non dominium, sed Jus Pignoris vindicabit. Et, si opponatur ei exceptio *Rei judicate*,

replicabit iniquissime opponi hanc exceptionem victori secundum quem judicatum est.

TITULUS II.

IN QUIBUS CAUSIS PIGNUS VEL HYPOTHECA TACITE CONTRAHITUR.

TITULUM hunc in duos Articulos distribuam. *Primum varias Tacitorum Pignorum species recensabit. Num autem celeberrimum sit illud quod Tacite in investis et illatis locatori adum constituit intelligitur, de eo specialiter agemus in Articulo altero.*

ARTICULUS I.

Plures species recensentur, in quibus queritur an Pignus Tacite contractum videri debeat necne.

I. *Si quis pro eo quod ex causa transactionis promittatur, Pignus dedit; Tacite quoque illud obligasse intelligitur pro veteri contractu, si transactioni non steur.*

Hoc docet Scævola. Ita ille: Tutoris heres cum herede pupilli transactione facta, quum ex ea majorem partem solvisset, in residuum quantitatem Pignus obligavit. Quæsitum est, an in veterem contractum jure res obligata esset? Respondit, Secundum ea que proponerentur, obligatam (1) esse. l. 10. SCÆVOLA LIB. 6. DIGEST.

II. *Est quoque Tacitum Pignus quod fiscus habet in bonis debitorum suorum: de qua Pignoris specie agemus infra lib. 49. Tit. de jure fisci.*

Idem jus non habent civitates: nisi ex speciali privilegio ut videb. Tit. de Administr. rer. ad. civit. pertin. infra lib. 50.

In prædiis rusticis fructus qui ibi nascuntur, Tacite intelliguntur Pignori esse domino fundi locati; etiamsi nominatim id non convenerit. *l. 7. POMPON. LIB. 13. EX VARIIS LECTON.*

Senatusconsulto quod sub Marco Imperatore factum est; Pignus insulæ, creditori datum qui pecuniam ob restitutionem (2) ædificii extruendi mutuum dedit, ad eum quoque pertinebit qui redemp-

tori domino mandante nummos ministravit. *l. 1. PAPIN. LIB. 10. RESPON.*

III. *Habent quoque pupilli jus Taciti Pignoris in rebus que ex ipsorum pecunia emptæ sunt; ex Constitutione Severi et Antonini: ut refertur in l. 3. ff. de Reb. eor. qui sub tut. et in l. 6. Cod. de Servo Pign. dat.*

Item Pro officio (3) administrationis, tutoris vel curatoris bona (si debitorum existant) tanquam Pignoris titulo obligata. Minores sibi met vindicare minime prohibentur. Idem est et si tutor vel curator quis constitutus, res minorum non administraverit. l. 20. Cod. de Administr. tut. CONSTANTIN.

Ex Constitutione Theodosii et Valentiniiani quum mater que liberorum suorum tutelam susceperat, ad secundas nuptias transit, nec petit tutorem liberis suis; bona mariti ejus Tacite obligantur rationis tutelæ. l. 6. Cod. h. t.

Tacite quoque bona patris sunt obligata liberis quos in potestate habet, pro conservatione bonorum materni generis que ad ipsos pertinent. l. 8. Cod. de secund. nupt. et l. 6. § fin. Cod. de Bonis que liber.

Ex Constitutione Justiniani, Tacita datur Hypotheca uxoris pro restitutione dotis in bonis viri. l. un. Cod. de Rei uxor. act.

Item legatariis et fideicommissariis in bonis defuncti. l. 1. Cod. Communia de legat.

IV. *Fidimus in quibus potissimum causis Pignus Tacite contrahatur.*

Non habet autem quis jus Taciti Pignoris in re, ex eo solo quod ejus pecunia sit comparata. Hinc Diocletianus et Maximianus: Quamvis ex ea pecunia quam a te mutuo frater accepit, comparavit prædium: tamen, nisi specialiter vel gene-

(1) Putat tamen Accursius contra hunc disertum textum, non esse vere obligatam in veterem contractum: sed tantum posse retineri pro eo quod ex veteri contractu deberetur. Ego cum Bartolo puto tacite actum fuisse ut, si transactioni non staretur, res in causam veteris contractus esset obligata.

(2) Secus, si in refectionem duntaxat; ut recte censet

Cojacius. Non debet etiam hoc porrigi ad eum qui ad navem reparandam creditur. *Vinn. Select. quest. lib. 2. cap. 4.*

(3) An novum Jus hic inducat Constantinus, lis est inter Interpretes. Vid. Balduin. Commentar. 2. de Leg. Constant. et Jac. Gothofred. ad l. 1. Cod. Theod. de Administr. tutor.

raliter hoc tibi obligaverit (1), tunc pecuniæ numeratio in causam Pignoris non deduxit. Sane personali actione delictum apud præsidem petere non prohiberis. l. 17. *Cod. de Pign. et Hypoth.*

*Speciale est ut militiæ quam argentarius aut filii ejus comparaverunt, presumatur ex pecuniâ creditorum ejus comparata, et ipsis Tacite obligetur. l. 1. *Cod. de Pign. et Hypoth.* Et vice versa, militiæ quam debitor aut filii debitoris eorum comparaverunt, ex pecuniâ quam mutuum ipsis dederunt presumitur comparata; ipsique pariter Tacite obligatur. Novell. CXXXVI.*

In cæteris adtem rebus, argentarii quum demum præbuerunt eas ex pecuniâ quam mutuum dederunt fuisse comparatas, potiora jura præ omnibus habebunt; et nisi ipsis satisfiat: hæc res ipsis addicentur. d. Novell.

ARTICULUS II.

De Tacito Pignore quod locator habet in invecctis et illatis.

Circa hanc taciti Pignoris speciem, hæc querenda sunt, 1.º In quorum prædiorum locatione locum habet; 2.º Quas res complectatur; 3.º Ad quas obligationes porrigatur; 4.º An et in quo differat a Pignore expresse constituto.

§ 1. *In quorum prædiorum locatione hoc jus Taciti Pignoris locum habet.*

V. Eo jure utimur ut, quæ in prædia urbana inducta (2) illata sunt, Pignori esse credantur; quasi id Tacite convenerit (3). In rusticis prædiis, contra observatur. l. 4. *NERATIUS LIB. 1. MEMBRAN.*

*In locatione rusticorum prædiorum hoc non obtinere, rescribunt etiam Diocletianus et Maximianus. Ita illi: Si non inducta et illata in fundum, quæ Pignoris teneri causa placuerat, mancipia fuissent, nec hæc specialiter obligata monstrantur; Rector provincie ea restitui jubebit. Nec enim prætextu debiti pensionum, restitutionem eorum morari potest; cum, si quid sibi deberi domina fundi ex pensionibus vel quacunque ratione probare possit, hujus solutionem solemniter (4) fieri conveniat. l. 5. *Cod. h. t.**

Hoc discrimen inter rustica et urbana prædia circa Tacitum invecctorum et illatorum Pignus, notat etiam Alexander qui ita rescribit: Certi Juris est ea quæ voluntate (5) dominorum, coloni in fundum conductum induxerint; Pignoris jure dominis prædiorum teneri. Quando autem domus locatur,

non est necessaria in rebus inductis vel illatis scientia domini: nata ea quoque Pignoris jure tenentur. l. 5. *Cod. de Locato et Cond.*

VI. De quibusdam dubitatum est, an rusticorum an urbanorum prædiorum numero esse deberent. Ut ecce: Stabula quæ non sunt in continentibus a edificiis, quorum prædiorum ea numero habenda sunt, dubitari potest? Et quidem urbanorum sine dubio non sunt, cum a cæteris edificiis separata sint. Quod ad causam tamen talis Taciti Pignoris pertinet, non multum ab urbanis prædiis differunt. sup. d. l. 4. § 1.

*Item Si horreum fuit conductum vel diversorium, vel arca; Tacitam conventionem de invecctis illatis, etiam in his locum habere putat Neratius: quod verius est. l. 3. *Ulp. LIB. 73. AD ED.**

*Notandum, hoc Tacitum Pignus obtinisse duntaxat in locatione arborum quæ in utraque Roma et in continentibus a edificiis essent, aut in earum territorio. Hoc jus autem Justinianus et ad provincias porrigi voluit. l. fin. *Cod. h. t.**

§ 2. *Quas res complectatur hoc Tacitum Pignus, et ad quas debita porrigatur.*

VII. Videndum ne non omnia illata vel inducta, sed ea sola quæ tibi sint illata fuerint, Pignori sint. Quod magis est. l. 7. § 1. *POMPONIUS LIB. 13. EX VARIIS LECTIO.*

*Eandem interpretationem obtinere, et quum de invecctis et illatis pignerandis expresse cautum est, respondit Scævola in specie sequenti. Debitor pactus est ut quæcumque in prædia Pignori data, inducta, inveccta, importata, ibi nata paratave essent, Pignori essent. Eorum prædiorum pars sine colonis fuit; eaque actori suo colenda debitor ita tradidit, assignatis et servis culturæ necessariis. Queritur an et Stichus villicus et cæteri servi ad culturam missi et Stichi vicarii, obligati essent? Respondit; Eos duntaxat qui hoc animo a domino inducti essent ut ibi perpetuo essent, non temporis causa accommodarentur, obligatos. l. 32. ff. *de Pign. et Hypoth.* *SCÆVOLA LIB. 5. RESPON.**

VIII *Pomponius libro 40 Variarum lectionum scribit: Non solum pro pensionibus, sed et si deteriorum habitationem fecerit culpa sua inquilinus (quo nomine Ex locato cum eo erit) inveccta et illata Pignori erunt obligata. l. 2. *MARCIAN LIB. SING. AD FORM. HYPOTHEC.**

Non autem in plus obligata erunt, quam in quod is cuius ea sunt, actione Locati ipse tenetur.

Hinc si conductor nihl partem ædium ipsi loca-

(1) Adde, vel nisi pupillus fuerit ex cujus pecunia res comparata sit: ut liquet ex l. 7. ff. *Qui potior ut Pign. et ex l. 3. ff. de Reb. Mm. non alien.*

(2) *Inducta* accipe de rebus se moventibus; *nimirum* mancipiis, animalibus; *illata* de rebus inanimis.

(3) Vid. l. 4. ff. *de Pactis* supra lib. 2.

(4) Id est, institutio actionem Locati; quæ est actio solennis et ordinaria.

(5) Intellige, ut explicat Cujacius, ex conventionem ut Pignori essent.

aurum allocavit : Plane in eam duntaxat summam inventa mea et illata tenebuntur, in quam cœnaculum (1) condaxi. Non enim credibile est hoc convenisse, ut ad universam pensionem insule frivola (2) mea teneantur. Videtur (3) autem Tacite et cum domino ædiam hoc convenisse, sed ut non pacto cœnacularii (4) proficiat domino, sed sua propria. *l. 11. § 5. ff. de Pignerat. act. ULP. LIB. 28. AD ED.*

Cum vero is cui habitatio gratuita concessa est, actione Locati non teneatur; sequitur illud quod Pomponius libro 13 Variarum lectionum scribit : Si gratuitam habitationem conductor mihi præstiterit; inventa a me, domino insule Pignori non esse. *l. 5. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORM. HYPOTHEC.*

Et quamvis regulariter inventa teneantur in omne quod ex causa locationis conductor debet : Item illud (inquit) videndum est; voluntate (5) domini induci Pignus ita posse, ut in partem debiti sit obligatum. *d. l. 5. § 1.*

(1) Cœnacula dicuntur, ad quæ scalis ascenditur. Festus.

(2) Frivola apud Festum, sunt vasa fetilia quassa. Hic videtur accipi pro brevi suppellectile tenuis hominis; quales erant quæ cœnacula habitabant : ut apud Juvenalem
..... Jam frivola transfert
Uculegon.

(3) Respondet ad objectionem quæ ita fieri poterat : Atqui nullatenus res mee possunt videri obligatæ domino ædium cum quo non contraxi. Refragatur enim Juris principiis, ut ex conventionem quam habui cum cœnaculario quæ cœnaculum mihi allocavit, jus aliquo domino ædium poterit acquiri : nec enim alteri per liberam personam acquiri potest. Ad hanc objectionem ita respondet : Quum intuli res meas in cœnaculum, videtur tacite inter me et ipsum dominum ædium convenisse, ut Pignori essent pro parte pensionis ipsi a priore conductore debitæ, usque ad eam summam quam ego huic conductori deberem. Adeoque nihil refragatur Juris principiis. Hoc enim jus Pignoris non

§ 2. An, et in quo Tacitum hoc Pignus ab eo quod expresse contractum est differat.

IX. Est differentia obligatorum propter pensionem, et eorum quæ ex conventionem manifestarii. 6) Pignoris nomine tenentur : quod manumittere mancipia obligata Pignori non possumus, inhabitantes autem manumittimus, scilicet atequam pensionis nomine percludamur (7). Tunc enim Pignoris nomine retenta mancipia non liberabimus : et derisus Nerva Jurisconsultus qui per fenestram monstraverat servos detentos ob pensionem liberari posse (8). *l. 9. PAUL. LIB. SINGUL. DE OFFIC. PREFECTI VIGILUM.*

Suffragatur Ulpianus. Licet in prædiis urbanis Tacite solet conventum accipi, ut perinde teneantur inventa et illata ac si specialiter convenisset : certe libertati hujusmodi Pignus non ollicit. Idque et Pomponius probat : ait enim. Manumissioni non officere, ob habitationem obligatum. *l. 6. ULP. LIB. 73. AD ED.*

tribuit domino, pacto quam cœnacularius mecum habuit; sed sua propria qua mecum tacite de eo convenisse intelligitur, quum ego intuli mea frivola in ipsius ædes et ipse ea inferri passus est.

(4) Cœnacularius est, qui mihi cœnaculum allocavit. Cœnacularius ex eo dicitur quia totas ædes conductit ut singula cœnacula inquilinis locet, questus faciendi causa. Dionys. Gothofr. ad *l. 5. ff. de His qui effuder.*

(5) Speciali voluntate, speciali pacto.

(6) Id est, expressi.

(7) Moris erat, inquilino pensionem non solvente, aperti ædes; et describi a publicis officiis omnes res eo allatas, ac ab iisdem Officialibus obsignari; deinde præcludi ostium clausuro vel concepto. *vid. l. 56. ff. Locati, l. 20. ff. de Injuris, l. ult. Cod. Theod. de Administr. tut.*

(8) Exhibendo servum per fenestram, et dicente domino teste populo se velle eum manumittere.

TITULUS III.

QUE RES PIGNORI VEL HYPOTHECÆ DATÆ, OBLIGARI NON POSSUNT.

CIRCA hujus Tituli materiam quæremus, 1.º Quæ res Pignori dari possint necne; 2.º Quæ Pignori datæ intelligi debeant, quum generalis Hypotheca contracta est; 3.º Quæ Pignori alicujus rei accedant aut subrogentur, necne.

ARTICULUS I.

Quæ res Pignori dari possint necne.

§ 1. Quæ dari possint.

I. Quod emptionem venditionemque recipit,

(1) Modo tamen sit propria ejus qui Pignus constituit; quamvis emptionem recipiat etiam res aliena.

(2) Et hypothecis et superficiariis, utpote qui proprie non sunt domini; Jure antiquo *Res Indiv. actio* non datur. Postea

etiam Pignorationem recipere potest (1). *l. 9. § 1. ff. de Pign. et Hypoth. GAIUS LIB. 9. AD ED. PROVINCE.*

Et quidem 1.º Statuliber quoque dari Hypothecæ poterit; licet conditione existente evanescat Pignus. *l. 13. § 1. d. tit. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORM. HYPOTH.*

2.º Etiam vectigale prædium Pignori dari potest. Sed et superficiarium quia hodie (2) utiles actiones superficiariis dantur. *l. 16. § 2. ff. de Pignerat. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

tamen receptum est ut utilis rei vindicatio eis daretur, ut vid. supra *l. 6. Tit. 3.* Cum igitur quasi domini habeantur, non mirum eos rem Pignori dare posse, salvo tamen jure vectigalis et solarii quod domino ducto debetur.

Supplicatur Marcianus. Et in superficialis Libertate consistere creditor potest adversus quolibet possessorem: sive tantum pactum conventum de Hypothecâ intervenient; sive etiam possessio tradita fuerit, deinde amissa sit. *L. 13. § 1. de Pign. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTHECÆ.*

Ceterum cum sua causa tale prædium obligabitur. Unde Ulpianus: Etiam superficialis in alieno solo posita, Pignori dari potest; ita tamen ut prior causa sit domini soli, si non solvatur et solvatur. *L. 15. ff. Qui potiores in Pign. PAUL. LIB. 68. AD EDICT.*

Et Sane Divi Severus et Antoninus rescripserunt, ut sine diminutione mercedis solis obligaretur. L. 17. ff. de Pignorat. act. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHECÆ.

II. Non solum res corporales, sed et incorporales Pignori dari possunt. F. G. Ususfructus an possit Pignori Hypothecæ dari, quæsitum est; sive dominus proprietatis convenit, sive ille qui solum ususfructum habet? Et scribit Papi-nianus libro 11 Responsorum, Tuendum creditorem (1): et, si velit cum creditore proprietarius agere non esse ei jus uti-frui invito se, tali exceptione cum Prætor tuebatur. Si non inter creditorem et cum ad quem ususfructus pertinet, convenit ut ususfructus Pignori sit. Nam et cum emptorem ususfructus tueretur Prætor, cur non et creditorem tuebatur? Eadem ratione et debitori obijciat exceptio. *L. 11. § 2. ff. de Pignorat. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHECÆ.*

III. Jura Prædiorum urbanorum Pignori dari non possunt (2). Igitur nec convenire possunt ut Hypothecæ sint. d. l. 11. § fin.

Nel an vie, itineris, actus, aqueductus, Pignoris conventio locum habeat? Videndum esse

Pomponius ait ut eas pacto fiat, ut, quando pecunia soluta non sit, eis servitutibus creditor utatur (scilicet si vicinum fundum habeat); et, si intra diem certum pecunia soluta non sit, vendere eis vicino liceat. Quæ sententia propterea utilis in contrahentium admittenda (3) est. *L. 13. ff. de Pign. et Hypoth. PAUL. LIB. 68. AD ED.*

IV. Item Pignori dari potest Nomen. Quocirca Si convenit ut nomen debitoris mei Pignori tibi sit; tuenda (4) est a Prætor hęc conventio, ut et te in exigenda pecunia, et debitorem adversus me (si cum eo experiar) teneat.

Ergo si id nomen pecuniarium fuerit exactam pecuniam tecum pensabis: si vero corporis alieni us; id quod acceperis, erit tibi Pignoris loco. *L. 18. ff. de Pignorat. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Consuetudo quod recerbit Alexander. Nomen quoque debitoris pignoratitium et generaliter specialiter posse, jam pridem placuit. Quare si debitor is satis non fecerit, cui tu credidisti: ille cujus nomen tibi Pignori datum est, nisi ei cur debuit solvit nundum certior a te de obligatione tua factus, utilibus actionibus satis tibi facere usque ad id quod tibi deberi a creditore ejus probaveris compelletur; quatenus tamen ipse debet. *L. 4. Cod. h. t.*

Et generaliter ex quacunque causa quid debeatur, hoc Pignori dari potest; et ex hac causa utiles actiones creditor pignoratitio datur, ut in specie sequenti. Quomodo convenit ut is qui ad perfectionem ædificii creditit, de pensionibus jure Pignoris ipse creditum recipiat; etiam actiones utiles adversus inquilinos accipiet, cautionis (5) eximio quoque debitor crediti Pignori dedit. *L. 20. ff. de Pign. et Hypoth. ULP. LIB. 64. AD ED.*

V. Quin Etiam id quod Pignori obligatum est, a creditore Pignori obstringi posse jam dudum placuit: scilicet ut sequenti creditori utilis actio detur;

dere creditori suo citra consensum domini prædii servientis, ut possit uti servitute que non ipsis prædii, sed prædii debitoris debeat. Hanc igitur legem sic accipiendam esse, ut debitor possit Pignori loco concedere creditori (vicino scilicet) jus eundi vel agendi, quoad debitum solvatur, per fundum qui sit debitoris proprius; et etiam hoc jus distrahendi cuius ex aliis vicinis quibus hoc jus utile esse potest. Et hæc quidem in servitutibus rusticis quantum usus per se latius patet, potestque pluribus vicinis prodesse et idem distrahi; ad differentiam urbanarum in quibus vicinia strictius accipitur, ut vix creditori facultas esse possit eas jure Pignoris distrahendi. Addit Vinnius, etiam in servitutibus rusticis hoc contra strictam Juris rationem fieri, cum servitutes prædiales ad tempus constitui non debeant: verum propter utilitatem creditorum a Prætoro tuendum.

(4) Si stricta Juris ratio attendretur, nomen et cætera jura viderentur non posse oppigneri. Nam Pignus est jus quod creditori datur, possidendi rem in securitatem debiti; et distrahendi eam: Porro incorporalia non possidentur. Verum Prætor tueretur hæc Pignora; et tribuit ei ut quasi possidat nomen Pignori dedit, etiam ejus executionis ipsi concedit.

(5) Id est, ad instar ejus quod obijciat, quum quis cautionem sui nomen Pignori dedit.

(1) Cui fructuarius ususfructum suum Pignori dedit. Non potest quidem fructuarius, ipsum jus ususfructus quod ipsis persone coheret alienare; ita nec oppignere: verum sicut potest alii concedere et vendere facultatem percipiendi fructus vice sua, que ex eo jure ususfructus pendit: ita et hæc posse eum oppignere nil vetat. Et eo sensu dicitur ususfructus posse oppigneri, quo sensu dicitur posse vendi. Secus obtinet circa servitutes prædiales (Vid. Not. ad N. seq.): Multo magis dominus proprietatis ut ususfructum rei suæ vendere, ita et oppignere potest: nam et servitutes prædiales oppignere potest. Vid. N. seq.

(2) Scilicet, non solum jura que debitori in alienis ædibus jam constituta essent; sed nec possent dominus ædium concedere creditori, ut quasi Pignoris loco quamdam servitutem in ædibus suis haberet. Nam ex substantia Pignoris est, ut creditor possit Pignus distrahere. Tale autem Pignus non possent distrahere; cum ejusmodi jura puta *Pignus immit-tendi, fluminis aut stillæ ædium avertendi aut non avertendi*, non nisi illi soli cui constituuntur, utilis esse soleant. Vid. Not. seq.

(3) Vinnius recte censet hæc legem non sic accipiendam ut servitus formalis, id est, jam constituta, possit Pignori dari ab eo cuius prædii debet. Nam cum servitutes prædii inhererent, non potest debitor cuius prædii debetur conce-

tandiuque eum is qui Jus representat (1) tueatur, quandiu in causa Pignoris manet ejus qui dedit. *l. 1. Cod. Si Pign. Pignori.* GORDIAN.

Hoc autem Pignus sequenti creditori datum non consistit, nisi in quo consistit primum. Illud autem in quo consistit, sequens ille creditor a quo distrahere poterit ac potuisset is qui illi Pignori dedit. *l. nde addit Gordianus, debitorum qui primo loco Pignori dederunt alloquens*: Sed si vos usufructum possessionis tantummodo Pignori dedistis; isque qui accepit, alii eam possessionem (2) cujus usufructum nexum habebat, sine vestra voluntate pignora verit: creditor ejus, id in quo Pignoris vinculum non constitit distrahere, dominio vos privare nequit. Quod si non fuit vestro creditori usufructus, sed ipsa possessio pignorat; et ante exolutam a domino pecuniam, creditor secundus Pignus acceptum vendidit; non posse venditionem post solutam pecuniam rescindi, Divorum Principum placitis continetur. *d. l. 1. Cod.*

Soluta autem ante distractionem ex lege Pignoris factam debito, pro quo primum constitutum fuit Pignus utrumque Pignus evanescit.

Unde Diocletianus et Maximianus: Si creditor possessionem quæ a parentibus tuis Pignoris jure fuerat obligata, non vendidit; sed alii creditori pignori dedit, examinata fide veri, poteris eam soluto eo quod ex hac causa creditori debetur, intercessu Præsidis provinciæ recuperare. *l. 2. Cod. Si Pignus Pign.*

Itaque si medio tempore Pignus creditor Pignori dedit; domino solvente pecuniam quam debuit, secundo Pignoris neque per se actio dabitur, neque retentio relinquetur. *l. 40. § 2. itaque ff. de Pignorat. act. PAPIN. LIB. 3. RESPON.*

VI. His que diximus de effectu utriusque Pignoris quod modo recevimus, scilicet quo Nomen aut quo Pignus datum esset Pignori, consonat quod ait Marcianus.

Ita ille 1.º de casu quo Pignus Pignori datum est: Cum Pignori rem pignoratam accipi posse placuerit; quatenus utraque pecunia debetur, Pignus secundo creditori tenetur; et tamen exceptio, quam actio utilis ei danda est. Quod si dominus solverit pecuniam (3), Pignus quoque perimitur (4). *l. 13.*

(1) Id est, Magistratus.

(2) Possessio hic pro ipso fundo accipitur.

(3) Suo creditori, qui huic secundo Pignus suum Pignori dederat.

(4) Pignus secundi perimitur soluto Pignore primi.

(5) Cujacius recte notat hic incipere novum § qui non debuit eum superiore connecti. Nova enim species proponitur.

(6) Sensus est; namquid creditor qui nomen debitoris sui Pignori dedit creditori suo possit adversus hunc suum creditorem qui nomen exegit agere personali actione Pignoratitia numerorum nomine qui huic secundo creditori soluti sunt.

(7) Id est, officia.

(8) Si Lemus quod Pignori datum est, non erit pecu-

§ 2. ff. de Pignorib. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTH.

2.º De effectu autem ejus Pignoris quo Nomen Pignori datur, idem addit: Sed (5) potest dubitari, numquid (6) creditori, numerorum solutorum nomine utilis (7) actio danda sit; an non? Quid enim, si res (8) soluta fuerit? Et verum est quod Pomponius libro 7 ad Edictum scribit, Si quidem pecuniam debet is cujus nomen Pignori datum est, exacta ea creditorem secum pensaturum (9); si vero corpus is debuit et solverit, Pignoris loco futurum apud secundum creditorem (10). *d. § 2.*

VII. Idem quaslibet res tam corporales quam incorporales, posse Pignori subji. Et Sed que nondum sunt, futura tamen sunt Hypothecæ dari possunt; ut fructus pendentes, patius ancillæ, foetus pecorum, et ea que nascuntur, sint Hypothecæ obligata. Idque sciendum est, sive dominus fundi convenerit aut de usufructu aut de his que nascuntur, sive is qui usufructum habet: sicut Julianus scribit. *l. 15. ff. de Pign. et Hypoth. CAIUS LIB. SING. DE FORMUL. HYPOTH.*

§ 2. Que res Pignori dari non possunt.

VIII. Generaliter Eam rem quam quis emere non potest, quia commercium ejus non est; jure Pignoris accipere non potest, ut Divus Pius Claudio-Saturninus rescripsit. *l. 1. § 2. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTH.*

Quod si ea res sit cujus commercium sit; etsi speciali Legge cum quis emere prohibeatur, non ideo videbitur prohiberi eam obligare. *V. G.* In quorum finibus emere quis (11) prohibetur, Pignus obligare non prohibetur. *l. 24. ff. de Pignor. et Hypoth. MODEST. LIB. 5. REGUL.*

IX. Quid ergo, si prædium quis litigiosum Pignori acceperit? An exceptio (12) summovendus sit? Et Octavenus putabat, etiam in Pignoribus locum habere exceptionem (13); quod ait Scævola libro 3 Variarum questionum, procedere ut in rebus mobilibus exceptio locum habeat. *sup. d. l. 1. d. § 2.*

Maxime autem res divini juris pignerari non possunt. Unde Antoninus: Si monumento corpus fi-

nie, sed rei alicujus quæ soluta est, huic secundo creditori.

(9) Creditor secundus qui eam accepit, hanc imputabit in id quod primus ipsi debebat. Si plus quam quod ipsi debebatur, acceperit; competet actio Pignoratitia primo creditori adversus eum in superfluo.

(10) Adeoque poterit primus, oblato quod debet, personali Pignoratitia actione rem condicere.

(11) Pone exemplum in Rectore provinciæ.

(12) Exceptio Litigiosæ rei: de qua videh. infra lib. 44. Tit. de Litigios.

(13) Atqui contra in *l. 18. de Rei vindic.* dicitur posse res litigiosas Pignori dari. Sed hoc accipiendum, si ex his causis litigiosas res distat ex quibus etiam auerari possent scilicet ex causa dotis, etc.

lie tue intulisti, religiosum id fecisti; quo facto obligari a quoquam prohibente juris religione non posse, in dubium non venit. l. 3. *Cod. h. t.*

Item dicendum de liberis hominibus. Hinc Dioctetianus et Maximianus: Qui filios vestros vel liberos homines pro pecunia quam vobis credebatur, Pignori titulo accepit; dissimulatione se Juris circumvenit: cum sit manifestum, obligationem Pignoris non consistere nisi in his que quis de bonis suis facit obnoxia. l. 6. *Cod. h. t.*

Circa hoc nota quod Creditor qui sciens filium-familias a patente Pignori accepit, relegatur. l. 5. PAUL. LIB. 5. SENTENT.

Ex Novella CXXVII. cadit debito.

X. *Circa eas res quæ possunt Pignori dari, superest observandum quod Spem* (1) *eorum præmiorum quæ pro coronis athletis præstanda sunt, privata pactione pignorari minime admittendum est. Et ideo nec si generale pactum de omnibus bonis Pignori obligandis intervenit, tenet. l. 5. Cod. h. t. ALEXANDER.*

Aliæ res quæ Pignori dari non possunt, recensentur infra lib. 44. Tit. de Re judicata.

ARTICULUS II.

Quæ res Pignori supposito intelligantur necne, quæ generalis Hypothecæ contracta est.

XI. Creditor Pignori accepit a debitore quidquid in bonis habet habiturus esset. Quasitam est, an corpora pecunia quam idem debitor ab alio mutuum accepit, cum in bonis ejus facta sint, obligata creditori Pignoris esse cõperit? Respondit, Cõpisse. l. 34. § 2. *ff. de Pign. et Hypoth. SC. EVOLA LIB. 27. DIGEST.*

Si sciente et consentiente domino servus, ut omnia bona domini Pignori obligata esseut, convenit; ipsum quoque qui cavet, obligatum esse Pignoris jure. l. 29. § 3. *d. tit. PAUL. LIB. 5. RESPONS.*

Circa hanc generalem Hypothecam Justinianus constituit ut, licet qui omnes res suas Pignori dedit non expresse dixerit tan præsentem quam futuras, tamen jus generalis Hypothecæ etiam ad futuras res producatur. l. fin. Cod. h. t.

XII. Ceterum Obligatione generali rerum quas quis habet habiturus sit, ea non continebuntur que verisimile est quemquam specialiter obligatum non fuisse. Ut puta, suppellex, item vestis, relinquenda est debitori; et ex mancipiis, que in eo usu habebit ut certum sit cum Pignori datum non fuisse. Proinde de ministeriis ejus p. quam ei necessariis, vel que ad affectionem ejus pertinent (l. 6. *ff. de Pign. et Hypoth. ULPIAN. LIB. 73. AD ED.*); vel que in usum quo-

tidianum habentur; Serviana non competit. l. 7. *d. tit. PAUL. LIB. 68. AD ED.*

Denique concubinam, filios naturales, alumnos, constitit generali obligatione non contineri; et si qua alia sunt luxuriosissimi ministeria. l. 8. *d. tit. ULPIAN. LIB. 73. AD ED.*

Sed et quod ad eas res quas eo tempore quo pasciebatur, in bonis habuit; idem observari debet. l. 9. *d. tit. GAIUS. LIB. 9. AD ED. PROVINC.*

Consonat quod rescribit Severus et Antoninus: Alumnos tuos, et ceteras res quas neminem credibile est Pignori specialiter datum fuisse, generali pacti conventionne que de bonis tuis facta est, in causa Pignoris non fuisse rationis est. l. 1. *Cod. h. t.*

XIII. *Illud patet, in generali Hypothecâ quam quis constituit, res ejus heredis contineri non posse.*

Unde Paulus respondit, Generalem quidem conventionem sufficere ad obligationem Pignorum; sed ea quæ ex bonis defuncti non fuerunt, sed postea ab herede ejus ex alia causa acquisita sunt, vindicari non posse a creditore testatoris. l. 29. ff. de Pign. et Hypoth. PAUL. LIB. 5. RESPONS.

ARTICULUS III.

Quæ res Pignori aliusjus rei accedant substituanturve, necne.

XIV. *Quæ ex re pignoratâ apud eum qui eam obligavit nascuntur, hujus rei Pignori accedunt.*

F. G. Partus pignorate amilla, in pari causa esse qua mater est, olim placuit. l. 1. Cod. de Partu Pign. ALEXANDER.

Item Paulus: Si mancipia in causam Pignoris ceciderunt; ea quoque quæ ex his nata sunt, eodem jure habenda sunt.

Quod tamen diximus etiam agnata teneri, sive specialiter de his convenerit, sive non: ita procedit si dominium eorum ad eum pervenit qui obligavit, vel heredem ejus. Ceterum si apud alium dominum pepererint (2), non erunt obligata. l. 29. § 1. *ff. de Pign. et Hypoth. PAUL. LIB. 5. RESPONS.*

XV. *Si ea que ex re pignoratâ nascuntur, sequi debent causam Pignoris; a fortiori ea que rei pignorate ununtur et consolidantur.*

Igitur Si nuda proprietâ Pignori data sit; usufructus qui postea accreverit, Pignori erit. Eadem causa est alluvionis. l. 18. § 1. ff. de Pignorat. act. PAUL. LIB. 28. AD ED.

Hinc Si fundus Hypothecæ datus sit, deinde alluvione major factus est; notus obligatur. l. 16. ff. de Pign. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTHEC.

(1) Spem vetat obligari. ne athleta qui eam spem obligasset, deterreretur a certando: non ipsa præmia prohibentur obligari; postquam athleta ea consecutus est.

(2) Et conceperint. Sic concilia hunc textum cum l. 18. § 2. ff. de Pignorat. act. que refertur infra Tit. Quibus modis Pign. solv. N. 16. Ita Cojacijs ad d. l. 18.

Domo Pignori data, et area ejus tenetur: est enim pars ejus. Et contra, jus soli sequitur adificium. *l. 21. ff. de Pignori. act. PAUL. LIB. 6. BREVIUM.*

Unde Si insula quam tibi ex pacto convento licuit vendere, combusta est; deinde a debitore suo restituta, idem in nova mensura juris habes. *l. 3. ff. de Pign. et Hypothecis. LARGO LIBRO 1. PITHAGORAS A PAULO EPITOMATORUM.*

Item esse ceteri ab alio quam debitore restituta fuerit, doct. Paulus. Domo Pignori data exstitit, eamque aream emit Lucius Titius et extraxit. Quod item est d. jure Pignoris, Paulus respondit. Pignoris persecutionem pericereare (1) et ideo jus soli superficiem sententiæ videtur, id est, cum jure Pignoris. *l. 29. § 2. ff. de Pign. et Hypoth. PAUL. LIB. 5. RESPON.*

Nota: Sed bona fide possessores non aliter cogendos creditoribus adificium restituere, quam sumptus in extructione erogatos quatenus pretioris res facta est, recipere. *d. § 2.*

XVI. Denique circa Pignus eorum que in universitate quadam rerum sibi succedentium consistunt, observandum est; eas res que aliis succedunt, in causam Pignoris succedere.

Unde Cum tabernam debitor creditori Pignori dederit, quaesitum est utrum eo facto nihil egerit, an tabernæ appellatione merces que in ea erant obligasse videatur? Et si eas merces per tempora distraxerit, et alias comparaverit, easque in eam tabernam intulerit; et decesserit: an omnia que ibi deprehenduntur, creditor Hypothecaria actione petere possit; cum et mercium species mutatae sint, et res aliae illatae? Respondit: Ea que mortis tempore debitoris in taberna inventa sunt, Pignori obligata esse videntur. *l. 34. ff. de Pign. et Hypothec. SCAEVOLA LIB. 27. DIGEST.*

Simili ratione Grege Pignori obligato; que postea nascuntur, tenentur. Sed et si prioribus capitibus decedentibus totus grex fuerit renovatus, Pignori tenetur. *l. 13. d. tit. MARCIAN. LIB. 5ING. AD FORM. HYPOTHEC.*

Dissimilis est sequens species. Lucius Titius prædia, et mancipia que in prædiis erant, obliga-

vit. Heredes ejus prædiis inter se divisit, illis mancipiis defunctis alia substituerunt. Creditor postea prædia cum mancipiis distraxit. Quæritur an ipsa mancipia que sunt modo in prædiis constituta (hoc est, in Hypothecis) emptor vindicare recte possit? Modestinus respondit, Si ne que pignorerata sunt ipsa mancipia, neque ex pignoreratis ancillis nata; minime creditoribus obligata (2) esse. *l. 26. § 2. d. tit. MODESTIN. LIB. 4. RESPON.*

XVII. Vidimus que res Pignori alicujus rei accedant aut substituuntur. Jam videndum que non accedant.

Et 1.º Quod ex re que Pignori datur, jam editum erat tempore quo res obligatur. Hoc sensu accipere quod ait Paulus:

Factus (3) vel partus ejus rei que Pignori data est, Pignoris jure non tenetur; nisi hoc inter contrahentes convenit. *PAUL. SENT. LIB. 2. tit. 5. § 2.*

2.º Servo Pignori dato, peculium ejus creditor citra conventionem specialiter super eo conceptam frustra distrahit. Nec interest quando servus domino peculium acquisierit. *l. 1. § 1. ff. de Pign. et Hypoth. PAPIN. LIB. 11. RESPON.*

3.º Quod ex pecuniâ pignorerata comparatum est, non subrogatur Pignori hujus pecuniæ.

Item Si tibi que habiturus sum, obligaverim; et Titio (4) specialiter fundam, si in dominium meum pervenerit; quos dominium ejus adquisierit: putat Marcellus concurrere utrumque creditorem et in Pignore, non enim (5) multum facit quod de suo nummos debitor dederit; quippe cum res ex nummis pignoreratae emptæ, non sit pignorerata ob hoc solum quod pecuniâ pignorerata erat. *l. 7. § 1. ff. qui potiores. ULP. LIB. 3. DISPUT.*

Multum minus trahitur jus Pignoris ad res ex pretio fructuum rei pignoreratæ comparatas. Unde Alexander: Quamvis fructus Pignori datorum prædiorum etsi id aperte non sit expressum, et ipsi Pignori credantur tacita pactione inesse: prædia tamen que emuntur ex fructuum pretio, ad eandem causam venire nulli Prædentium placuit. *l. 3. Cod. In quib. caus. Pign. licit.*

(1) Nam nova insula accedit aræ, que tibi jure Pignoris nexa est.

(2) Non enim, ut in superiori specie, obligavit aliquid quod in quadam universitate indeterminata consisteret; sed ipsa mancipia que tunc erant determinata obligavit.

(3) De his qui post obligationem nascuntur, accipi hinc sententiam non patet ex his que tradita sunt supra N. 14.

(4) Eodem tempore scilicet. Ita Barthol. Bald. Gothofr.

(5) Id est, nec obstat quod fundus fuerit emptus ex pecuniâ que tibi soli obligata erat. Non enim ideo videtur debet fundus pecuniæ subrogandus in causa Pignoris.

TITULUS IV.

QUI POTIORES IN PIGNORE VEL HYPOTHECA HABEANTUR; ET DE HIS QUI IN PRIORUM
CREDITORUM LOCUM SUCCEDUNT.

*Circa hanc materiam duæ vulgatissime regulæ
voluntur. Prima est: Qui prior est tempore, po-
tior est jure.*

*Altera: Qui concurrunt tempore, concurrunt
jure.*

SECTIO I.

*De regula: Qui prior est tempore, potior
est jure.*

*Quæ ad hanc regulam pertinent, hoc ordine tra-
ctabuntur. 1.º Quis prior tempore intelli-
gi debeat; 2.º In quibus Pignorum speciebus,
pro quo debito, et adversus quos hæc prioritas pro-
sit; 3.º De hujus prioritatis effectu. Denique re-
feremus exceptiones quas hæc regula patitur.*

ARTICULUS I.

*Quis in re pignerata prior tempore intelli-
gi debeat.*

*Potest quis in re pignerata prior tempore esse,
aut proprio jure, aut succedendo in alterius locum,
vel etiam in suum. Hæc tria percurrendo, vide-
bimus quibus modis prioritas acquiritur. In § 4.
recensibimus ea que non attenduntur ut quis prior
tempore intelligi debeat.*

§ 1. *Quis proprio jure prior videatur.*

*I. Is in re pignerata prior tempore est cum quo
prius convenit ut ipsi pignori nexu foret. Et modo
hæc conventio deditur esse in arbitrio debitoris,
an foret res obligata necne; nil refert utrum hæc
conventio pura sit, an in diem, aut etiam sub
conditione.*

*Unde si in diem de Hypotheca convenit (1),
dubium non est quin potior sit; licet ante diem
censualio creditore pure de eadem re convenit. L. 13.
§ 2. unde si MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL.
HYPOTHEC.*

*Hinc Africanus: Qui balneum ex Kalendis
proximis (2) conduxerat, pactus erat ut homo*

(1) Cum priore creditore.

(2) Julii scilicet, ex quibus fieri solebant conduc-
tiones.

(3) Hæc objectio fieri poterit. Hypotheca computari non
debet, nisi ex quo desit esse in potestate debitoris an de-
bitor futurus esset; adeoque an res futura esset pignerata.
Atqui quando viro pars pecunie numerata non fuit, videtur
in potestate vici fuisse ut hujus reddende debitor non

foret Pignori locatori esset, donec mercedes sol-
verentur. Idem ante Kalendas Julii eundem
Erotem alii ob pecuniam creditam Pignori dedit.
Consultus an adversus hunc creditorem potent in
Erotem locatorem Prætor tueri deberet? Respon-
dit, Debere. Licet enim eo tempore homo Pignori
datus esset, quo nondum quidquam pro conduc-
tione deberetur; quoniam tamen jam tunc in ea
causa Eros esse cepisset ut invito locatore jus
Pignoris in eo solvi non posset, potiorum ejus
causam habendam. L. 9. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

Amplius etiam sub conditione creditorem tunc-
dem putabat adversus eum cui postea quicquam
deberi cœperit: si modo non ea conditio sit, quæ
invito debitorum impleri non possit. d. l. 9. § 1.

*Igitur: Sed et si heres ob ea legata quæ sub con-
ditione data erant, de Pignore rei suæ convenis-
set; et postea eadem ipsa Pignora ob pecuniam
creditam Pignori dedit; ac post conditio legato-
rum extitit; hic quoque tuncdem eum cui prius
Pignus datum est, existimavit. d. l. 9. § 2.*

*Suffragatur Gaius. Videamus an idem dicendum
sit, si sub conditione stipulatione facta, Hypotheca
data sit; qua pendente alius credidit pure, et ac-
cepit eandem Hypothecam; tunc deinde prioris
stipulationis existit conditio; ut potior sit, qui
postea credidisset? Sed vereor, num hic aliud sit
dicendum. Quum enim semel conditio extitit;
perinde habetur ac si illo tempore quo stipulatio
interposita est, sine conditione facta esset. Quod
et melius est. L. 11. § 1. GAIIUS LIB. SING. DE FORMUL.
HYPOTHEC.*

*II. Dictis consonat Papinianus. Qui dotem pro
muliere promisit, Pignus sive Hypothecam de
restituenda sibi dote accepit. Subsecuta deinde
pro parte numeratione, maritus eandem rem
Pignori alii dedit; mox residuæ quantitatis nu-
meratio impleta est. Quærebatur de Pignore?
Cum ex causa promissionis ad universæ quanti-
tatis exsolutionem, qui dotem promisit, compellitur;
non utique solutionum observanda sunt
tempora, sed dies contractæ obligationis. Nec pro-
be (3) dici, in potestate ejus esse ne pecuniam*

foret; scilicet rem non accipiendo. Ergo videtur diem Piz-
noris computari non posse antequam fuerit numerata.
Hanc autem objectionem Jurisconsultus diluit, negando in
potestate mariti fuisse ut eam pecuniam non acciperet;
adeoque ut hujus rebellende debitor non foret.

Est enim in eorum præjudicium posset eam non accipere,
non posset in præjudicium maritis.

residuum redderet; ut minus dotata iuher esse videtur. *l. 1. PAPIN. LIB. 8. QU. EST.*

III. *Quantum autem mansit in potestate ejus qui Pignus constituit, ut res non esset Pignori nexa, non potest videri Pignus constitutum.*

Hinc statim subjicit Papinianus: Alia causa est ejus qui Pignus accepit ad eam summam quam intra diem certam numerasset; ac forte plusquam numeravit, alii res Pignori data (1) est. *d. l. 1. § 1.*

Similiter Gaius: Potior est in Pignore, qui prius credidit pecuniam et accepit Hypothecam; quamvis cum alio ante convenerat ut, si ab eo pecuniam accepit, sit res obligata; licet ab hoc postea accepit. Poterat enim, licet ante convenit, non accipere ab eo pecuniam. *sup. d. l. 11.*

Hoc adhuc patet ex specie sequenti. Si colonus convenit ut inducta in fundum, illata, ibi nata, Pignori essent; et antequam inducat, alii rem Hypotheca nomine obligaverit; tunc deinde eam in fundum induxerit; potior erit qui specialiter pure accepit; quia non ex conventionem (2) priori obligatur, sed ex eo quod inducta res est: quod posterius factum est. *d. l. 11. § 2.*

IV. *Illud observandum, quod ex scriptura privata nemo tempore prior ceteris probari potest; nisi scriptura trium probate opinionis testium attestatione fuerit munita. Ita post Lxxviii sancit Justinianus: l. penult. Cod. h. t. juncta Authentica sequenti.*

§ 2. *Quomodo quis in alterius locum et Pignus succedat.*

V. *Qui pecuniam suppeditavit ut priori creditori solvatur, ea lege ut in Pignus hujus prioris creditoris succedat; solutione priori creditori facta, in jus hujus succedit, et mediis creditoribus praefertur.*

Hoc docet Marcianus. Ita ille: A Titio mutuatus, pactus est cum illo ut ei praedium suum Pignori Hypothecave esset. Deinde mutuatus est pecuniam a Maevio; et pactus est cum eo ut, si Titio desierit praedium tenere, ei teneatur. Tertius deinde aliquis dat mutuum pecuniam tibi; ut Titio solveres; et paciscitur tecum, ut idem praedium ei Pignori Hypothecave sit, et locum ejus subeat. Num hic medius tertio potior est, qui pactus est ut Titio soluta pecunia impleatur conditio? Et tertius de sua negligentia (3) queri debeat? Sed tamen et hic tertius creditor secundo

(1) Nam in hac specie; qui Pignus constituerat, in potestate habebat an acciperet pecuniam necne, poteratque eam non accipiendo non esse hujus debitor; adeoque in potestate ejus erat an Pignus consisteret necne, cum non possit consistere nisi subiecto debitum.

(2) Id est, Non ex conventionem duntaxat, sed ex illatione in fundum, hoc res poterat obligari. Mansit autem in potestate coloni ut hanc rem non inferret in fundum; adeoque mansit in ejus potestate, ut non foret ligori nexa.

praefereudus (4) est. *l. 12. § 8. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Similiter Si tertius creditor Pignora sua distrahi permittit, ad hoc ut priori pecunia soluta in aliud Pignus priori succedat; successurum eum Papinianus libro 11 Responsorum scripsit; et omnino secundus creditor nihil aliud juris habet, nisi ut solvat priori, et loco ejus succedat. *d. l. 12. § 9.*

VI. *Meminisse autem oportet quod* Non omnimodo succedunt in locum Hypothecarii creditoris, hi quorum pecunia ad creditorem transit. Hoc enim tunc observatur, quum is qui pecuniam postea dat, sub hoc pacto credat ut idem Pignus ei obligetur, et in locum ejus succedat. Quod cum in persona tua factum non sit (judicatum est enim te Pignora non accepisse); frustra paras (5) tibi auxilium opus esse Constitutionis nostrae ad eam rem pertinet. *l. 1. Cod. de His qui in prior. creditor. SEVERUS ET ANTONIN.*

Consonat quod rescribit Antoninus: Si quum pecuniam pro marito solveres, neque jus fisci in te transferri impetrasti, neque Pignoris causa domum vel aliud quid ab eo accepisti; habes personalem (6) actionem. Nec potes praferri fisci rationibus, a quo dicitur ei vectigal denuo locatum esse; cum eo pacto universa quae habet habitive eo tempore quo ad condictionem accessit, Pignoris iure fisco teneantur. Salva igitur indemnitatem fisci, debitorem tuum pro pecunia quam pro eo solvisti, more solito convenire non prohiberis. *l. 3. Cod. de Privileg. fisci.*

Et quidem Ariosto Neratio-Prisco scripsit: Etiam si ita contractum sit ut antecedens dimitteretur; non aliter in jus Pignoris succedit, nisi convenit ut eadem res esset obligata. Neque enim in jus primi succedere debet, qui ipse nihil convenit de Pignore: quo casu emptori causa melior efficitur. *l. 3. ff. Quae res Pign. PAUL. LIB. 3. QU. EST.*

VII. *Igitur recte notat Cujacius, hoc pactum de succedendo in jus Pignoris subaudiendum esse in sequenti Rescripto Antonini.* Cum pro patre in cuius potestate non eras, pecuniam fisco intuleris; et iure, privilegio ejus successisti; et ejus locum cui pecuniam numerasti, consecutus es. Nec hi creditores patris tui qui personalem habuerunt actionem vel cum eo postea sub Pignoribus contraxerunt, Pignora tua te ignorante distrahendo juri tuo aliquid derogaverunt. Unde intelligis, si quid tuo nomine te absente ab actoribus tuis

(3) Id est, quod non diligentius inquisierit num alius quam primo res pignerata foret.

(4) Sed nonne exitit conditio sub qua secundo creditori res nexa est? Minime: nam jus Titii potius ad tertium translatum est, quam extinctum est.

(5) Frustra invocas auxilium Constitutionis nostrae quae ad eam rem pertinet; id est, quae statuit ut posterior qui priorem dimisit, in jus ejus succedat.

(6) Duntaxat.

solutum est; ut indebitum numeratum restitui, Pignori tamen tibi nexa persequi te posse. l. 2. *Cod. de His qui in prior.*

Simile pactum subaudiendum etiam est in specie de qua Paulus respondit, Eum qui a debitore suo prædium obligatum comparavit, catenus tuendum (1) quantum ad priorem creditorem ex pretio pecunia pervenit. l. 17. PAUL. LIB. 6. RESPON.

Sic etiam accipiendum quod rescribit Alexander: Si potiores creditores pecunia tua dimissi sunt, quibus obligata fuit possessio quam emisse te dicis ita (2) ut pretium perveniret ad eosdem potiores creditores: in jus eorum successisset; et contra eos qui inferiores illis fuerunt, justa defensione te tueri potes. l. 3. *Cod. de His qui in prior.*

VIII. *Diximus eum cujus pecunia prior creditor dimissus est, succedere in ejus Pignus; modo pactus sit ut res sibi Pignori esset. Non potest autem utiliter hoc pacisci cum debitore, nisi quando debitor est dominus rei.*

Hinc Si debitor rem Pignori datam vendidit et tradidit, tuque ei nummos credidisti, quos ille solvit ei creditori cui Pignus dederat; tibi que cum eo convenit ut ea res quam jam venderat, Pignori tibi esset: nihil te egisse constat; quia rem alicuiam Pignori acceperis. Ea enim ratione emptorem Pignus liberatum habere cœpisse, neque ad rem pertinuisse quod tua pecunia Pignus sit liberatum. l. 2. ff. de Pignerat. act. POMFON. LIB. 6. AD SABIN.

IX. *Hactenus de illo qui, ad dimittendum priorem creditorem, pecuniam debitori suppeditavit ea lege ut in Pignus ejus succederet.*

Similiter in Pignus prioris creditoris succedit, is cui ipse creditor jus sui nominis cessit. Teneatur autem illud edere corveis, fidejussoribus, mandatoribus, a quibus suum recipit: ut videb. Tit. de Fidejuss. et mandat. infra lib. 46. Item possessori rei Pigneratæ, a quo debitum reciperet.

Hinc Sævola: Mulier in dotem dedit marito prædium Pignori obligatum; et testamento, maritum et liberos ex eo natos, item ex alio, heredes instituit. Creditor, quum posset heredes convenire idoneos, ad fundum venit. Quæro an, si ei justus possessor (3) compellendus sit jus nominis cedere? Respondi, Posse videri non injustum postulare. l. 19. SÆVOLA LIB. 5. RESPON.

Ceterum possessor qui creditori exsolvit, ut demum in jus ejus suo credit si ea lege solverit.

Hinc Marcianus: Si, quoniam non restitubat rem pignoratam possessor, condemnatus [ex præfatis modis] litis astimationem exsolverit; an perinde secundo creditori teneatur, ac si soluta sit pecunia priori creditori, quaeritur? Et recte puto hoc admittendum (4) esse. l. 12. § 1. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTH.

X. *Est adhuc casus in quo quis in jus prioris creditoris succedit. Potest enim secundus creditor offerendo priori quod ipsi debetur, in jus ejus succedere.*

Hinc Doctetianus et Maximianus: Si prior Republica contraxit, fundusque ei est obligatus; tibi secundo creditori offerenti (5) pecuniam, potestas est ut succedas (6) etiam in jus Reipublicæ. l. 4. *Cod. de His qui in priorum cred.*

Offerre autem sufficit illud debitum pro quo prior creditor te antecedit; non quod ei ex alia causa debeatur.

Hæc docet Tryphonius. Quærebatur: Si post primum contractum tuum, antequam aliam pecuniam tu crederes, eidem debitori Scius credidisset quinquaginta; et hyperocham (7) hujus rei que tibi pignori data esset, debitor obligasset; dehinc tu eidem debitori crederes forte quadraginta; quod plus est in pretio rei quam primo credidisti, utrum ei ob quinquaginta, an tibi in quadraginta cederet Pignoris hyperocha? Finge Scium paratum esse offerre tibi summam primo ordiue creditam. Dixi, consequens esse ut Scius potior sit in eo quod amplius est in Pignore; et oblata ab eo summa primo ordine credita usurarumque ejus, postponatur primus creditor in summam quam postea eidem debitori credidit. l. 20. TRYPHON. LIB. 8. DISPUT.

Circa hunc qui priori creditori offerendo in jus ejus succedit, illud observa; quod usurarium quas solvit, usuras a debitore non consequitur. Ita Marcianus: Sciendum est, secundo creditori rem teneri etiam invito debitore, tam in suum delictum quam in primi creditoris; et in usuras suas, et quas primo creditori solvit. Sed tamen usurarium quas creditori primo solvit, usuras non consequetur. Non enim negotium alterius gessit, sed magis suum. Et ita Papinianus libro 3 Responso-rum scriptis: et verum est. l. 12. § 6. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTH.

(1) Emptor rei pigneratæ cujus pecunia prior creditor dimissus est ut in jus succederet, proprie non habet eam rem Pignori; cum res sua nemini Pignori esse possit. Tamen perinde eum iuratur Prætor adversus posteriores creditores, atque tueretur priorem creditorem in ejus jus successit; si tamen ea lege solvit; alias non: infra N. 9.

(2) Id est, ea lege ut pretium perveniret ad priores creditores, et in jus eorum succederes.

(3) Quinetiam et si qualiscumque possessor. l. 12. § 1. ff. *Quib. mod. pign. solv.*

(4) Possessor igitur hoc casu non succedit in jus prioris creditoris qui litis astimationem solvit; quia non solvit ea lege ut succederet.

(5) Et si mollet eam accipere, deponenti: l. 1. i. Cod. *Qui potiores*; quam videb. Tit. seq. N. 8.

(6) Citra ullam conventionem.

(7) *La plus-value.*

Consonet quod rescribunt Diocletianus et Maximianus: Secundus ex d. t. offerendo priori debitum, confirmat sibi Pignus; et a d. bitore sortem, ejusque tantum usuras que fuissent prestanda, non etiam usurarum usuras accipere potest. l. 22. Cod. de Pign. et Hypoth.

XI. *Filius quibus casibus quis in prioris creditoris jus succedat, mediocres creditores vincat. Non succedit autem quis in locum primi creditoris, ut mediis creditoribus proponatur ex eo solo quod primum creditorem vicit: ut in specie sequenti.*

Claudius-Felix eundem fundum tribus obligaverat, Eutyehiane primum, deinde Turboni, tertio loco alii creditor. Cum Eutyehiana de jure suo (1) doceret, superata apud iudicem a tertio creditore, non provocaverat. Turbo apud alium iudicem victus appellaverat (2). Querebatur utrum tertius creditor etiam Turbonem superare deberet, qui primam creditricem; an ea remota Turbo tertium excluderet? Plane (3) quous tertius creditor primum de sua pecunia dimisit; in locum ejus substituitur in ea quantitate quam superiori exsolvit. Fuerunt igitur qui dicerent, hic quoque tertium creditorem potius esse debere. Mihi nequaquam hoc justum esse videbatur. Pone primam creditricem iudicio convenisse tertium creditorem, et exceptione aliove quo modo a tertio superatam: nunquid adversus Turbonem qui secundo loco crederat, tertius creditor qui primam vicit; exceptione Rei iudicatae uti potest (4)? Aut contra si post primum iudicium in quo prima creditrix superata est a tertio creditore, secundus creditor [contra] tertium obtinuerit; poterit uti exceptione Rei iudicatae adversus primam (5) creditricem? Nullo modo, ut opinior. Igitur nec tertius creditor successit in ejus locum, quem excludit; nec inter alios res iudicatae alii prodesse aut nocere solet. Sed sine praedictis prioris Sententiae, totum jus alii creditoris integrum relinquunt. l. 16. PAUL. LIB. 3. QUÆST.

(1) Probabilis est emendatio Cujacii qui legit non *Joveret*; hoc sensu, quia non ediderat instrumenta quibus probaret jus suum prioris Hypothece.

(2) Forte ad Papinianum, cui Paulus cum aliis assidebat: ut in l. Lecta est. §o. ff. de Rebus cred. supra relata Tit. de Pactis. N. 38.

(3) Fae ratione nitentur qui tertium secundo praefendum censent. Postremus creditor, inquit, quam in primi creditoris locum successit dimittendo eum sua pecunia, praefert mediis creditoribus; ergo, et in hoc casu debet secundo praeferi; cum, vincendo primum, videtur in eius locum successisse. Falsum est hoc argumentum. Solutio facit qualem ut postremus qui solvit primo, succedat in ejus locum: ideo enim fit hæc solutio ut succedat, et prius omnino non remanet creditor. Verum Sententia qua postremus vincit primum, non facit ut in ejus locum succedat. Nec enim vincit ut in ejus locum succedat, sed quia causa ejus melior esse iudicatur: que res iudicata, non potest ei prodesse nisi adversus eum contra quem lata est, non adversus alios. Quapropter merito Paulus hanc substitutionem improbatur.

§ 3. *Quomodo quis ipse sibi in suum locum succedat.*

XII. Creditor (6) acceptis Pignoribus quæ secunda conventionie secundus creditor accepit, novatione postea facta Pignora prioribus addidit. Superioris temporis ordinem manere primo creditori placuit, tanquam in suum locum succedenti. l. 3. PAPIN. LIB. 11. RESPONSO.

Consonat quod docet Scaevola. Titius Scia ob summam qua ex tutela ei condemnatus erat, obligavit pignori omnia bona sua quæ habebat; quæque habiturus esset. Postea mutuatus a fisco pecuniam, pignori ei res suas omnes obligavit; et intulit Scia partem debiti, et reliquam summam novatione facta eidem promisit, in qua obligatione similiter ut supra de Pignore convenit. Quæsitum est an Scia præfrenda sit fisco, et in illis rebus quas Titius tempore prioris obligationis habuit? Item in his rebus quas post priorem obligationem acquisivit (7), donec universum debitum suum consequatur? Respondit, Nihil proponi cur non sit præfrenda. l. 21. SCAEVOL. LIB. 27. DIGEST.

Pariter Papinianus libro 11 respondit, Si prior creditor postea novatione facta, eadem Pignora cum aliis accepit, in suum locum eum succedere. l. 12. § 5. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORM. HYPOTHEC.

Nota, Sed si secundus non offerat pecuniam, posse priorem vendere: ut priorem tantum pecuniam expensam ferat, non etiam quam postea credit; et quod superfluum ex anteriore credito accepit, hoc secundo restituat. d. § 5.

§ 4. *De iis quæ non attenduntur ut quis prior intelligi debeat.*

XIII. *Ut quis prior tempore in Pignore intelli-*

(4) Hoc primo exemplo probat Paulus; victoriam tertii adversus primum, non debere ei prodesse adversus secundum.

(5) Hoc altero exemplo probat, primum creditorem qui victus est a tertio, nihilominus remanere creditorem respectu aliorum; adeoque dici non posse tertium in ejus locum successisse.

(6) Species legis hæc est. Priori conventionie debitor a Titio mutuatus pecuniam, certa Pignora ei dedit. Secunda conventionie eadem Pignora dedit Mævio. Tertia conventionie Titius novavit priorem debitoris sui obligationem in aliam, acceptis isidem Pignoribus et simul alia. Quæritur an in Pignoribus jure potius sit Mævio? Ratio dubitandi; quod posteriori tempore ex hac nova conventionie Pignora accepit. Ratio decidendi est, quod Titius sibi ipse successerit in jus prioris Pignoris quod ex prima conventionie habebat.

(7) Antequam tamen Pignus fisco constitutum esset. Nam in his quæ postea acquiserit, fisco occurrit; ut videlicet infra N. fia. h. t. quæ vid. cum Notis.

gatur; inspicitur dumtaxat quis prior convenierit de Pignore, non quis sit antiquior creditor.

Unde Si primus qui sine Hypotheca credit, post secundum qui utrumque fecit, ipse Hypotheca accepit; sine dubio posterior in Hypotheca est. *l. 1. § 2.*

Et quidem posterior creditor qui ab herede res tam hereditarias quam heredis Pignori accepit, praeferatur etiam in hereditariis rebus ei qui absque Hypotheca cum defuncto contraxit.

Hinc rescribit Antoninus. Cum Republicam Heliopolitanorum propter emolumentum Sententiae in rerum tam heredis quam hereditarium possessionem missam esse proponas; intelligis, quamvis pater tuus cum Sosiano contraxerit; tamen, si personali actione cum habuit obligatum, praeponi Republicam jure Pignoris in his quae (ex auctoritate ejus qui jubere potuit) servandi iudicati causa occupavit. *l. 3. Cod. h. t.*

XIV. Ad prioritatem nil refert etiam quis prior convenierit de Hypotheca vendenda, aut cui priori tradita sit; sed dumtaxat inspicitur quis prior de Hypotheca constituenda convenierit.

Hinc Si priori Hypotheca obligata sit, nihil vero de venditione convenierit; posterior vero de Hypotheca vendenda convenierit; verius est priorem potiorum esse. Nam et in Pignore placet, si prior convenierit de Pignore, licet posteriori res tradatur, adhuc potiorum esse priorem. *l. 1. § 10. MARCIAN. LIB. SINGULAR. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

XV. Ad prioritatem nil refert etiam, generaliter species sit Hypotheca.

Nam Qui generaliter bona debitoris Pignori accepit eo potior est cui postea praedium ex his bonis datur; quamvis ex ceteris pecuniam suam redigere possit.

Quod si ea conventio prioris fuit, ut ita demum certa (1) bona Pignori haberentur, si pecunia de his quae generaliter accepit servari non potuisset; deficiente secunda conventionie, secundus creditor in Pignore (2) postea dato non tam potior quam solus invenietur. *l. 2. PAPIANIAN. LIB. 3. RESPON.*

Hic quae diximus consonat quod Valerianus et Gallienus rescribunt. Si generaliter bona sunt obligata, et postea res alii specialiter Pignori dentur; quoniam ex generali obligatione potior habetur creditor qui antea contraxit; si ab illo priore tempore tu comparasti, non oportet te ab eo qui postea crediti inquiri. *l. 6. Cod. h. t.*

(1) Ita legunt Graeci; ita Ant. Faber. V'o'go male legitur, cetera. Si cum retinatur haec lectio [cetera]; mov in linea sequenti, pro generaliter, legendum esset specialiter; et infra quod dicitur de Pignore postea dato, intelligendum esset de Pignore generali.

(2) Horum ceterorum bonorum.

(3) Nunc obstat lex 61. ff. de Re judic. IN JUDICATI actione non prius ratio haberi debet ejus qui prior reus con-

ARTICULUS II.

In quibus Pignorum speciebus, necnon cui et adversus quem haec prioritas praest, et pro quo debito.

§ 1. In quibus Pignorum speciebus sit haec prioritas loci.

XVI. Non solum in Pignoris conventionibus, Qui prior est tempore, potior est jure; sed in iudiciis.

Unde Ulpianus. Si et jure iudicatum, et Pignus in causa iudicati ex auctoritate ejus qui jubere potuit captum est; privilegium temporis fore potiorum heredem ejus, in ejus persona Pignus constitutum est (3) *l. 10. ULP. LIB. 1. RESPON.*

Sed et in Praetorio Pignore prioritas temporis valet adversus eos qui postea ex causa iudicati aut conventionis Pignus sibi constitutum contendent.

Etiamvero ita rescribit Antoninus. Si decreto Praetoris qui de fideicommissio Jus dicit, in possessionem fundi hereditarii, fideicommissi conditionalis servandi gratia prius inducti estis, quam adversarius vester in causam iudicati, ejusdem fundi Pignus occupaverit jussu ejus qui Jure Sententiam exequatur; tempore potiores estis. Nam quum de Pignore utraque pars contendit, praevalet jure qui praevit tempore. *l. 2. Cod. h. t.*

Inter plures autem creditores in possessionem missos, non attenditur quis missus prior fuerit; ut videb. Tit. de Reb. auctoi. judic. possidend. infra lib. 43.

XVII. Non solum in Pignoris quae jure constituta sunt, sed et in eis quae non jure constituta utrum dumtaxat actionem parium, haec prioritas attenditur; scilicet inter eos qui ab eodem Pignus accepissent.

I. G. Si non dominus duobus eandem rem diversis temporibus pignoreret; prior potior est; quamvis, si a diversis non dominis Pignus accipiamus, possessor melior (4) sit. *l. 14. PAUL. LIB. 14. AD PLAET.*

XVIII. Illud evidens est, huic questioni de prioritate Pignoris locum esse non posse, inter creditores quibus vel diversae res vel etiam diversae ejusdem rei partes obligatae sunt.

dennatus fuerit. Illa enim lex loquitur de sola condemnationis causa; quae donec executioni mandata sit, et Pignora capta, quemadmodum nullam Hypothecam, ita nec ullam dabit prioritatem creditori cui prius reus condemnatus erat. Haec vero lex loquitur de Pignore ex causa condemnationis capto.

(4) Idem dicitur circa actionem Publicianam. Vid. supra lib. 6. Tit. de Publ. in rem act.

Hinc Papinianus. Post (1) divisionem regionibus factam inter fratres; convenit ut, si frater agrī portionem pro indiviso Pignori datam a creditore suo non liberasset, ex divisione quaesita partem dimidiam alter distraheret (2). Pignus intelligi contractum existimavi: sed priorum secundo non esse potiorum; quoniam secundum Pignus ad eam partem directum videbatur, quam ultra partem suam frater non consentiente socio non potuit obligare. l. 3. § 2. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

§ 2. *Pro quo debito hæc prioritas prosit.*

XIX. *Prioritas prodest creditori non solum pro forte, sed et pro usuris, etiam iis que curreverunt postquam secundo creditori res fuisset obligata.*

Hoc docet Sævola. Lucius Titius pecuniam mutuum dedit sub usuris, acceptis Pignoribus; eidemque debitori Mævius sub iisdem Pignoribus pecuniam dedit. Quæro an Titius non tantum soltis, et earum usurarum nomine que accesserunt antequam Mævius crederet; sed etiam earum que postea accesserunt, potior esset? Respondit, Lucium Titium in omne quod ei debetur, potiorum esse. l. 18. SÆVOLA LIB. 1. RESPON.

XX. *Quod si is qui prior Pignus accepit, postea ex alia causa creditor factus fuerit; ejus prioritas ad hanc novam causam non trahetur.*

I. G. Si idem bis, id est, ante secundam et post eam, crediderit; in priorē pecunia potior est secundo, in posteriore tertius est. l. 12. § 3. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

§ 3. *Adversus quos prioritas prosit.*

XXI. *Adversus quosvis creditores hæc prioritas prodest; etiam adversus Rempublicam, ut rescribit Antoninus.* Si fundum Pignori acceptis antequam Reipublicæ obligaretur; sicut prior es tempore, ita potior es jure. l. 4. Cod. h. t.

Item Alexander: Si ignorante vel invito te, debitor tuus qui universa bona sua ob pecuniam debitam tibi obligaverat, cum Republica postea contraxit; jus tuum non læsit. l. 3. Cod. de Remiss. Pign.

XXII. *Quintianus Cæsari et fisco præfertur, ut in specie sequenti.* Negotiatori marmorum creditor sub Pignore lapidum quorum pretia venditores ex pecunia creditoris acceperunt, numeravit. Idem debitor conductor horreorum Cæsaris fuit: ob

quorum pensiones aliquot annis non solutas, procurator exactioni præpositus ad lapidum venditionem officium suum extendit. Quæsitum est, an jure Pignoris eos creditor retinere possit? Respondit, Secundum ea que proponerentur, posse. l. 21. § 1. SÆVOLA LIB. 27. DIGEST.

Item Ulpianus: Si Pignus specialiter Respublica acceperit; dicendum est præferri eam fisco debere: si postea, fisco debitor obligatus est; quia et privati præferuntur. l. 8. ULP. LIB. 7. DISPUT.

Hinc Antoninus: Quamvis ex causa dotis vir quondam tuus tibi sit condemnatus; tamen si, priusquam res ejus tibi obligarentur, cum fisco contraxit; jus fisci causam tuam prævenit. Quod si post bonorum ejus obligationem rationibus meis cepit esse obligatus; in ejus bona cessat privilegium fisci. l. 2. Cod. de Privileg. fisci.

Non prodest autem prioritas adversus eos creditores qui privilegiatam Hypothecam habent: de qua re infra Art. 4.

ARTICULUS III.

De effectu prioritatis in Pignore.

XXIII. *Creditor qui prior Hypothecam accepit, sive possideat eam et alius vindicet Hypothecaria actione; exceptio priori utilis est, Si non mihi ante Pignori Hypothecæve nomine sit res obligata.*

Sive alio possidente prior creditor vindicet Hypothecaria actione; et ille excipiat, Si non convenit et sibi res sit obligata; hic in modum supra relatum (3) replicabit.

Sed si cum alio possessore creditor secundus agat, recte aget; et adjudicari ei poterit Hypotheca: ut tamen prior cum eo agendo auferat ei rem. l. 12. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM. HYPOTHECARIAM.

XXIV. *Ita demum tamen posteriori creditori prior auferre potest Pignus sibi generaliter obligatum; si prior alia Pignora sibi specialiter obligata non habeat, unde ipsi satisfieri possit. Ita enim rescribit Severus et Antoninus:* Quamvis constet specialiter quadam et universa bona generaliter adversarium tuum Pignori accepisse, et æquale jus in omnibus habere; jurisdictio tamen temperanda est. Ideoque, si certum est posse cum ex his que nominatim cū Pignori obligata sunt, universum redigere debitum; ea que postea ex iisdem bonis Pignori acce-

(1) Hæc species legis. Antequam divideremus fundum eorumdem, obligasti partem tuam quam pro indiviso habebas; deinde quam dividimus, tibi obligat regio A, mihi regio B; dimidia utriusque partis manet creditori tuo obligata. Nam divisio fit salva Pignorum causa, ut videb. infra Tit. Quib. mod. Pign. solvnt. N. 10. Promisisti mihi luere hoc Pignus; et in id, dimidiam regionis que tibi obtin- get obligasti. Tuus creditor non est me potior, imò nec con-

currimus: nam in diversis regionis que tibi obtigit partibus Pignora nostra consistunt; obligare enim ei non potuisti, nisi partem quam ante divisionem habebas; mihi autem alteram partem quam ei obligare non potuisti, videris obligasse.

(2) Per hanc de distrahendo conventionem, Pignus contractum videtur.

(3) Si non mihi ante, etc.

pisti, interim tibi non auferri Præses provincie jubet. *l. 2. Cod. de Pign. et Hypoth.*

Prioritas etiam hoc tribuit, ut Pignus distrahere liceat. Hoc enim soli priori conceditur; ut videb. in Titulo sequenti.

ARTICULUS IV.

Quas exceptiones patiatur regula; Prior tempore potior jure: et de privilegio cause Pignoris.

XXV. Regula nostra duas exceptiones patitur.

Prima est, ut prior posteriori creditori non præferatur cujus Pignori consensit. l. 6. Si tecum de Hypotheca paciscatur debitor, deinde idem cum alio tua voluntate; secundus potior erit. l. 12. § 1. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

XXVI. Altera regule nostre exceptio est quod, quidam creditores pignoratitii quamvis tempore in Pignore posteriores, tamen ex sui Pignoris causa potiores sunt.

Unde Ulpianus: Interdum posterior potior est priore. Ut puta: si in rem istam conservandam impensum est quod sequens credidit; veluti si navis fuit obligata, et ad armandam eam vel reficiendam ego credidero (1). l. 5. ULP. LIB. 3. DISPUT.

Hujus enim pecunia salvam fecit totius Pignoris causam.

Quod poterit quis admittere, et si in cibaria nauarum fuerit creditum; sine quibus navis salva perire non poterat. *l. 6. ULP. LIB. 73. AD ED.*

Item si quis in merces sibi obligatas crediderit, vel ut salvæ fiant, vel ut nauum (2) exsolvatur; potior erit; licet posterior sit: nam et ipsum nauum potentius est. *d. l. 6. § 1.*

Tantumdem dicetur, et si merces horreorum, vel arce, vel vecturæ iumentorum debetur. Nam et hic potentior (3) erit. *d. l. 6. § fin.*

Idemque est, si ex nummis pupilli (4) fuerit res comparata. *l. 7. ULP. LIB. 3. DISPUT.*

XXVII. Fit etiam privilegiati Pignoris mentio in

(1) Scilicet sub ea lege, ut navis mihi Pignori esset obligata. Quod si hoc non convenit; nedum privilegiatum, imo nullum Pignus habebit. Ita etiam intellige leges quæ sequuntur. Nulla enim Lex est quæ his casibus tacitam dederit Hypothecam. Et ita Cujacius, Noodt, Viuius, etc. recte sentiunt contra Accursi et quorundam Veterum sententiam. Firmator etiam sententia nostra ex legibus 26 et 34. ff. de Reb. auctorit. jud. possid. [alias 11 et 19. ff. de Privil. credit.] ex quibus liquet privilegium personale duntaxat ex his causis dari, non Hypothecam.

(2) *Le Fret.*

(3) Scilicet si convenerit ut, pro hac mercede, merces essent Pignori.

(4) Huic enim etiam citra conventionem, ex Lege Severi et Antonii tacitum Pignus in ea re datur; ut constat ex *l. 3. ff. de Reb. cor. qui sub tutel. et l. penult. Cod. de Servo Pign. dat.*

(5) Nondum quidem erat dominus prædii; sed, cum

specie sequenti. Cum ex causa mandati prædium Titio cui negotium fuerat gestum, deberetur; priusquam ei possessio traderetur, id Pignori dedit (5); post traditam possessionem, idem prædium alii denno Pignori dedit. Prioris causam esse potiore apparuit; si non crederet secundus, pretium ei qui negotium gesserat, solvisset (6). Verum in ea quantitate quam solvisset, ejusque usus, potiore fore constaret; nisi forte prior ei pecuniam offerat. Quod si debitor aliunde pecuniam solvisset, priorem præferendum. *l. 3. § 1. PAPIN. LIB. 11. RESPON.*

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus. Licet iisdem Pignoriibus multis creditoribus diversis temporibus datis, priores habeantur potiores; tamen cum ejus pecunia prædium comparatum probatur, quod ei Pignori esse specialiter obligatum statim convenit (7), omnibus anteferi Juris auctoritate declaratur. *l. 7. Cod. h. t.*

Illud observandum est quod, si pro parte duntaxat ex nec pecunia rem comparaveris, pro reliqua autem ex tua vel alterius; in eadem rei parte duntaxat privilegium habeam. Quare si duorum pupillorum (8) nummis res fuerit comparata, antea in Pignus concurrent pro his portionibus que pro pretium rei fuerint expense. Quod si res non in totum ex nummis ejusdam comparata est; erit concursus (9) utriusque creditoris; id est, et antiquioris, et hujus cujus nummis res comparata est. *l. 7. ULPIAN. LIB. 3. DISPUT.*

XXVIII. Alia privilegiatæ Hypothecæ species est. Nimirum Creditor qui ob restitutionem edificiorum crediderit; in pecuniam quam crediderit, privilegium exigendi (10) habebit. l. 25. ff. de Reb. cred. ULP. LIB. SING. DE OFFICIO CONSUL.

Nam Divus Marcus ita edixit: « CREDITOR qui ob restitutionem edificiorum crediderit, in pecunia que credita erit privilegium exigendi habebit ». Quod ad eum quoque pertinet, qui redemptori domino mandante pecuniam subministravit. l. 9. § 1. ff. de Privil. creditor. (Alias l. 24. § 1. ff. de Reb. auct. jud. possid.) ULP. LIB. 63. AD ED.

ipsi deberetur, potuit non quidem ipsum prædium, sed nomen prælii sibi debiti obligare: et sic accipe quod dicitur, cum *id Pignori dedisse.*

(6) Et sic factum esset, ut ex ejus nummis rem debitor comparasset.

(7) Hæc conventio necessaria est, ut res sit Pignori dæta.

(8) Idem dicendum de aliis omnibus quorum pecunia res comparata est: cum in hoc tantum differat pupillus a cæteris creditoribus, quod eo casu nulla ipsi specialis conventio necessaria sit; ut innox. v. N. præced. cum Not. (4).

(9) Ita scilicet ut is cujus nummis res pro parte comparata est, pro ea parte admittatur; pro reliqua parte admittatur antiquior creditor.

(10) Tacitam Hypothecam cum habere jam vidimus supra Tit. In quibus caus. Pign. tac. contrah.

XXIX. *Ex Constitutione Justiniani, mulieres tacitam pro dotis repetitione habent Hypothecam: et preferuntur creditoribus Hypothecariis quavis tempore anterioribus (1); non tamen privilegii suis, dotis matris creditoribus (2). Vallem Constitutione hanc privilegium pro dote sola, non pro donatione Ante nuptias competere defuit. l. fin. Cod. h. tit.*

Ex Novella XCII. cap. 2. mulier quae res immobiles habens dorem constante matrimonio rebus mobilibus curavit; non tamen hoc privilegio pro eo dotis augmento: ne datur occasio per stultitiam augmenti decipientes creditores mariti.

Ibi item definitur, Hypothecam quam mulier pro dote habet, preferri non solum antiquioribus Hypothecis; sed et privilegiiis; puta ejus cujus ex pecunia donata aut comparata aut adificata aut reparata est. d. Novell. cap. 2.

Excipitur tamen Hypotheca ejus cujus ex pecunia militaria comparata est: haec enim postponitur Hypotheca mulieris. d. Novell. cap. 4.

Item Hypotheca dotis secundae conjugis postponitur Hypothecae quam prior conjux ejusve liberi habent; pro dote prioris. Novell. XCI. cap. 1.

XXX. *Utilitas privilegii Hypothecarum, ceteris Hypothecis licet antiquioribus, preferri. Hoc non trahit ad privilegia personalium actionum: etenim Eos qui acceptunt Pignora, cum in rem actionem habeant, privilegii omnibus quae personalibus actionibus competunt, preferri constat (3). l. 9. Cod. h. t. DIOD. ET MAXIM.*

SECTIO II.

De regula: Qui in Pignore concurrunt tempore, concurrunt jure.

XXXI. *Hinc regulae consonat quod, Si plurius res simul Pignori datur, aequalis omnium causa est. l. 20. § 1. ff. de Pignorat. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

Notandum est autem interesse an his qui tempore in Pignore concurrunt, simul res Pignori datae sit, an separatim. l. 1. G. Si duo pariter de Hypotheca paciscantur; in quantum quisque obligatam Hy-

pothecam habeat, utrum pro quantitate debiti, an pro partibus dimidiis, quaritur? Et magis est, ut pro quantitate debiti Pignus habeant obligatum. Sed uterque si cum possessore agat; quem admodum? utrum de parte quae isque, an de toto quasi utriusque in solidum res obligata sit? Quod erit dicendum, si eodem die (4) Pignus utriusque datum est separatim: sed si simul illi et illi, si hoc actum est, uterque in solidum agat; si minus, unusquisque pro parte. l. 16. § 8. de Pign. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTH.

Adde quod docet Ulpianus, Si debitor res suas duobus simul Pignori obligaverit, ita ut utriusque in solidum obligate essent; singuli in solidum adversus extraneos Serviana utentur. Inter ipsos autem si questio moveatur, possidentis meliorem esse conditionem; dabitur enim possidenti haec exceptio: SI NON CONVENIT UT EADEM RES MIHI QUOQUE PIGNORI ESSET. Si autem id actum fuerit ut pro partibus res obligarentur, utilem actionem competere, et inter ipsos, et adversus extraneos; per quam, dimidia (5) partis possessionem apprehendant singuli. l. 10. d. tit. ULF. LIB. 73. AD ED.

XXXII. *Hae tamen regula Qui concurrunt tempore concurrunt jure, duas exceptiones patitur.*

Prima est, quum quis partem nominis sub Pignore contracti vendidit. Quavis enim pro parte quam retinuit, concurret et tempore et causa cum emptore; tamen ei praefertur: hoc enim inter ipsos actum praesumitur. F. G. Insulam tibi vendidi; et dxi prioris anni pensionem mihi, sequentium tibi accessoriam; Pignorumque ab inquilino datorum jus utrumque scilicet. Nerva. Proculus: Nisi ad utramque pensionem Pignora sufficerent, jus omnium Pignorum primum ad me pertinere: quia nihil aperte dictum esset, an communiter ex omnibus Pignoribus summa pro rata servetur: si quid superesset, ad te. Paulus: Facti questio est: sed verisimile est id actum, ut primum quamque pensionem Pignorum causa sequatur. l. 13. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.

Alteram exceptio est circa Pignus fiscale; quod praefertur ceteris quibuscumque concurrunt tempore.

Hinc Si, qui mihi obligaverat quae habet habiturus esset, cum fisco contraxerit, sciendum

(1) Sunt qui distinguant an anteriores creditores expressim, an tacitam duntaxat Hypothecam habent; et his s. ois qui tacitam duntaxat habebant, mulierem praeferi putant. Verum lex non distinguit. Sane iniqua proorsus et a Paris privilegii abscondas haec lex merito dicitur.

(2) Hoc casu liberi, privilegio matris suae utuntur: extra hunc casum; sola mulieres quum ipsa experiantur, hoc privilegio praedationis gaudent. Justit. Tit. de Actionib. § 30.

(3) Excipiendum debitorum funder; quod praeferi etiam

Hypothecariis creditoribus liquet ex l. 1 § 1. ff. de Religijs et sumpt. fun. in qua dicitur inquit man ex invertis et illius funderandum.

(4) Hinc modo quibus colligitur, prioritatem horarum et momentorum non attendi inter eos quibus eadem die Pignus constitutum est, Patet enim de hoc non agi: et certum est eum qui simul Pignus alicui constituit, non posse postea quavis eodem die jus ei s. mel. quantum insinuare, con. tituendo alteri Pignus.

(5) Vulgo dimidiatum.

est, in re postea in rempuita fiscum potiores esse debere, Papinianum respondisse. Quod et constitutum est: prævenit enim causam Pignoris

fiscus (2). l. 28. ff. de Jure fisci. ULP. LIB. 3. DISPUT.

(1) Scilicet post utramque Pignus contractum: et sic ego et fisco concurrimus tempore.

(2) Sufficit enim fisco tunc contraxisse quum nondum alteri Pignus esset constitutum; ut ceteris etiam qui tem-

pore cum ipso concurrerent præferam. Hoc est Fisci privilegium; quo in eodem modo hanc legem explicat Cujacius, et recte. Alter D. Noodt.

TITULUS V.

DE DISTRACTIONE PIGNORUM ET HYPOTHECARUM.

Jus Pignoris in eo potissimum consistit ut creditor rem sibi pignoratam Distrahere possit, ad consequendum ex pretio hoc quod sibi debetur.

Hæc autem venditio quæ fit jure Pignoris, omnia Pignora quibus res nexa erat dissolvit; liberumque rei dominium, si penes eum qui cum Pignori dedit fuit, in emptorem traditione secuta ansfert.

Ut hæc fusius exponantur, inquiremus 1.º Quæ requirantur ut res jure Pignoris Distrahatur. Deinde tractabimus de effectu Distractionis quæ fit jure Pignoris. Postremo agemus de beneficio quod Princeps creditori pignoratitio concedere solet, quum nullus emptor Pignoris invenitur.

ARTICULUS I.

Quæ requirantur ut res jure Pignoris Distrahatur.

Hæc pertinent septem quæstiones. Prima est, an requiratur intervenisse conventionem expressam ut Pignus possit Distrahi; et quam vim habeat contraria conventio, ut non liceat Distrahere; 2.º Quis rem pignoratam Distrahere possit jure Pignoris; et 3.º Pro quo debito; 4.º Quando Distrahere possit, et an possit cogi creditor ad Distrahendum; 5.º A quibus Pignoribus incipiendum; 6.º Quæ forma in Pignoris Distractione observanda sit; 7.º Cui possit Distrahi.

§ 1. An requiratur expressa conventio de Distrahendo Pignore; et quam vim obtineat contraria conventio ut non liceat Distrahere.

I. Si convenit de Distrahendo Pignore; sive ab initio, sive postea: non tantum venditio va-

let, verum incipit emptor dominium rei habere: Sed etsi non convenit (1) de Distrahendo Pignore; hoc tamen Jure utimur ut liceat Distrahere (2), si modo non convenit ne liceat. l. 4. ff. de Pignorat. act. ULP. LIB. 41. AD SABIN.

II. Sed Queritur, si pactum sit a creditore ne liceat debitori Hypothecam vendere vel Pignus, qui Juris sit? et an pactio nulla sit talis, quasi contra Jus sit posita; ideoque vani possit? Et certum est nullam esse venditionem, ut pactio stetur. l. 7. § 2. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Quinetiam Ubi convenit ne Distraheretur; creditor, si Distraxerit, furti obligatur. sup. d. l. 4. ff. de Pignorat. act.

Scilicet Nisi ei (3) ter fuerit denuntiatum ut solvat, et cessaverit. d. l. 4.

Idemque Juris est, sive omnino fuerint pacti ne vaneat: sive in summa, aut conditione, aut loco, contra pactioem factum sit. l. 5. ff. d. tit. POMPON. LIB. 19. AD SABIN.

Pariter Paulus: Si inter creditorem et debitorem convenit, ut Fiduciam (4) sibi vendere non liceat; non solvente debitore creditor denuntiare ei solemniter (5) potest, et Distrahere: nec enim ex tali conventionem, Fiducia actio nasci (6) potest. PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 13. § 7.

III. Denique si antiquior creditor de Pignore vendendo cum debitore pactum interposuit; posterior autem creditor de Distrahendo omisit, non per oblivionem, sed cum hoc ageretur ne posset vendere: videamus an dici possit hucusque transire ad eum jus prioris, ut Distrahere Pignus huic liceat? Quod admittendum existimo. Sæpe enim quod quis ex sua persona non habet, hoc per

(1) Per oblivionem.

(2) Modò tamen ter denuntiatur; ut videb. infra § 6.

(3) Debitori.

(4) Pignus per fiduciam contractum. Idem dictum puta, si alio modo contractum fuerit. De Fiducia vid. Append. ad Tit. de Pignorat. act. supra lib. 13.

(5) D. Schultingius putat legendam, solemniter ter.

(6) Id est, ex tali conventionem nulla actio nascitur, qua creditor teneatur si Pignus distraxerit: modo tamen ter denuntiaverit.

extraneum petere potest. l. 3. § denique ff. Quæ res Pignor. PAUL. LIB. 3. QUÆST.

IV. *Illud patet quod, si hanc legem ne Pignus Distraheretur debitor in contrahendo Pignore non dixit; postea citra voluntatem creditoris illam dicere non potest.*

Unde Severus et Antoninus: Si sunt qui emere prædia tibi obligata velint, non impediuntur scriptura testamenti; qua complexus est debitor nulla a se prædia venundari, et poenam addidit ut fisci fierent. Nec enim potuisse eum hujusmodi lege jus creditoris facere deterius, manifestum est. l. 1. Cod. Debitorem vendition. Pignor.

Simili ratione, frustra denuntiabit debitor non Pignus Distrahatur.

Hinc Gordianus: Debitoris denuntiatio qui creditori suo ne sibi rem Pignori obligatam Distrahat, vel his qui ab eo volunt comparare, denuntiat; ita denum efficax est, si universum tam sortis quam usurarum offerat debitum creditori; eoque non accipiente, idonea fide probationis (ita ut oportet) depositum ostendat. Nam si vel modicum de sorte vel usuris in debito perseveret, Distractio rei obligate non potest impedi; neque ea ratione emptor, tametsi sciat interpositam a debitore creditori denuntiationem, malæ fidei fit possessor. l. 2. Cod. d. tit.

§ 2. Quis possit pignus Distrahere,

V. *Creditor qui potior est in Pignore, illud Distrahere potest. Et qualem Quominus creditor qui antea Pignus accepit Distrahat, non offerend; secundus priori debitum, interpellare non potest. l. 3. Cod. Si antiq. cred.*

VI. *Et quemadmodum ipse creditor, ita ejus heres Pignus vendere potest. Hinc Pomponius: De vendendo Pignore, In rem pacto concipienda est; ut omnes contineantur. Sed etsi creditoris duplaxat persona fuerit comprehensa; etiam heres ejus, jure vendet: si nihil in contrarium actum est. l. 8. § 4. ff. de Pignerat. act. POMPON. LIB. 35. AD SABIN.*

Si creditoris plures heredes extiterint, et uni ex his pars ejus solvatur; non debent ceteri heredes creditoris injuria affici: sed possunt totum fundum vendere, oblato debitori eo quod coheredi eorum solvit. Quæ sententia non est sine ratione. l. 11. § 4. d. tit. ULP. LIB. 28. AD ED.

Quocirca hæc occurrit questio. Arbitr dividenda hereditatis, quam corpora hereditaria divisisset, nomina quoque communium debitorum separatim singulis in solidum assignavit. Quæsitum est an,

(1) Id est, qui generalem Hypothecam in bonis debitoris pactus est.

(2) Nam duplaxat in prædiis specialiter obligatis est prior; in cæteris bonis posterior est. Hæc igitur distrahere non potest; antequam, dimisso secundo creditore qui in his cæteris bonis prior est, ipse factus fuerit prior.

debitoribus cessantibus, pro solido Pignus vendere quisque potest? Respondi, Posse. l. 11. SCÆVOL. LIB. 1. RESPONS.

Et alibi rursus. Arbitri dividendæ hereditatis inter heredes quam corpora hereditaria divisissent, nomina quoque communium debitorum separatim diversa singulis in solidum assignaverunt. Quæsitum est an unusquisque eorum, debitor sibi addicto cessante in solutione, pro solido Pignus sub eo nomine obligatum vendere possit? Respondit, Potuisse. l. 14. SCÆVOLA. LIB. 6. DIGEST.

VII. *Et hæc quidem de eo creditore qui in Pignore potior est, et de ejus heredibus.*

Secundus autem creditor non potest Distrahere Pignus; ut ex Papiniano discimus. Ita ille: Creditor qui prædia Pignori accepit; et post alium creditorem, qui Pignorum conventionem ad bona debitoris contulit (1), ipse quoque simile pactum bonorum ob alium aut eumdem contractum interposuit, aut secundum creditorem dimissum, nullo jure cætera bona titulo Pignoris vendidit (2).

Sed ob eam rem, In persouam actio contra eum, creditor qui Pignora sua requirit, non competit, nec utilis danda est. Nec Furti, rerum mobilitum gratia, recte convenitur; quia propriam causam, ordinis errore ductus, persecutus videtur: præsertim cum alter creditor furto possessionem quæ non fuit apud eum, non amiserit. Ad exhibendum quoque frustra litem excipiet: quia neque possidet, neque dolo fecit ut desineret possidere. Sequitur ut secundus creditor (3) possessores interpellare debeat. l. 1. PAPIN. LIB. 26. QUÆST.

VIII. *Quod dicimus, secundum creditorem Pignus Distrahere non posse, intellige quandiu secundus manet. At Quum secundus creditor, oblata priori pecunia, in locum ejus successerit; venditionem ob pecuniam (4) solutam et creditam recte facit. l. 5. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus. Diversis temporibus eadem re duobus jure Pignoris obligata; eum qui prior data mutua pecunia Pignus accepit, potiorum haberi, certi ac manifesti Juris est: nec alias secundum creditorem Distrahendi potestatem hujus Pignoris consequi, nisi priori creditori debita fuerit soluta quantitas. l. 8. Cod. Qui potiores in Pign.

Idem docuerant Severus et Antoninus. Qui Pignus secundo loco accepit, ita jus suum confirmare potest si priori creditori debitam pecuniam solverit; aut quum obtulisset, isque accipere nolisset, eam obsignavit et deposuit, nec in usus suos convertit. l. 1. Cod. d. tit.

(3) Qui prior est in his cæteris bonis quæ primus nullo jure distraxit.

(4) Id est, tam ob pecuniam quam ad dimittendam priorem creditorem solvit, quam ob illam cujus ipse creditor est.

Item Alexander: Prior quidem creditor compelli non potest tibi, qui posteriore loco Pignus accepisti, debitum offerre. Sed si tu illi id omne quod debetur solveris, Pignoris tui causa firmabitur. l. 5. *Cod. d. tit.*

Nihil refert autem quomodo dimissus fuerit prior creditor, solutione an compensatione; ut firmetur Pignus secundi.

Unde Si antequam debitor a priore creditore Pignus liberaret, idem illud ob pecuniam creditam alii Pignori dedisset; et antequam utrique creditor solveret debitum, rem aliam (1) priori creditori venderat, creditumque pensaverit cum pretio rei venditæ: dicendum est, perinde haberi debere ac si priori creditori pecunia soluta esset: nec enim interest, solverit an pensaverit. Et ideo posterioris creditoris causa est potior. l. 4. *ff. Qui potiores.* POMP. LIB. 35. AD SABIN.

IX. *Si creditor in Pignore secundus, rem pignoratam Distrahere non potest; multo minus poterit creditor cui nullatenus est obligata.*

Hinc Rei creditor obligatæ generali sive speciali conventionæ, per creditorem alium cui non fuerat nexa venditæ, non amittit persecutionem. l. 17. *Cod. h. t. DiocL. ET MAXIM.*

X. *Illud etiam patet; creditoris creditorem, nisi ipsi jus Pignoris Pignori datum sit, rem pignoratam Distrahere non posse. Unde ita Diocletianus et Maximianus rescribunt.* Si maritus tuus mutuam, licet tuam, dedit pecuniam: eorum que Pignoris titulo accepit, si ei non successisti, Distrahendi nomine tuo nullam habes facultatem. l. 19. *Cod. h. tit.*

XI. *Non intelligitur etiam Distractio jure Pignoris facta; quam debitor non interveniente creditore vendit. Imo quavis ea lege Distraxerit, ut ex pretio antiquiori creditori satisfiat; Si tamen debitor non interveniente creditore Pignus venderit, ejusque pretium priori solverit; emptori (2) poterit offerri quod ad alium creditorem de nummis ejus pervenit, et usuræ medii temporis. Nihil enim interest, debitor Pignus datum vendidit, an denuo Pignori obliget (3). l. 3. § 1. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.*

Idem est et si ipsi creditori debitor in solutum dedisset.

Hinc Alexander. Si vendidisset qui ante Pignus accepit, persecutio tibi Hypothecaria supresse non possit. Cum autem debitor ipsi priori creditori eadem Pignora in solutum dederit, vel venderit: non magis tibi persecutio adempta est,

quam si aliis easdem res debitor vendidisset. Sed ita persecutis res obligatis audieris; si, quod eidem possessori propter præcedens contractus auctoritatem debitum est, obtuleris. l. 1. *Cod. Si antiq. cred.*

§ 3. Pro quo debito Pignus Distrahere licet.

XII. *Quum Pignus ex pactione vanire potest, non solum ob sortem non solutam vanire poterit, sed ob cætera quoque: veluti usuras, et quæ in id impensa sunt. l. 8. § 5. ff. de Pignorat. act. POMPON. LIB. 35. AD SABIN.*

Et quidem Quandia non est integra pecunia creditoris numerata, etiamsi pro parte majoræ eam consecutus sit, Distrahendi rem obligatam non amittit facultatem. l. 6. *Cod. h. t. Gordian.*

§ 4. Quando Pignus Distrahi possit, et an possit cogi creditor ad vendendum.

XIII. *Tunc demum Pignus Distrahi potest, quum debitum pro quo contractum est, exigere potest.*

Igitur Quum solvendæ pecuniæ dies pacto profertur, convenisse videtur ne prius vendendi Pignoris potestas exerceatur. l. 4. PAPIN. LIB. 11. RESPONS.

XIV. *Sed etsi jam aliquid exigi possit, si convenit ut non nisi post certum tempus res Distrahi possit adhuc illud tempus expectandum erit.*

Talis autem conventio in specie sequenti intelligitur. Si annua bima trima die triguata stipulatus, acceperim Pignus; pactusque sim ut, Nisi sua quaque die pecunia soluta esset, vendere eam mihi liceret: placet antequam omnium pensionum dies veniret, non posse me Pignus vendere: quia eis verbis, omnes pensiones demonstrarentur; nec verum est sua quaque die non solutam pecuniam, antequam omnes dies venirent. Sed omnibus pensionibus præteritis, etiamsi una (4) portio soluta non sit, Pignus potest vanire.

Sed si ita scriptum sit, Si qua pecunia sua die soluta non erit; statim competit ei, Pacti conventio. l. 8. § 3. *ff. de Pignorat. act. POMPON. LIB. 35. AD SABIN.*

XV. *Maxime autem Distrahere Pignus non potest creditor, quum est in mora accipiendi.*

Unde Alexander. Si residuum debiti paratus esolvere, Præses provinciæ dabit tibi arbitrium;

cederet; alioquin non succederet [ut vid. Tit. præced. N. 6.], et proinde necesse non esset ei offerre.

(3) Sensus est: si debitor denuo obligasset tertio, qui in locum primi pecuniæ ejus dimissi successisset; posset secundus creditor ei offerre: ergo pariter et huic emptori offerre potest. *Nihil enim interest, etc.*

(4) *Etiamsi una duntaxat.*

(1) Quid si ipsam rem pignoratam? Vid. infra mox N. 11.

(2) Si primus creditor ipse distraxisset, cætera Pignora soluta essent; nec remaneret secundo creditori, jus offerendi. Verum venditio a debitore facta, Pignus ejus non perimit; adeoque potest offerre. Nota subaudiendum, emptorem ea lege solvisse ut in jus prioris creditoris suc-

apud quem, quantum sit quod superest ex debito, examinabitur. Et, sive ad iudicem venire adversa pars cessaverit, sive oblato superfluo ad venditionem prosiluerit; improba alienatio, proprietatis tue jus non auferit. *l. 5. Cod. h. t.*

Multo minus Distrahere poterit creditor, quam eo nolente accipere, quod ei debetur obsignatum fuerit; modo obsignatio duret.

Inde Gordianus : Si priusquam Distraheretur pignoratia possessio, pecuniam creditori obtulisti; eoque non accipiente facta contestatione (1) eam deposuisti; et hodie quoque in eadem causa permanet: Pignoris Distractio non valet. Quod si priusquam offerres legem venditionis exercuit; quod iure substitit, revocari non debet. *l. 8. Cod. h. t.*

XVI. Una questio superest: an possit creditor cogi ad Pignus elapso tempore Distrahendum? hac de re ita Pomponius : Quamvis conveniret ut fundum pigneratitium tibi vendere liceret; nihilominus cogendus es vendere, licet solvendo non sit is qui Pignus dederit: quia tua causa id cavetur. Sed Atlicinius, Ex causa cogendum creditorem esse ad vendendum dicit. Quid enim si multo minus sit quod debeatur; et hodie plaris vae iure possit Pignus quam postea? Melius autem est dici, eum qui dederit Pignus posse vendere; et accepta pecunia solvere id quod debeatur: ita tamen, ut creditor necessitatem habeat ostendere rem pigneratam si mobilis sit; prius idonea cautela a debitore pro indemnitate ci praestanda. Invitum enim creditorem cogi vendere, satis inhumannum est. *l. 6. ff. de Pignerat. act. POMPON. LIB. 35. AD SABIN.*

§ 5. Quum plures res Pignori date sunt, a quibus incipiendum sit.

XVII. Creditoris arbitrio permittitur ex Pignoribus sibi obligatis, quibus velit Distractis ad suum commodum pervenire. l. 8. MODEST. LIB. 4. REGUL.

Si tamen aliae res specialiter, aliae generaliter obligatae fuerint: ab his quae specialiter obligatae sunt, incipiendum docent Diocletianus et Maximianus. Quae specialiter vobis obligata sunt, debitoribus detrectantibus solutionem, bona fide

debetis et solemniter vendere. Ita enim apparebit, an ex pretio Pignoris debito satisfieri possit. Quod si quid deerit, non prohibemini cetera etiam bona iure conventionis consequi (2). *l. 9. Cod. h. t.*

§ 6. De forma Distrahendi Pignoris.

XVIII. Pignoris Distractioni praevidendum est ut, si rem creditor non teneat, eam apud Magistratum Serviana actione persequatur; ut possessione adeptus, huius Distrahendae copiam habeat.

Hinc Diocletianus et Maximianus : Si in hoc quod iure tibi debetur, satisfactum non fuerit; debitoribus res obligatas tenentibus, aditus Praeses provinciae tibi Distrahendi facultatem jubebit (3) fieri. *l. 14. Cod. h. t.*

XIX. Quod si creditor Pignus teneat, illud absque Magistratus auctoritate Distrahere potest. Hoc tantum requiritur, ut debitorem certiores faciat, et rem gerat bona fide.

Hinc Alexander. Creditor Hypothecas sive Pignus quum proscriptum (4), notum debitori facere, et sibi bona fide rem gerere; et quando licet (5), testato dicere debet. Si quid itaque per fraudem in Pignore villae venditae commissum probare potes; ut inferatur actio quae eo nomine competit (6), adi eum cujus de ea re notio est. *l. 4. Cod. h. t.*

Quotuplici autem denuntiatione creditor cogitur fieri debeat, ita docet Paulus:

Creditor si simpliciter (7) sibi Pignus depositum Distrahere velit; ter (8) ante denuntiare debitori suo debet ut Pignus luat, ne se Distrahatur. *PAUL. SENTENT. LIB. 2. tit. 5. § 1.*

Justinianus autem sancivit ut si quidem de forma Distrahendi Pignoris convenit, ea forma observetur; si non convenit, licentia sit creditori ex denuntiatione vel ex Sententia iudicis (post biennium ex quo attestatio missa vel Sententia prolata est) vendere (9). *l. fin. § 1. Cod. de Jure domin. impetr.*

§ 7. Cui Pignus Distrahi possit iure Pignoris.

XX. Debitor a creditore Pignus quod dedit frustra emit, cum rei suae nulla emptio sit. Nec, si

(1) Id est, denuntiatione.

(2) Adde *l. 2. Cod. de Pignorib. et Hyp.* quae supra relata est Tit. praeced. N. 24. Ex qua notabis, non ex stricto Jure, sed ex quodam jurisdictionis temperamento proficisci, et creditor teneatur primum excutere quae specialiter ei obligata sunt.

(3) Non igitur poterit creditor eas propria auctoritate occupare; ut vid. supra Tit. de Pign. et Hypoth. N. 28.

(4) Proscribere igitur, id est, propositis publicis programmatibus docere debet rem esse venalem. Nec obstat lex huius. *Cod. de Jure donan. impetr.* in qua non agitur de proscriptioe quae fit ante venditionem, sed de illa quae post venditionem tentata fit, ut jus domini impetraretur.

(5) Id est, licitabitur.

(6) Pigneratitia scilicet, de qua supra lib. 13. Tit. de Pignerat. act.

(7) Id est, non adjecta conventionis speciali ut illud, non soluta intra certum diem pecunia, distrahere liceret. Hoc cum casu dicitur interpellat; nec ulla denuntiatione necessaria est ad distrahendum.

(8) Igitur idem Jus observatur, et quum nihil convenit de distrahendo Pignore, et quum convenit ut distraheretur.

(9) Contra hunc disertum textum Donellus in Tract. de Pignorib. probare nititur. Jure Justiniano creditorem posse ante hoc biennium distrahere Pignus, et hunc textum esse intelligendum de solo casu quo vult impetrare ut illud iure domini possideat.

minoris (1) emerit, et Pignus petat aut dominium vindicet, et non totum debitum offerenti, creditor possessionem restituere cogetur. *l. 40. ff. de Pignorat. ac t. PAPIN. LIB. 3. RESP.*

Item Debetoris filius qui manet in patris potestate, frustra Pignus a creditore patris, pecuniaribus nummis comparat (2). Et ideo si patronus debitoris contra tabulas ejus possessionem acceperit (3), domini partem obtinebit (4). Nam (5) pecunia quam filius ex re patris in pretium dedit, Pignus liberatur. *d. l. 40. § 1.*

XXI. Illud patet, quod creditor non potest ipse et venditor et emptor Pignoris esse. Sed et Si per suppositam personam creditor Pignus suum invito (6) debitori comparaverit, emptio non videtur; et ideo quandoque lui potest: ex hoc enim causa Pignoris vel Fideiucie finiri non potest. *PAUL. SENIENS. LIB. 2. UT. 13. § 6.*

Unde Diocletianus et Maximianus. Et qui sub imagine alterius persone quam supposuerat, iugiter tenet; cum sibi negotium gerat; alienasse non videtur. Jure enim Pignoris obligatum prædium, neque si per subjectam personam creditor comparavit, neque si sibi addiderit, debitori affert præjudicium; sed in eadem causa permanet in qua fuit ante hujusmodi collusionem. *l. 10. Cod. h. t.*

Si igitur poteris evidentibus probationibus monstrare creditorem per suppositam imaginarij emptoris personam semper possessionem tenuisse; nec vendita bona fide prædia postea sinceriter comparasse: potes oblata pecunia cum usuris ad restitutionem creditorem compellere. *d. l. 10. Cod. § fin.*

Hæc obtinent quum jure Pignoris; citra voluntatem debitoris, rem Distrahit creditor personæ a se interpositæ.

Sane si debitore Distrahente comparaverit; consentiptionem perfectam, si neque dolus adversarii, neque metus causa gesta arguentur, revocari exemplo grave est. *d. l. 10. Cod. § sanc.*

Enimvero Rescriptum est ab Imperatore (7), Libellos agente (8) Papiniano, creditorem a debitore

Pignus emere posse; quæ in dominio manet delictoris. *l. 12. TAVRON. LIB. 8. N. 9. U.*

Consonat quod Instas Diocletianus et Maximianus rescribunt: Cum dominum non minoreni viginti quinque annis, ea que obligaverat, tibi jure domini possidere permisisse, et in solutum dedisse precibus significis; domine contractus et voluntas ad firmitatem tibi sufficit. *l. 13. Col. de Pign. et Hypoth.*

XXII. Quum posterior creditor a priore Pignus emit; non tam acquirendi domini, quam ser. andi Pignoris sui causa, intelligitur pecuniam dedisse: et ideo offerri ei a debitore potest. l. 6. MODI. LIB. 8. REGUL.

Hoc significant Diocletianus et Maximianus quum rescribunt: Emptione Pignoris causa facta; non quod scriptum sed quod gestum est, inspicitur (9). *l. 3. Cod. Plus valere quod agitur, etc.*

Similiter si res vendatur, fidejussorem in quem Pignora a confidejussoribus data translata sunt; non emptoris (10) loco substitutum videri, sed ejus qui Pignora accepit: et ideo rationem fructuum et usurarum haberi oportere. l. 59. § 1. ff. de Fidejussorib. PAUL. LIB. 4. RESPONS.

Similiter rescribunt Severus et Antoninus. Si fidejussor a creditore Pignora emerit; oblata quantitate sortis et usurarum, tibi dominium cum fructibus quos bona fide percepit consultus restituet; ne fidei (11) ruptæ gratia, de dolo (12) possit actio exerceri. *l. 1. Cod. de Dolo nullo.*

Hinc etiam in specie sequenti, ubi Fidejussor conventus officio judicis assecutus est ut emptiorum titulo prædium creditori Pignori datum susciperet; nihilominus alteri creditori, qui postea sub eodem Pignore contraxit, offerenda pecunia quam fidejussor pendit cum usuris medi temporis facultas erit. Nam hujusmodi venditio (13), transfrendi Pignoris causa, necessitate juris (14) fieri solet. l. 2. PAPIN. LIB. 2. RESP.

Hinc etiam in specie sequenti, ubi Fidejussor conventus officio judicis assecutus est ut emptiorum titulo prædium creditori Pignori datum susciperet; nihilominus alteri creditori, qui postea sub eodem Pignore contraxit, offerenda pecunia quam fidejussor pendit cum usuris medi temporis facultas erit. Nam hujusmodi venditio (13), transfrendi Pignoris causa, necessitate juris (14) fieri solet. l. 2. PAPIN. LIB. 2. RESP.

(1) Minori summa, quam ea est quam debebat.

(2) Nil enim sibi acquirere potest, qui est in patris potestate: et quum emit, prius est ac si emerit pater.

(3) Filio exheredato aut præmortuo.

(4) Ut pote que semper remanserit in bonis liberti, et inutiliter fuerit a filio ejus comparata.

(5) Hæc particula hic non est causalis; et accipienda est pro *caeterum*.

(6) Nam a volente debitore nil vetat creditorem emere Pignus: secus de Fideiucia, de qua vid. Append. ad Tit. de Pignorat. act. supra lib. 13. Etsi autem valeat venditio a volente debitore creditori facta, differt a venditione jure Pignoris facta; nam non perimit posteriora pignora: vid. supra N. 11.

(7) Severo.

(8) Libellos agere dicebantur Jurisconsulti per quos Princeps libellis sibi porrectis responderebat. Dicebantur etiam *LIBELLORUM MAGISTRI*: et ita appellatur Arcadius-Cladius in Inscriptione legis 1. ff. de Offic. Præf. Prætor.

(9) Scilicet in hac specie, quamvis scriptura contineret rem emptam esse; magis jus quod in ea re prior creditor habebat, emptum videtur. Ita hanc legem intelligit Cujacius Obs. xv. XVI. 26.

(10) A quo non potest avocari res quam a creditore emit.

(11) Que non patitur ut, cum susceperis negotium pro me solvendi, adeoque Pignus meum laudandi, illud tibi serves.

(12) Non actio de Dolo Prætoris, sed ipsa actio Mandati; que ita appellatur quia ex causa doli a mandatario admissi competit: ut recte observat Cujacius Obs. III. 17. Quare recte censet, male Tribunalium eam legem collocasse sub Titulo De dolo.

(13) Que fit fidejussori.

(14) Necessitate juris servandi, et transf. vendi domoat Pignoris causa; id est: Videtur fieri magis hac mente ut fidejussor succedat in jus Pignoris, quam ut rem acquirat.

Consonat quod ait Marcianus: Si secundus creditor vel fidejussor, soluta pecunia Pignora susceperit, recte eis affertur quamvis emptiois titulo ea teneantur. l. 5. § 1. MARCIAN. LIB. SING. AD FORM. HYPOTHEC.

Similiter Paulus respondit, Fidejussorem qui rem Pignoris jure obligatam a creditore emit, Mandati judicio conventum ab herede debitoris, oblato omni debito, restituere cogendum; neque habendum similem extraneo emptori (1), cum in omni contractu bonam fidem (2) prestare debeat. l. 59. § 1. ff. Mandati. PAUL. LIB. 4. RESPONS.

ARTICULUS II.

De effectu Distractionis Pignorum.

Circa hanc materiam videndum, 1.^o Quod jus emptor ex venditione Pignoris consequatur; 2.^o Quatenus creditor qui Distraxit, obligetur emptori; 3.^o Quatenus obligetur debitori; 4.^o Quærenus postea, An et Quatenus ex Distractione Pignoris liberetur debitor a creditore, et Emptori obligetur; 5.^o Rescissa ex aliqua causa venditione, ad quem res revertatur.

§ 1. Quod jus ex Distractione Pignorum emptor consequatur.

XXIII. Qui prædium obligatum a creditore comparavit; si in vacuum possessionem inductus non est, nullam in rem actionem habet. l. 13. Cod. h. t. DIOCLET. ET MAXIM.

I erum Obligatis Pignori mancipia a Creditore Distractis ac traditis; si post, debitor quondam, hæc sollicitaverit (3); non venditori sed emptori contra possidentem, in rem competit actio. l. 15. Cod. h. t. IDEM.

XXIV. Illud inspiciendum est, An liceat debitori, si Hypotheca vanierit, pecunia soluta eam recuperare? et si quidem ita vanierit ut, si intra certum tempus a debitore pecunia soluta fuerit, emptio rescindatur: intra illud tempus pecunia soluta, recipit Hypothecam. Si vero tempus præterit, aut si non eo pacto res vanierit, non potest rescindi venditio: nisi minor sit annis viginti quinque debitor, aut pupillus, aut Reipublice causa absens, vel in aliqua eorum causarum erit ex quibus Edicto (4) succurritur. l. 7. § 1. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Similiter Diocletianus et Maximianus: Obligata Pignoris jure, creditore recte Distrahente; post, debitor emptori pretium offerens vel creditori quod

debit (5), evincere non potest. l. 2. Cod. Si autiquior cred.

Pariter Quum prior creditor Pignus jure conventionis vendidit; secundo creditori non superesse jus offendende pecunie convenit. l. 3. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.

Itine Diocletianus et Maxim. generaliter rescribunt: Qui a creditore Pignori obligatum prædium jure emit, de proprietate vinci non potest. l. 18. Cod. h. t.

Idem rescribunt: Si in solum nomen debitoris sui debitor tibi dedit tuus; ac te in rem tuam procuratorem fecit; Pignora quæ specialiter vel generaliter habes obligata persequere. Quod si ab his quibus fuerunt obligata, cum potiores erant, Distracta probentur; emptoribus advocari non posse perspicias. l. 6. Cod. de Oblig. et act.

Idem rescribunt: Si a creditore nomen comparasti; ea Pignora quæ venditor nominis persequi posset, apud Præsidem provincie vindica. Nam si debitum ex ejus persona, res tibi obligatas tenentes, non transferant; jure communi Pignora distrahere non prohiberis. Sane si creditoribus in ordine Pignorum antecedentibus venduntibus, qui possident, comparaverunt, vel longi temporis præscriptione muniti prohibentur; Pignorum Distrahendorum facultatem te non habere perspicias. l. 7. Cod. d. tit.

XXV. *Et quidem nec prætextu fraudis cujus emptor conscius non fuerit, revocari res ab eo potest.*

Hinc Gordianus: Si cessante solutione creditor, non reluctantem lege contractus, ea quæ sibi Pignori nexa erant, Distraxit; revocari venditionem iniquam est; cum, si quid in ea re fraudulenter, fecerit, non emptor a te, sed creditor conveniendus (6) sit. l. 7. Cod. h. t.

Quod si emptor fraudis particeps fuerit; tunc, si creditor solvendo non fuerit, conveniri poterit ut recepto pretio rem restituat.

Unde Alexander: Præses provincie aditus, si fuerit probatum tuum creditorem cui jus Distrahendi Pignora fuit, dolo malo fundum vendidisse; quanti tua interest, restituere tibi eundem creditorem jubebit. Quod si de bonis creditoris condemnati solvi pecunia non potuerit, et probatum fuerit emptorem mala fide emisse; offerente te pecuniam cum usuris, quanti fundus venit, restituere tibi fundum cum fructibus male fidei emptorem jubebit. l. 1. Cod. Si vendito Pignore agatur.

Idem rursus: Si uxor tua Præsidi provincie probaverit, quum aureos triginta deberes, servos suos

(1) Vid. Notam (10) supra.

(2) Vid. supra Notam (11).

(3) Ut fugerent, et ad ipsum revertenterent.

(4) De integram Restitutionibus.

(5) Quod debitor ipsi debeat.

(6) Hoc non accipiendum est de his quæ ad distractio-

nem Pignorum jure requiruntur; alioqui non subsidialia sed directa in rem actione debitor convenire posset possesorem: l. 2. Cod. Si vend. P. gn. agatur: sed hoc sic accipie; id est, omissis frequentibus additionibus, adjuvantiis, adjectivis licitationibus [*Les remises et les enchères, etc*] ita ut appareat collusio. Ita Cujac. ad l. tit. Cod. Si vend. Pign. ag.

zmpioris pretii per gratiam aureis viginti credito-
rem vendidisse, eumque solvendo non fuisse: ju-
bebit emptores recepto pretio restituere servos.
l. 3. *Cod. d. tit.*

Similiter Gordianus: Cum contra bonam fidem,
venditionem obligate possessionis a creditore factam
alleges, non observatis quae in Distralendis
Pignoris celebrari consueverunt; adito Praeside
provinciae experire actione competenti, non tantum
adversus creditorem, verum etiam adversus
possessorem, si fraudem eum participasse eum
creditor docere poteris: ut revocatis quae mala fide
gesta constiterit, et fructuum ratio et damni quod
irrogatum apparuerit, haberi possit. l. 4. *Cod. d. tit.*

§ 2. *Quatenus creditor qui lege Pignoris Distraxit, obligetur emptori.*

XXVI. Creditor qui jure suo Pignus Distrahit,
jus suum cedere debet; et, si Pignus possidet, tradere
nisi tunc debet possessionem. l. 13. PAUL. LIB. 1.
DECRET.

*Tenetur autem simpliciter tradere; non ob evic-
tionem, emptorem defendere.*

Quoniam Quum ea conditione (1) Pignus Dis-
trahitur ne quid evictione secuta creditor praestet;
quamvis pretium emptor non solverit, sed vendi-
tori caverit; ex evictione secuta nullam emptor excep-
tionem habebit quominus pretium solvat. l. 68. ff.
de Evict. PAPIN. LIB. 11. RESPONS.

*Tamen hoc saltem consequetur, ut ipsi creditor
suae actiones cedat. Ita docet Ulpianus.* In credito-
re qui Pignus vendidit, tractari potest; an re
evicta vel ad hoc teneatur. Ex empto, ut quam
habet adversus debitorem actionem eam praestet?
Habet autem contrariam (2) Pignoratitiam actionem.
Et magis est ut praestet. Cui enim non aequum
videbitur vel hoc saltem consequi emptorem, quod
sine dispendio creditoris futurum est? l. 38. d. tit.
ULP. LIB. 2. DISPUT.

XXVII. *Ceterum notandum est,* Etsi is qui lege
Pignoris emit, ob evictionem rei redire ad ven-
ditorem non potest; tamen non esse audiendum
creditorem, qui fundum vendidit, si velit ejus-
dem rei ex alia causa quaestionem movere. l. 10.
PAUL. LIB. 6. RESPONS.

§ 3. *Quatenus ex Distractione Pignoris, creditor
debitori obligetur.*

XXVIII. *Si rei distractae pretium, sortem de-
bitum et usuras excedat; in id quod excedit, de-
bitori creditor obligatur actione Pignoratitia; de
qua re vid. supra lib. 13. Tit. de Pignorat. act.*

(1) Et quidem, etsi expressa non sit, inesse intelligitur:
l. 11. § 16. ff. de Action. Empti.

(2) Quanti sua interest non fuisse deceptum, re aliena
Pignoratita Dicitur? Sed jam nihil ejus interest, cum receperit
ex pretio quod sibi deditur. Recipiendo, Latius

*Nullum autem, in rebus quas ex residuo pretio
creditor comparaverit, nec dominii nec Pignori-
jus debitor consequitur.* Unde Diocletianus et Maxi-
mianus: Secundum placiti fidem, si nihil conven-
nit specialiter Pignoris a creditore, majore
quam ei debebatur pretio, distractis; licet ex eo
fundus comparatus sit; non super hoc In rem,
sed In personam (id est, Pignoratitia) de superfluo
competit actio. l. 20. *Cod. h. l.*

§ 4. *Quatenus ex Distractione Pignoris liberetur
debitor a creditore, et emptori obligetur.*

XXIX. Si creditor fundum Pignoratitium ven-
diderit, et quantum ei debebatur percepit; de-
bitor liberabitur. Sed etsi acceptum emptori pre-
tium tulisset creditor, vel ab eo stipulatus esset;
debitor nihilominus liberatur. l. 26. ff. de Solutionib.
POMPON. LIB. 35. AD SABIN.

*Quum autem creditor nec accepit pretium, nec
accepto tulit, nec novavit:* Quaesitum est, si cre-
ditor ab emptore Pignoris pretium servare non
potuisset, an debitor liberatus esset? Putavi, si
nulla culpa imputari creditori possit, manere de-
bitorem obligatum; quia ex necessitate facta ven-
ditio non liberat debitorem, nisi pecunia percepta.
l. 9. PAUL. LIB. 3. QUÆST.

*Sed et quum pretium creditor percepit, intra hujus
duntaxat quantitatem liberatur debitor.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Adversus de-
bitorem electis Pignoris, personalis actio non
tollitur; sed eo quod de pretio servari potuit in
debitum computato, de residuo manet integra.
l. 10. *Cod. de Oblig. et act.*

Pomponius autem Lectionum libro 2 ita scrip-
sit: Quod in Pignoris dandis adjici solet, ut quom-
minus Pignus venisset, reliquum debitor redde-
ret, supervacuum est; quia ipso Jure ita se res
habet, etiam non adjecto eo. *sup. d. l. 9. § 1.*

Enimvero Creditor qui non idoneum Pignus
accepit, non amittit exactionem ejus debiti quan-
tatis, in quam Pignus non sufficit (3). l. 28. ff.
de Rebus creditis. GAIUS LIB. 21. AD ED. PROVIN.

XXX. *Fidius ex Distractione Pignoris de-
bitorem non liberari, nisi intra pretium quod credi-
tor percepit.*

*In quid autem potissimum imputatur hoc pretium
Distracti Pignoris? De ea re ita Florentinus.*
Quum et sortis nomine et usurarum aliquid de-
betur, ab eo qui sub Pignoris pecuniam debet;
quidquid ex venditione Pignorum recipiatur, pri-
mo usuris quas jam tunc deberi constat; deinde
si quid superest, sorti accepto ferendum est. Nec
audiendus est debitor, si, cum parum idoneum
se esse sciat, eligit quo nomine exonerari Pignus

ejus interesse, quatenus erga emptorem obligatus est et
actionem eo nomine cedere.

(3) Adde l. 8. Cod. Si cert. pec. quam vid. infra lib. 22.
Tit. de Usuris.

SMITH MALIT. l. 35. ff. de Pignorat. act. FLORENT. LIB. 8. INSTIT.

Circa hanc de imputatione questionem, plura videb. Tit. de Solutionib. infra lib. 46.

XXXI. *Quæ hæcenus diximus inhihbitata sunt, quam res distracta erat debitoris. Quid autem Si aliena res Pignori data fuit, et creditor eam vendiderit: videmus an pretium quod percepit creditor, liberet debitorem personali actione pecunia credita? Quod vere responderetur, si ea lege vendidit ne evictionis nomine obligaretur; quia (1) ex contractu et quali quali obligatione a debitore interposita, certe ex occasione ejus, redactum id pretium æquius proficeret debitori, quam creditoris lucro cederet. Sed quantum quidem ad creditorem, debitor liberatur: quantum vero ad dominum rei, si necdum Pignus evictum est; vel ad emptorem, post evictionem; ipse debitor utili (2) actione tenetur, ne ex aliena jactura sibi lucrum acquirat. Nam (3) et si majores fructus forte petens a possessore creditor abstulit, universos in quantitatem debitam accepto ferre debebit. Et quom per injuriam judicis, domino rem quæ debitoris non fuisset, abstulisset creditor quasi obligatam sibi; et quæreret an soluto debito restitui eam oporteret debitori: Scævola noster, restitutam probavit. l. 12. § 1. TRIPSON. LIB. 8. DISPU.*

XXXII. *Quatenus autem re aliena vendita debitor obligatur emptori docet Hermogenianus. Ita ille: Si jussu judicis rei judicate Pignus captum per Officium Distrabatur, post evincatur; Ex empto (4) contra eum qui pretio liberatus est, non quanti interest, sed de pretio duntaxat ejusque usuris, hæbita ratione fructuum dabitur: scilicet si hos ei qui evicit, restituere non habeat necesse. l. 74. § 1. ff. de Evict. HERMOGENIAN. LIB. 2. JURIS FIFOTOMAT.*

Et hæc quidem obtinent, quam creditor jure creditoris sic vendidit ut de evictione non teneretur.

Quod si non ita vendidit ut certum sit omnimodo apud eum pretium remansurum; verum obligatus est ad id restituendum: arbitrator interim quidem nihil a debitore peti posse, sed in suspensio haberi liberationem. Verum si actione Ex empto conventus præstitisset creditor emptori; debitum persequi cum a debitore posse, quia apparuit non esse liberatum. sup. d. l. 12. d. § 1. §. fin.

(1) Sensus est: cum ex illo contractu [scilicet ex illa Distractioe Pignoris] debitor quali quali obligatione, id est, uti actione teneatur erga emptorem ad restituendum ei pretium quod creditori solvit; æquius est hoc pretium potius proficere debitori ad liberationem, quam cedere lucro creditoris qui ipse ad restitutionem non tenetur.

(2) Scilicet erga emptorem, si res evicta est, uti actione Ex empto tenetur debitor [ut mox dicitur] quasi ipse vendidisse videatur, quam lege Pignoris ab ipso evasituti

§ 5. *Rescissa ex aliqua causa venditione, ad quaerenda res revertatur.*

XXXIII. *Creditor quoque si Pignus Distraxit, et ex venditione recessum fuerit, vel homo redhibitus; dominum ad debitorem revertitur. Idemque est, in omnibus quibus concessum est rem alienam vendere. Non enim quia dominum transferunt: ideo ab emptore jus ejus recipiunt; sed in pristinum causam res redit, resoluta venditione. l. 10. § 1. ff. Quib. mod. Pign. solv. PAUL. LIB. 3. QUÆST.*

ARTICULUS III.

De beneficio quod Princeps creditori pignoratitio concedere solet, quom nullus emptor Pignoris invenitur.

XXXIV. *Si postquam creditor Pignus proscriptit, nullus emptor invenitur; solet a Principe impetrare ut illud jure domini ipse retineat. De qua re ita rescribit Alexander: Domini jure Pignora possidere desiderans, nomina debitorum quos in solutione cessare dicis exprimere; et an solemnia peregisti, significare debuisti: dummodo scias omnia bona debitoris quæ Pignori dedit, ut universa dominio tuo generaliter addicantur, impetrare te non posse. l. 1. Cod. de Jure domini impetr.*

Justinianus autem constituit ut, antequam creditor hujus rei obtinende gratia Principem adeat, hoc debitori si præsens est denuntiet; sin absens, hoc ante judicem contestetur: qui tempus statuet, intra quod hoc per apparitorem debitoris notum fieri debeat, et intra quod poterit solvere. Quod si tempore statuto non fuerit debitor inventus, aut non obtulerit debitum; tunc demum adibit Principem. l. fin. Cod. d. tit.

Rei autem quæ jure domini habenda conceditur æstimatio a judice fieri debet, liberaturque debitor usque ad summam qua res fuerit æstimata: quod si plures esset quam quod debetur, id quod pluris est, creditor deberet ipsi refundere. d. l. fin.

XXXV. *Hoc beneficio quod a Principe impetravit creditor, excidit certis casibus.*

Et quidem, ut rescribit Gordianus: Si creditor Pignus jure domini a Nostra Serenitate possidere prætit, et post formam Rescripti, alio anno usuras a vobis accepit; a beneficio impetrato recessisse videtur. l. 2. Cod. de Jure domini.

creditor vendidit. Si autem res non sit evicta, et dominus rei ratam venditionem habuit, tenebitur ei utili Negotorum gestorum actione: dominus enim ratam habendo rei suæ venditionem per quam debitor liberatus est, hujus debitoris negotium gessit.

(3) Supple: nec mirum videri debet debitori liberationem contingere ex re aliena: nam et hoc aliis casibus contingit.

(4) Vid Not (2) ad l. præced.

Excidit etiam creditor ab hoc beneficio, si non impleat legem sub qua concessum est; ut in specie sequenti. Fidejussor impetravit a Potestate (1) ut, et antequam solveret, Pignora (2) ipse possideret, quasi satisfactorius creditoribus, nec satisfecit. Modo, heres debitoris paratus est solvere creditoribus; quero an Pignora fidejussor restituere cogendus sit? Modestinus respondit, Cogendum esse. *l. 26. ff. de Pign. et Hypoth.* MODESTIN. LIB. 4. RESPON.

Denique ab hoc beneficio disceditur, si debitor (olim intra annum, Jure autem Justiniano intra biennium) id quod debet creditoribus qui hoc beneficium impetravit, obtulerit. l. fin. Cod. de Jure domii. imp.

(1) Legendum a Principe. Cujac.

(2) Ipsi data, pro indemnitate obligationis ab ipso contracte.

(3) Videtur hic Ulpianus dubitare quid in hac actione veniat. Sed dicendum est venire non id quantum interest,

XXXVI. *Unum circa hoc beneficium superest observandum; de quo ita Ulpianus:* Eleganter apud me quesitum est, si impetrasset creditor a Casare, ut Pignus possideret; idque evictum esset: an habeat contrariam Pigneratiam? Ea videtur finita esse Pignoris obligatio, et a contractu recessum. Imo utilis Ex empto accommodata est, quemadmodum si pro soluto ei res data fuerit, ut in quantitatem debiti ei satisfiat, vel in quantum ejus interest (3). Et compensationem habere potest creditor; si forte Pigneratitia vel ex alia causa cum eo agatur. *l. 24. ff. de Pignerat. act.* ULP. LIB. 30. AD ED.

sed potius quantitatem debiti in cujus solutionem creditor rem habere impetravit. Nam si ex lege Pignoris distracta esset res, et evicta esset; debitor teneatur duntaxat ad restituendum emptori pretium, non vero in id quod interest: supra N. 32.

TITULUS VI.

QUIBUS MODIS PIGNUS VEL HYPOTHECA SOLVITUR.

SOLVITUR Pignus pluribus modis: 1.º *Per extinctionem obligationis cui accessit;* 2.º *Solutio jure ejus qui Pignus constituit;* 3.º *Rei pigneratæ interitum;* 4.º *Si jus Pignoris remiserit creditor;* 5.º *Durum temporis præscriptione.*

SECTIO I.

Extincta obligatione principali, extinguitur Pignus.

§ 1. *De extinctione obligationis principalis, quæ fit per solutionem.*

I. Pignus extinguitur, solutione obligationis principalis cui accesserat (1).

Oportet autem ut solutio totius quod debetur. Nam solutio partis nihil liberat.

Is enim Qui Pignori plures res accepit, non cogitur unam liberare, nisi accepto universo quantum debetur. l. 19. ff. de Pign. et Hypoth. ULP. LIB. 21. AD ED.

II. Hinc Si unus ex heredibus portionem suam solverit, tamen tota res Pignori data venire poterit: quemadmodum si ipse debitor portionem

solverit. *l. 8. § 2. ff. de Pignerat. act.* POMPON. LIB. 35. AD SABIN.

Consonat quod rescribunt Severus et Antoninus. Qui pro parte heres exitit; nisi totum debitum exsolvat, suam portionem ex Pignoribus recipere non potest. *l. 1. Cod. de Luitione Pignor.*

Similiter Diocletianus et Maximianus. Actio quidem personalis, inter heredes pro singulis portionibus quæsita scinditur. Pignoris autem jure multis obligatis rebus quas diversi possident; cum ejus vindicatio non personam obliget, sed rem sequatur; qui possident tenentes, non pro modo singularium rerum substantiæ conveniuntur, sed in solidum; ut vel totum debitum reddant, vel eo quod detinent cedant. *l. 2. Cod. si unus ex plurib. hered.*

Idem rescribit: Unus ex multis debitoris qui Pignora tradiderat heredibus, quod ab eo personali actione peti potuit solvendo, res obligatas distrahendi creditorum facultatem non admittit. *l. 16. Cod. de Distract. Pign.*

Hinc (inquit Gordianus) Intelligere debes vincula Pignoris dariare, personali actione submotâ. *l. 2. Cod. de Luitione Pign.*

Et quemadmodum quum unus ex debitoris heredibus solvit; ita vice versa et quum uni ex cre-

(1) Hoc sequitur ex illa regula Juris, *CUM principale causa non consistat; nec ea quidem quæ sequuntur, locum obtinent.* *l. 129. § fin. de Reg. Jur.*

aliorum in rebus solutum est, res nihilominus in solidum obligata remanet.

Unde Ualerianus et Gallienus: Manifesti et indubitati Juris est, de functo creditore nullis relictis hereditibus, actionem quidem personalem inter eos ex Lege XII Tabularum dari; Pignus vero in solidum unicuique teneri. l. 1. *Cod. Si unus ex plur.*

III. Neque solum totius sortis debet esse solutio: verum Propter usuras quoque si obligata sit Hypotheca, usura solvi debet. Idem et in pœna (1) dicemus. l. 13. § 6. ff. de Pign. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTH.

Sed et In summa debiti, computabitur etiam id quod propter possessiones Pignori datas ad collationem viarum municipiarum, vel quodlibet aliud necessarium obsequium, præstitisse creditorem consiterit. l. 6. *Cod. de Pign. et Hypoth.* ANTONIN.

IV. Si totum quod debetur creditori solvatur, Pignus extinguitur: nec refert an ipse debitor solverit, an extraneus pro eo.

Hoc autem casu Pignus ad extraneum qui solvit, non transfertur. Hinc Papinianus: Debitoris absentis amicus negotia gessit; et Pignora citra emptionem (2) pecunia sua liberavit. Jus pristinum domino restitutum videtur. Igitur qui negotium gessit, utilem Servianam dari sibi non recte desiderabit. l. 1. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

Obiter nota: Si tamen possideat, exceptione Doli defenditur (3). d. l. 1.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus. Res obligatas exteris, debito soluto liberando; datum petere, non earum dominium adipisci potest. l. 21. *Cod. de Pign. et Hypoth.*

Aliud est si jus obligationis vendiderit creditor, et pecuniam accepit. Tunc enim manent omnes obligationes integre; quia pretii loco id accipitur, non solutionis nomine. l. 5. § 2. ¶ aliud est. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORM. HYPOTH.

V. Solutum quoque videtur, si creditor, quod sibi debebatur, ex fructibus rei pigneratæ consecutus est.

Hinc Alexander: Fundum Pignori obligatum si creditor ex fructibus debitum consecutus est; cum ipso jure Pignus ab obligatione liberatum sit, distrahere minime potest. l. 1. *Cod. de Distract. Pign.*

Hactenus de solutione.

(1) Id est, si pœna aliqua promissa sit, propter quam Pignus tenetur.

(2) Non emendo Pignus, sed simpliciter illud lucendo.

(3) Adversus eum cujus negotium gessit; si si actioe Negotiorum gestorum desideret recipere res Pignore liberatas, non oporterat gestori pretium quo eas liberavit.

(4) Idem in l. 18. ff. de Novation. quam vid. d. tit. infra lib. 46.

§ 2. De obsignatione, novatione, et aliis modis extinguendi debiti; qui vice solutionis sunt.

VI. Pariter obsignatione totius debiti, cum vice solutionis sit, extinguitur Pignus.

Hinc Diocletianus et Maximianus. Si reddita debita quantitate, vel rebus in solutum datis sive distractis, et compensato pretio, satis ei contra quem supplicas factum esse adito Præside provinciæ probaveris: vel si, quod residuum debetur, obtuleris; ac, si non acceperit, deposueris consignatum: restitui tibi res pacto Pignoris obligatas providebit. Cum etiam Edicto Perpetuo actione proposita, pecunia soluta creditori, vel si per eum factum sit quominus solveretur, ad reddenda ea quæ Pignori acceperat, jure eum satis evidenter urgeri, manifestum est. l. 3. *Cod. de Luitione Pign.*

Idem rescribit: Cum Pignoris titulo mancipia vos alligasse pro mutua quam accepistis pecunia proponastis; horum mancipiorum operis quas creditor accepit vel quas percipere potuit, in usuras computatis et post in sortem, extenuato debito, residuum offerentibus, vel si non accipiat, consignatum deponentibus; mancipia vobis Præses provincie restitui jubebit. l. 2. *Cod. de Partu Pign.*

Idem alibi: Creditor ad petitionem debiti urgeri jure minime potest. Quapropter eo quod vos hereditibus Evodiani debere confiditis, oblati; et si non velint accipere, consignato atque deposito; de reddendo Pignore, hos Præsidi notione convenire. l. 20. *Cod. de Pign. et Hypoth.*

VII. Novata autem debiti obligatio, Pignus peremit (4); nisi convenit ut Pignus repetatur. l. 11. § 1. ff. de Pign. act. ULP. LIB. 28. AD ED.

Hinc Gordianus: Pignus intercidit, si novatione facta in alium jus obligationis transtulisti, nec ut ea res Pignoris nomine teneretur, tibi cautum est. l. un. *Cod. Etiam ob Chirographar.*

Obiter nota: Quod si pactum inter te cumque qui postea dominus fundi constitutus novam obligationem susceperat, intercessit, ut idem fundus tibi Pignoris nomine teneretur; quamvis personali actione expertus feceris condemnationem (5), Pignoris tamen habes persecutionem. d. l. un. *Cod.*

Cum novatio perinat Pignus, hinc in specie sequenti: Defensor absentis cautionem JUDICATI M SOLVI præstitit. In dominum judicio postea translato (6), fidejussores ob rem judicatam, quos defensor dedit, non tenebuntur; nec Pignora quæ dederunt. l. 1. § 2. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

(5) Quamvis tibi condemnatus fuerit debitor: non enim sola condemnatione, sed exactione liberatur Pignus.

(6) Et sic quodammodo novata obligatio defensoris. Hæc enim translatio judicii quamdam novationem continet, cum obligationem defensoris transferat in dominum litis.

VIII. *Res iudicata aut jurandam, ut personalem actionem exhibeat, ita pariter jus Pignoris.* Hinc Si dolente creditore juravit debitor se dare non oportere; Pignus liberatur, quia perinde habetur atque si iudicio absolutus esset. Nam et si a iudice quamvis per injuriam absolutus sit delator, tamen Pignus liberatur. L. 13. TRYPHOS. LIB. 8. DISPUT.

Sed et quum non ipso Jure, sed per exceptionem (puta Pacti) infirmatur obligatio personalis: stant illi mo lo infirmatur pignus. Unde Marcianus: Solutum hypotheca et si ab ea discedatur, aut paciscatur creditor NE PECUNIAM PETAT. Nisi si quis deat pactum interpositum esse, ut a persona non petatur (1): et quid si hoc actum sit, quum forte alius hypothecam possidebit? Sed cum pactum conventum exceptionem perpetuam patiat, eadem et in hoc casu (2) possunt dici, ut et ab hypotheca discedatur. L. 5. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

An confusio sufficiat ad liberandum Pignus; videb. infra lib. 46. Tit. de Solutionib. Part. fin.

SECTIO II.

Pignus extinguí, soluto jure ejus qui illud constituit.

IX. *Cum jus Pignoris quod creditori constituitur in re pignoralis, a jure quod in ea re habebat is qui Pignus constituit, derivetur; sequitur, soluto jure ejus qui Pignus constituit, solvi jus creditoris in re pignoralis.*

Exemplum hujus rei affert Scævola: Lex vectigalis fundo dicta erat, ut, si post certum temporis vectigal solutum non esset, is fundus ad dominum redeat. Postea is fundus a possessore Pignori datus est. Quæsitum est an recte Pignori datus est? Respondit, Si pecunia intercessit (3), Pignus esse.

Item quæsit: Si cum in exsolutione vectigalis tam debitor quam creditor cessasset, et propterea pronunciatum esset fundum secundum legem domini esse; cujus potior causa esset? Respondit, Si (ut proponeretur) vectigali non soluto, jure suo dominus usus esset; etiam Pignoris jus eva-

uisse (4). L. 31. ff. de Pign. et Hypoth. SINGUL. LIB. 1. RESIONS.

Aliud exemplum ex Marcello affert Ulpianus. Si res distracta fuerit sic, NISI INTRA CERTUM diem meliorem conditionem invenisset, licetque tradita; et forte emptor antequam melior conditio offerretur, hanc rem Pignori dedisset; Marcellus libro 5 Digestorum ait, fuisse PIGNUS si melior conditio licuit aliana (5). L. 3. ULPIAN. LIB. 8. DISPUT.

X. *Ita deum autem soluto jure debitoris, solvitur jus creditoris in re pignoralis: si jus creditoris ex causa necessaria, et jam tempore quo Pignus constitutum est existendi, solvatur.*

Maxime autem si jus quod in re habet et is qui eam obligavit, solvatur novo aliquo ius factis (6); Pignus non solvitur.

Unde ex ejusdem Marcelli sententia statim subdit Ulpianus: Quinquam ubi sic res distracta est, NISI EMPTOR DISCESSISSET; Pignus (7) hinc non patet. d. l. 3. quinquam.

Et ipse Ulpianus alibi ait: Si debitor cujus res Pignori obligata erat, servum quem emerat, reddidisset; an desinat Servianus locus esse? Et magis est ne desinat; nisi ex voluntate creditoris hoc factum est. L. 4. ULP. LIB. 73. AD ED.

XI. *Multo minus Pignus solvitur alienatione rei pignoralis, postea a debito facta; cui creditor non consensit.*

Unde placet, Si fundus pigneratus venierit, manere causam Pignoris; quia cum sua causa fundus transeat: sicut in partu ancillæ qui post venditionem natus (8) sit. L. 18. § 2. ff. de Pigner. act. PAUL. LIB. 29. AD ED.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Marcianus. Res Pignoris Hypothecæ jure creditoribus obnoxias, citra consensum eorum debitoribus alienantes, precedentem non dissolvunt obligationem. L. 10. Cod. de Remiss. Pignori.

Hinc et Illud tenendum est, si quis communis rei partem pro indiviso dederit Hypothecæ; divisione facta cum socio; non utique eam partem creditori obligatam esse, que ei obtinuit qui Pignori dedit: sed utriusque pars pro indiviso, pro parte dimidia manebit obligata. L. 7. § 4. GAIUS LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

(1) Obiecto est. Forte quis dixerit hoc pactum ne pecunia petatur, esse personale; eoque id tantum agi ut a debitore qui hoc paciscatur, non petatur: non vero pactum *In rem*, ut pignus remittatur; maxime si alius quam debitor qui hoc pactus est, possidet pignus. Eo enim casu, si pignus vindicet creditor actione Serviana adversus possidentem, quomodo poterit hic tunc possessore opponere exceptionem Pacti cum debitore facti, si creatur pactum illud personale esse? Sed respondet dicendum pactum illud esse *In rem*, et perpetuum exceptionem parere.

(2) Quo alius quam debitor qui pactus est, possidet pignus.

(3) Nam si obligatio pro qua Pignus constitutum est, per exceptionem *Non numerata pecunia* esset indicata; non consisteret Pignus.

(4) Solutio enim jure debitoris in eo fundo, consequens est solvi Pignus quod in eo constituitur.

(5) Solutio jure emptoris qui illud constituerat.

(6) Contrarium non est quod modo supra dicitur ex L. 31. *Evanesce* Pignus ex eo quod is qui rem obligavit, cessaverit solvere canonem. Nam quum cessat solvere canonem; potius non facit, quam aliquid facit. Non igitur novo ipsius factis, sed sola potestate legis sub qua fundum vectigalem habebat, jus quod in eo fundo habuit, solvitur: et hæc causa necessaria est, et existebat antequam Pignus in eo fundo constitueretur.

(7) Quod emptor ille constituerat.

(8) Sed ante conceptus. Alioquin Pignori matris non accederet; ut vid. supra Tit. *Quæ res Pignori*. Art. 3.

SECTIO III.

Rei pigneratæ interitu, extinguî Pignus.

XII. *Contingit etiam Pignoris extinctio ex rei pigneratæ interitu. Nec refert an res corporalis an incorporalis fuerit: Nam Sicut re corporali extincta, ita et usufructu extincto, Pignus Hypothecæ perit. l. 8. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Res autem interitisse intelligitur, si in speciem aliam transierit.

Unde Si quis caverit ut sylva sibi Pignori esset; navem ex ea materia factam non esse Pignoris, Cassius ait: quia aliud sit materia, aliud navis. Et ideo nominatim in dando Pignore adiciendum esse ait, QUÆQUE ex sylva facta natave (1) sint. l. 18. § 3. ff. de Pignerat. act. PAUL. LIB. 29. AD EDICT.

XIII. *Quod si rei pigneratæ potius aliquid accessit aut decessit, quam ipsu in aliam speciem transiit; Pignus durat.*

F. G. Si res Hypothecæ data, postea mutata fuerit, æque Hypothecaria actio competit: veluti de domo data Hypothecæ, et horto facta: item de loco convenit, et domus facta sit: item de loco dato, deinde vineis in eo positus. l. 16. § 2. ff. de Pign. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Similiter, exusta domo Pignori data; et aream ejus teneri supra vidimus: Tit. QUÆ res Pignori. N. 15.

SECTIO IV.

De Pignoris remissione.

Extinguitur Pignus, quum creditor jus Pignoris remisit. Hoc autem contingit, vel quum de Pignore remittendo speciale pactum interponitur, aut eo nomine creditoris satisfit; vel quum alienationi rei pigneratæ creditor consensit; vel quum consensit ut alteri obligaretur; vel quum aliunde inducitur voluntas remittendi Pignoris.

An autem ipso Jure extinguatur hoc modo, quemadmodum tribus superioribus modis, an per exceptionem duntaxat; certant Interpretes. Cujacius in Comment. ad Papin. ad l. 7. § 2. ff. de Pactis, censet per remissionem Pignoris perimi non ipso Jure sed ope exceptionis duntaxat. Contra D. Novit multis probare conatur, Hypothecam ut solo pacto

(1) Alfoquin non durat Pignus, in materia arborum quæ in alias species transit: cæterum durat in solo unde dejectæ sunt arbores.

(2) Id est, cum hanc remissionem Pignoris tueatur solum pactum quod interessit, vel [ut exactius loquamur] jurisdictionis Pretoris quæ hinc pacto vim tribuat.

(3) Quæ hic traduntur, consentanea sunt his quæ tradi-

constituatur, ita solo pacto ipso Jure tolli: lib. de Pact. et Transact. cap. 13.

ARTICULUS I.

De pacto quod de remittendo Pignore interponitur; et de satisfactione.

§ 1. *De pacto remittendi Pignoris.*

XIV. *Tale pactum persecutionem Pignoris excludit.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Major annis viginti quinque Pignoris conventionem remissam, cum hoc (2) solum pactum vel jurisdictionis secundum ipsius voluntatem tueatur, persequi non potest. l. 23. Cod. de Pign. et Hypoth.

Item Si convenit ne pars dimidia pro indiviso Pignori sit; quæcumque fundi ejus pars a quolibet possessore petatur, dimidia non recte petatur. sup. d. l. 8. § 3.

Igitur Si plures dederint pro indiviso, et cum uno creditor paciscatur ne Hypothecæ sit: deinde ab eo petat: etiamsi hic cum quo pactus est, solidum fundum possideat pro indiviso; quia de parte convenisset, non repellit eum a toto. d. l. 8. § 4.

XV. *Ei quidem inter creditorem, et debitorem aliumve rei pigneratæ dominum, Hoc pactum de remittendo Pignore intervenire debet.*

Itemque si a parte creditoris procurator in rem suam extiterit; paciscendo, inutilem sibi faciet Hypothecariam actionem: in tantum ut putem recte dici; et dominis (3) litis hoc casu nocere hanc exceptionem. d. l. 8. § 2. ¶ itemque.

De aliis autem creditoris procuratoribus contrarium dicendum est, nisi speciale ad hoc mandatum habeant.

Hoc docet Gaius: Videbimus si procurator omnium bonorum consensit, vel servus actor cui et solvi potest et in id positus est, an teneat consensus eorum? Et dicendum est, non posse; (4) nisi specialiter hoc eis mandatum est. l. 7. § 1. GAIVS LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Quocirca An pacisci possint filiusfamilias et servus, ne res Pignori sit; quam peculiariter Hypothecæ (5) acceperint; et habent liberam administrationem, videamus: an quemadmodum donare non possunt, ita nec pacisci ne Pignori sit, possint? Sed dicendum est, non concedere possint; scilicet si pretium pro pactione accipiant, quasi vendant. sup. d. l. 8. § 3.

XVI. *At vero quod ad debitorem attinet; non*

dimus supra lib. 2. Tit. de Pactis. Sect. 3 et Sect. 5. art. 2. §§ 2 et 3.

(4) Accipere de casu quo procurator remisisset pignus donationis causa. Quod si quis accepit ut remitteret jus pignoris, pactum debet domino nocere: supra Tit. de Pactis N. 36 et infra mox l. 8. § 5. h. tit.

(5) Florent. Hypothecam, eodem sensu.

zolum si ipse debitor pactus sit; neque solum si Procurator debitoris in rem suam sit; non putabitur debere quin pactum noceat creditori. d. l. 8. § 2.

Sed et si eum (*alio grovis*) debitoris procuratori convenit ne sit res obligata; dicendum est, id debitori per Doli (1) excusationem prodesse. Quam autem eum servio ejus convenit, per ipsam; nec i conventi exceptionem debet (2). l. 7. § 2. GAIUS LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Hoc pactum in rem est, et prodest eumlibet successori debitoris. Hinc Marcianus: Creditor ne Pignori Hypothecae sit res, pacti vi potest (3). Et ideo si heredi pactus fuerit, ei quoque prodest pactum cui restitit hereditatem ex Senatus-consulto Trebelliano. l. 8. § 1. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

§ 2. De Satisfactione.

XVII. *Si nu lum remittendi Pignoris pactum, jus Pignoris excludit; multo magis quum pro Pignore creditor satisfactum est.*

Igitur Si convenit ut pro Hypotheca fidejussor daretur, et datus sit, satisfactum videbitur, ut Hypotheca liberetur. l. 5. § 2. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

In de Labeo: Cum colono tibi convenit ut in vecta importata Pignori essent, donec merces tibi soluta, aut satisfactum esset; deinde mercedis nomine fidejussorem a colono accepti. Satisfactum tibi videri existimo; et ideo illata Pignori esse desine. l. 14. lib. 5. POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMATORUM.

Item Satisfactum esse creditori intelligitur, et si jururandum delatum datum est Hypothecae non esse rem obligatam. sup. d. l. 5. § 3.

XVIII. *Notandum est autem inter solutionem, et satisfactionem, discrimen insigne.*

Nam cum solvatur invito, volenti autem demum satisfiat; hinc sequitur quod Qui paratus est solvere, merito Pignus videtur liberasse. Qui vero non solvere, sed satisfacere paratus est, in diversa causa est. Ergo satisfecisse prodest; quia sibi imputare debet creditor, qui satisfactionem admisit vice solutionis. At qui non admittit satisfactionem, sed solutionem desiderat, culpandus non est. l. 6. § 1. ULP. LIB. 73. AD ED.

Hoc Ulpianus significat quum addit: In satisfactione autem non utitur Atilicini sententia, qui putabat si satis datur (4) alicui certae pecuniae, recedere eum a Pignoribus debere. d. l. 6. §. fin. ff. Quib. mod. Pign. solv. ULP. LIB. 73. AD ED.

(1) Non per exceptionem Pacti; qui ipsi duntaxat qui pactus est, pactum prodesse potest. Vid. Tit. de Pactis N. 48.

(2) Supple, prodesse. Nam per eos quos in potestate habemus, recte acquirimus.

(3) Supple: et hoc pacto efficere, ut effectu res Pignoris

XIX. *Actio Judicati pro satisfactione non est. Igitur Etiani creditor judicatum debitorum fecit, Hypotheca manet obligata; quia suas condiciones habet Hypothecaria actio, id est, SI SOLUTA EST PIGNORIA, AUT SATISFACTUM EST: quibus cessantibus, nec, Et si, cum defensore, In personam egero; licet is mihi satisdederit et damnatus sit, atque Hypotheca manet obligata. Multo magis ergo si In personam actum sit sive cum re, sive cum fidejussore, sive cum utrisque; pro pacto licet damnati sint, Hypotheca manet obligata. Nec per hoc videtur satisfactum creditori quod habet Judicati actionem. l. 13. § 4. ff. de Pign. et Hypoth. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

XX. *Consonat quod rescribit Gordianus: Quamvis personali actione expertus adversus rem vel fidejussores seu mandatores ejus feceris condemnationem, Pignoris tamen adhuc habes persecutionem. l. 8. Cod. de Pignori. et Hypothec.*

ARTICULUS II.

De consensu alienationi rei pignorate dato.

XI. *Consensus creditoris alienationi rei pignorate datus, tacitum remittendi Pignoris pactum continere videtur; juxta Regulam Juris CREDITOR qui permi tuit rem venire, Pignus dimittit. l. 158. de Reg. Jur. GAIUS LIB. 26. AD ED. PROVING.*

Igitur Si in venditione Pignoris consensit creditor, vel ut debitor hanc rem perdatet, vel donet, vel in dotem det; dicendum erit, Pignus liberari. l. 4. § 1. ULPIAN. LIB. 73. AD ED.

Scilicet: Nisi salva causa Pignoris sui consensit vel venditioni vel ceteris: nam solent multi salva causa Pignoris sui consentire. Sed et si ipse vendiderit creditor, sic tamen venditionem fecit ne discederet a Pignore nisi ei satisfiat; dicendum erit, exceptionem ei non nocere. d. § 1.

Hinc regula consonat quod rescribit Severus et Antoninus: Si probaveris te fundum mercatum, possessionemque ejus tibi traditam, sciente et consentiente ea quae sibi eum a venditore obligatam dicit; exceptione eam removebis. Nam obligatio Pignoris, consensu et contrahitur et dissolvitur. l. 2. Cod. de Remiss. Pign.

Item Gordianus. Cum te a debitor mercatum proponas eam rem quae alii pignorata erat; si sciente eo ac Pignus suum remittebat, eam mercatum es: cum ejus consensu nexus Pignoris evanuerit, si non nova voluntas intercesserit quae de novo obligationem Pignoris constitueret, ea res velut obstructa non potest viudicari. l. 4. Cod. d. tit.

Hypothecare amplius non sit; tribuendo scilicet exceptionem, non in personam sed in rem: et ideo si creditor hoc pactus fuerit heredi, id est, cum herede debitoris, et heres ille postea restituerit hereditatem; hoc pactum proderit fideicommissario, cum quo creditor pactus non est.

(4) Id est, si offeratur satisfactio.

XXII. *Et ita quidem, quam totius rei pignorate al nutritioni creditor consensit. Quod si convenit de ea re pro indiviso alienanda, si certa res est que venit, potest dici de reliqua parte ab initio agi oportere: nec obstat exceptio.* l. 7. § 3. GAIUS LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Igitur ut que ad hunc Pignoris remittendi modum pertinent, fusiis exponamus; videndam 1.º Cui alienationi consensus datus hanc Pignoris remissionem continet; et cujus persone consensus hoc operetur; 2.º Qualis consensus esse debeat, et quando interpositus videatur; 3.º Que hunc consensus sequi necesse oporteat.

§ 1. *Cui alienationi consensus datus, et a qua persona, hanc Pignoris remissionem continet.*

XXIII. *Quum dicitur Pignus remissum videri, ab eo qui venditioni ejus consensit; observandum quid venditionis aut alienationis nomine hic continetur.*

Venditionis autem appellationem generaliter (1) accipere debemus; ut et si legare permisit, valeat quod concessit. l. 8. § 11. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Obiter nota: Quod ita intelligemus ut et, si legatum repudiatum fuerit, convalescat Pignus. d. § 11.

Hac in re etiam manumissi servi pignoratim recte alienationi comparatur. Hinc Severus et Antoninus: Si te manumissum, et in libertate moratum sciente ea cui Pignoris nomine obligatus diceris, Præsidi probaveris; ex consensu creditricis remissum Pignoris obligationem apparebit; et per hoc jure te manumissum (2), nec ab herede creditricis in servitutem peti posse certum est. l. 1. Cod. de Remiss. Pignori.

XXIV. *Ceterum hanc Pignoris remissionem parit, hujus demum creditoris consensus qui jus alienandi habeat.*

Unde Gaius: Si consensit venditioni creditor, liberatur Hypotheca. Sed in his pupilli consensus non debet aliter ratus haberi, quam si præsentem tutorem auctorem consenserit; aut etiam ipse tutor, scilicet si commodum aliquid vel satis ei fieri ex eo iudex æstimaverit. l. 7. GAIUS LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Idem et que supra dicta sunt de iis qui Pignus remittere possunt: Art. præced. § 1.

§ 2. *Qualis consensus hanc Pignoris remissionem pariat, et quando interpositus videatur.*

XXV. *Consensus alienationi datus a creditore remissionem Pignoris parit, sive fuerit prævius, sive*

alienationem secutus fuerit. Sed enim etsi non concesserat Pignus venditari, sed ratum habuit venditionem; idem erit probandum. l. 4. § 1. § fin. ULP. LIB. 73. AD ED.

XXVI. *Nū etiam refert, expressus fuerit an ex aliquo facto inducatur. l. 7. G. Sed si subscripserit (3) forte in tabulis emptionis, consensisse videtur; nisi manifeste apparat, deceptum esse. Quod observari oportet, et si sine scriptis consenserit. l. 8. § 15. § sed si. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Voluntas remittendi Pignoris præsumitur etiam in specie sequenti. Titius Sempronio fundum Pignori dedit, et eundem fundum postea Gaius-Seio Pignori dedit; atque ita idem Titius Sempronio et Gaius-Seio fundum eundem in assem vendidit, quibus Pignori ante dederat in solidum singulis. Quæro an, ex venditione interposita, jus Pignoris extinctum sit; ac per hoc jus solum emptionis apud ambos permanserit? Modestinus respondit, Dominium ad eos de quibus queritur, emptionis jure pertinere: cum consensum mutuo venditioni dedisse proponatur, invicem Pignoratitiam (4) actionem eos non habere (5). l. 9. MODESTIN. LIB. 4. RESPONSO.

Maxime autem alienationi consensisse videbitur creditor, si cum creditore rem alienante correum se exhiberit.

Hinc Lucius Titius quum esset uxori suæ Gaiæ-Seiæ debitor sub Pignore sive Hypotheca prædiorum, eadem prædia cum uxore sua Septitiæ communis filix nomine Sempronio marito ejus futuro in dotem dedit. Postea defuncto Lucio Titio, Septitia filia abstulit se hereditate paterna. Quæro an mater ejus Hypothecam persequi possit? Paulus respondit, Pignoris quidem obligationem prædiorum Gaiæ-Seiæ quæ viro pro filia communis in dotem eadem danti consensit, cum communis filix nomine darentur, remisse videri: obligationem autem personalem persequeretur; sed adversus eam quæ patris hereditate se abstulit, actionem non esse dandam. l. 11. PAUL. LIB. 4. RESPONSO.

XXVII. *Non videtur autem consensisse creditor, si sciente eo debitor rem venderet; quum ideo passus est vendere, quod sciebat ubique Pignus sibi durare. l. 8. § 15. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMUL. HYPOTHEC.*

Duobus tamen casibus ex solo creditoris silentio, perimitur Pignus.

Primus casus. Si eo tempore quo prædium distrahebatur, programmata admoniti creditores, quum præsentibus essent, jus suum executi non

(1) Id est, pro quavis alienationis specie.

(2) Nam [ut videb. infra lib. 40. Tit. Qui et a quibus manumissi] servus manumitti non potest, nisi ex consensu creditoris cui specialiter est obligatus.

(3) Non tanquam merus testis duntaxat; sed animo consentiendi obligationi, et remittendi Pignoris.

(4) Id est, Hypothecariam.

(5) Consentur enim hoc consensu, jus sui Pignoris remitte.

hnt; possunt videri obligationem Pignoris amis-
sisse. l. 6. *Cod. de Remiss. Pign.* DIACL. ET MAXIM.

Alter casus. Si Hypothecae fisco distrahente, cre-
ditores silentio tradiderunt negotium; palam est
etiam actionem suam amisisse eos quam in rem
habebant. Nam FISCALIS BASTÆ FIDELIS FACILE CON-
VELLI NON DEBET. l. 8. *Cod. d. tit. IDEM.*

§ 3. *Quæ consensum alienationi Pignoris datum
sequi oporteat necne, ut remittatur Pignus.*

XXVIII. *Ut ex consensu alienationi Pignoris
dato remissio Pignoris contingat, oportet effectum
secutum esse.*

Unde Marcianus: Si voluntate creditoris fundus
alienatus est, invicemque applicare sibi eum credi-
tor desiderat; si tamen effectus sit secutus vendi-
tionis. Nam si non venerit; non est satis ad repel-
lendum creditorem, quod voluit venire. l. 8.
§ 6. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

*Effectus autem videtur secutus, statim atque per-
fectus est contractus. Hinc idem ait:* Si debitor ven-
diderit rem, nec tradiderit; an non repellatur credi-
tor (1), quasi adhuc res in bonis sit debitoris?
An vero, cum teneatur *Ex empto*, Pignus extinguitur?
Quod et magis est (2). Sed quid si pretium
venditor consecutus non sit, nec paratus sit emptor
dare? Tantumdem potest dici (3). d. l. 8. § 12.

XXIX. *Non videbitur vero effectus secutus, si
contractus non valeat.*

Hinc Belle quæritur: Si forte venditio rei spe-
cialiter obligate non valeat, an nocere hæc res
creditori debeat quod consensus? Uti puta, si qua
ratio Juris venditionem impediatur: dicendum est,
Pignus valere. l. 4. § 2. ULP. LIB. 73. AD ED.

*Idem est, si simulatus fuerit contractus: quod
presumitur, si possideat rem debitor; nisi nova
causa appareat ex qua possideat.*

Hoc docet Marcianus. Supervacuum est qua-
rere agrum specialiter Hypothecæ datam, permissu
creditoris vanisse, si ipse debitor rem possideat:
nisi quod potest fieri ut debitor permissu creditoris
vendiderit, deinde postea bona fide redemerit ab
eodem vel ab alio ad quem per successionem ea
res pertinere cepisset; aut si ipse debitor emptori
heres extiterit. Verumtamen (4) cum pecunia
soluta non sit, Doli mali suspicio inerta translata
ad præsens tempus; ut possit creditor replicationem
Doli mali objicere. *sup. d. l. 8. § 7.*

XXX. *Non videbitur etiam effectus secutus, si
non ea alienationis species secuta sit cuius creditor*

*consenserat, sed alia; in qua re tamen voluntatis
quæstio est.*

Hinc Marcianus. Sed si permisit creditor ven-
dere, debitor vero donaverit; an exceptione illum
summovcat? An facti sit magis quæstio, numquid
ideo venire voluit ut pretio accepto ipsi quoque
res expediat? Quo casu non nocebit consensus.
Quod si in dotem dederit; vendidisse hoc casu
recte videtur, propter onera matrimonii. In con-
trarium si concessit donare, et vendiderit debitor;
repelletur creditor: nisi si quis dicat ideo concessisse
donari, quod amicus erat creditori is cui
donabatur. *sup. d. l. 8. § 13.*

*Extra hanc casum autem singularem, creditor
qui permisit donare, præsumi debet implicite
permississe quovis alio titulo alienare; juxta hanc
Juris regulam:* Cuius est donandi, eidem et
vendendi et concedendi jus est. l. 13. *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 55. AD ED.

*Nam non debet cui plus licet, quod minus
est non licere.* l. 21. d. tit. ULP. LIB. 27. AD
SABIN.

XXXI. *Pariter non videtur effectus secutus, si
leges circa tempus conditione alienationis a credi-
tore dictas debitor non servaverit.*

Uti puta: Quod si concesserit decem vendere,
ille quinque vendiderit, dicendum est non esse
repellendum creditorem.

In contrarium; non erit quærendum quin recte
vendiderit, si plures vendiderit quam concessit
creditor. l. 8. § 14. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FOR-
MUL. HYPOTHEC.

Sed si intra annum aut biennium concesserit credi-
tor vendere; post hoc tempus vendendo, non
aufert Pignus creditori. d. l. 8. § 18.

XXXII. *Denique non videbitur effectus secutus,
si non persona cui concessum est alienaverit, sed
alia. Hinc quæritur:* Si debitor concessa venditione
desinit possidere; et novus possessor vendiderit:
an duret Pignus quasi personæ permiserit creditor?
Quod et magis est. Nam (5) si novo possessori, non
debitori a quo Hypothecæ accepto, concessit credi-
tor vendere; dicendum est, nocere ei excep-
tionem. d. l. 8. § 17.

Quod Si debitori concessum sit, et heres ejus
vendiderit; potest facti quæstio esse, quid intel-
lexerit creditor. Sed recte vanisse dicendum est.
Ite enim subtilitates ab iudicibus non admittuntur.
d. l. 8. § 16.

XXXIII. *Sicut non perimitur Pignus ex eo
quod creditor ejus alienationi consenserit, si effec-*

(1) Quod consensus ut venderetur.

(2) Scilicet ut repellaris hæc exceptione: *Dolo facis, qui petis rem quam ex voluntate tua tenor alteri tradere.*

(3) Nam et hoc casu *Ex empto* tenetur rem quam voluntate creditoris vendidit tradere; non quidem nunc, sed quandocumque emptor pretium offerret. His autem casibus quibus ab obligatione rei tradendæ prorsus absolutus esset, convalesceret Pignus. *Infra N. 33.*

(4) Sensus est. *Verumtamen cum pecunia pro qua ager obligatus erat, soluta non sit; et ideo creditor agat Se-
viana: ex possessione quam presenti tempore habuit debitor, colligitur alienationem non fuisse secutam; adeoque dolo facere debitorum quem allegat Pignus remissum ex
consensu dato alienati non quam non sit secuta. Ideo exceptio de remisso Pignore eliditur per hanc replicationem; scilicet.
Dolo hoc a debitore allegari.*

(5) *Nam pro sed.*

tus non sit secutus; ita convalescit, si effectus non duraverit.

Hinc Paulus: Voluntate creditoris, Pignus debitor vendidit; et postea placuit inter eum et emptorem, ut a venditione discederet. Jus Pignorum salvum erit creditoris. Nam sicut debitori, ita et creditoris pretium jus restituitur. Neque omnimodo creditor Pignus remittit; sed ita demum si emptor rem retineat, nec reddat venditori; et ideo si iudicio quoque accepto, venditor absolutus sit; vel, quia non tradebat, in id quod interest condemnatus; salvum fore Pignus creditoris, dicendum est. Hæc enim accipere potuissent, etiamsi non voluntate creditoris vendidisset (1). l. 10. PAUL. LIB. 3. QUÆST.

Quod si non ex resolutione contractus, sed alio titulo res redierit ad debitorem; non ideo convalescet Pignus in ea re: etiamsi fuerit Pignus omnium rerum tam presentium quam futurarum. De qua re his fuerat inter ceteros, a Justiniano sopita. l. fin. Cod. de Remiss. Pignor.

XXXIV. *Una questio superest: an consensus nocent creditoris qui debitor fidem sefellit, nec ipsi ex pretio satisfecit?*

Ea de re ita Marcianus. Illud videamus: Si Titius debitor voluntate creditoris sui vendiderit Mævio, vel ei a quo Mævius emerit; et postea Mævius Titio heres extiterit, et creditor ab eo petat; quid Juris sit? Sed iniquum est auferri ei rem a creditore, qui non successione jure sed alio modo rem nactus est. Potest tamen dici, cum Titii dolus in re versaretur, ne creditor a possessore pecuniam recipiat; iniquissimum esse iudicari eum. l. 8. § 8. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Quod si is fundus a Mævio alicui obligatus possideatur, cui nondum satisfactum erit; tunc rursus æquum erit excipi. Si non voluntate creditoris venit. Licet enim dolus malus debitoris interveniat, qui non solvit; tamen secundus creditor qui Pignori accepit, potior est. d. l. 8. § 9.

Tantius tamen est (si debitor a creditore petat ut ei permittat Pignus vendere, quo magis satisfaciatur) ante cautionem accipere ab eo qui rem empturus erit; ut pretium rei venditæ, usque ad summam debiti creditoris solvatur. d. l. 8. § 10.

ARTICULUS III.

De consensu a creditore dato, ut res sibi pignoratæ alteri obligaretur; et aliis causis ex quibus inducitur voluntas remittendi Pignoris.

XXXV. Paulus respondit, Sempronium antiquiorem creditorem consentientem quam debitor eandem rem tertio creditori obligaret, jus suum Pignoris remississe videri; non etiam tertium in

locum ejus successisse: et ideo mediū creditoris meliorem causam effectum. Idem observandum est, et si Respublica (3) tertio loco crediderit. l. 12. PAUL. LIB. 5. RESPONS.

Hæc in re tamen facti est questio. Unde Marcianus: Si tecum de Hypotheca pac scatur debitor, deinde idem cum alio tua voluntate; secundus potior erit. Pecunia autem soluta secundo, an rursus teneatur tibi, recte queritur? Erit autem facti questio agitata, quid inter eos actum sit: utrum ut discedat ab Hypotheca in totum, quum prior concessit creditori alii obligari Hypothecam; an ut ordo servetur, et prior creditor secundo loco constituatur. l. 12. § 4. ff. Qui potiores. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMUL. HYPOTHEC.

Consensus autem creditoris ut alteri res obligaretur, vel tacitus sufficit: ut G. si subscriperit cautioni qua res alteri obligabitur; ut in specie sequenti. Titius Scio pecuniam sub pignore fundi dederat; qui fundus cum esset Respublicæ ante obligatus, secundus creditor pecuniam Respublicæ [eam] solvit. Sed Mævius exiit qui dicebat, ante Respublicam sibi fundum obligatum fuisse. Inveniebatur autem Mævius instrumentum cum omni cum Respublica facto a Scio intruisse et subscripsisse, quo cavebat Scio fundum nulli alii esse obligatum. Quæro an actio aliqua sit æquæ Mævio competere potest? Modestinus respondit, Pignus cui is de quo queritur consensus, minime eum retinere posse. l. 9. § 1. MODEST. LIB. 4. RESPONS.

XXXVI. *Aliis etiam ex causis, voluntas remittendi Pignoris inducitur.*

Unam referant Diocletianus et Maximianus. Creditorum patrum tui, sub obligato one fundi qui per chirographum nexu Pignori fuerat, jubentem eandem cautionem reddi; Pignoris etiam jus remississe videri manifestum est. l. 7. Cod. de Remiss. Pign.

Pariter si ipsa Pignori datas debitor restituerit, non ut precario eas haberet, sed animo remittendi Pignoris; videbitur remississe Pignus. Unde vident Imperatores ita rescribit.

Cum ex causa Mandati pro socero tuo te fenebrem pecuniam exsolvisse proponas; curabit Præses provinciam in restituenda quam pro eo exsolvistis, necnon etiam in usuris ejus, indemnitati tue prospicere. Nam si recepta a creditore mancipia quæ Pignori fuerunt data; hac mente socero tuo tradidisti ut Pignoris vinculum tuum dissolvatur; obligatio semel extincta, instaurari non potest. l. 9. Cod. d. tit.

Item ex inutili remissione debiti, colligi potest utilis liberandi Pignoris voluntas. Unde Quam venditor numerata sibi parte pretii prædium quod venderat (3), Pignori accepisset; ac postea residuum pretium emptori litteris ad eum missis do-

(1) Cum igitur hæc citra factum, citra voluntatem creditoris acciderint; non debent ei abesse quominus salvum maneat jus Pignoris ipsius.

(2) Nam Respublica utitur jure privatorum circa prioritatem aut posterioritatem suorum Pignorum.

(3) Et tradiderat.

nasset; eoque defuncto donationem quibusdam (1) modis inutilem esse constabat: jure Pignoris fiscum frustra petere prædium qui successerat in locum venditoris, apparuit; cujus Pignoris solutum esse pactum prima voluntate donationis constabat: quoniam inutilem pecunie donationem Lex facit, cui non est locus in Pignote liberando (2). l. 1. § 1. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

Secus obtinebit, si ipsa pactio fuerit nulla defectu consensus. Sic accipe quod rescribit Gordianus: Debitum inuito pecunie donationem Lex conventionem inutiliter factam remisisti, etiam nunc petere non vetaris; et usitato more Pignora vindicare. l. 5. Cod. de Remiss. Pign.

SECTIO V.

De extinctione Pignoris per diuturni temporis præscriptionem.

XXXVII. Non solum Liberatur Pignus, sive solutum est debitum, sive eo nomine satisfactum est: sed et si tempore finitum Pignus est, idem dicere debemus, vel si qua ratione obligatio ejus finita est. l. 6. ULP. LIB. 73. AD ED.

Scilicet potest excludi jus Pignoris per præscriptionem longi temporis. Hinc ita rescribunt Diocletianus et Maximianus. Si debitori heres non extitit, sed justa viginti annorum possessione collata in te Donatio corroborata est; neque personali actione, quia debitori non successisti, convenire te Juris ratio permittit; neque data Pignori prædia post intervallum longi temporis tibi auferenda sunt: quando etiam præsentibus creditoribus decem annorum præscriptionem (3) opponi possent Rescriptis nostris quam priorum Principum statutis probatum sit. l. 2. Cod. Si adv. credit. præscript.

Similiter rescripsit Gordianus. Diuturnum silentium longi temporis præscriptione corroboratum, creditoribus Pignus persequentibus inefficacem actionem constituit; præterquam si delitores, vel qui in eorum jura successerunt, obligatæ rei possessioni incumbant. l. 1. Cod. d. tit.

Illud nota: Ubi autem creditori a possessore

longi temporis præscriptio obicitur, personalis actio adversus debitorem salva ei competit. d. l. 1. Cod.

XXXVIII. *Quod autem dicimus; heredem debitoris qui Pignus constituit, adversus persecutionem Pignoris non posse tueri se præscriptione longi temporis; hoc sic accipe, si hereditario nomine Pignus possideat: secus, si proprio nomine.*

Ita enim Ulpianus: Ex facto propositum est, quemdam quum rem Pignori dedisset, eandem distraxisse, heredemque ejus redemisse. Quæritur an heres adversus Pignoris persecutionem exceptione longæ possessionis uti possit? Dicebam, hunc heredem qui Pignus ab extraneo redemit, posse exceptione uti; quia in extranei locum successit, non in ejus qui pignori dederat: quemadmodum si ante redemisset, sic deinde heres extitisset. l. 5. § 1. ff. de Divers. et temporal. præscript. ULP. LIB. 3. DISPUT.

XXXIX. *Sed quod de præscriptione longi temporis dictum est, ad usucapionem trahendum non est. Nam Usucapio, Pignoris conventionem non extinguit (4). l. 7. Cod. d. Pign. et Hypoth. GORDIAN.*

XL. *Jure novo, ex Constitutione Honorii et Theodosii, quo casu præscriptio longi temporis prodesset non posset, puta propter defectum tituli, introducta est præscriptio triginta annorum que sicut cæteræ actiones, ita etiam Hypothecaria actio excludi possit; scilicet a tertio possessore, non etiam ab ipso debitore. l. 3. Cod. de Præscript. 30. vel. 40. ann.*

Ex Constitutione autem Justiniani, etiam ipse debitor Hypothecariam actionem præscriptione excludere potest, non triginta, sed quadraginta annorum: que præscriptio interruptitur, si interim novam cautionem debitor creditori dederit. l. 7. Cod. d. tit.

Ex eadem Constitutione, si posterior creditor ex causa sui posterioris Pignoris possideat; quandiu quidem vivit debitor, sola præscriptione quadraginta annorum adversus priorem creditorem jvatur; post mortem autem debitoris, etiam per triginta annorum possessionem præscribere potest. d. l. 7. Cod.

(1) Pita, ex Lege Cincia; vel quia hæ personæ erant que invicem donare sibi non poterant, forte conjuges.

(2) Non enim pro donat one habetur, liberatio Pignoris; nec inter conjuges interdicitur. l. 18. ff. Quæ in fraud. ordæ.

(3) Absentibus autem, præscriptionem viginti annorum.

(4) Solæ enim res corporales usucapiebantur, non etiam jura.

LIBER VIGESIMUS-PRIMUS.

TITULUS I.

DE ADILITIO EDICTO, ET REDHIBITIONE, ET QUANTI-MINORIS.

YPSE nobis indicavit Justinianus, cur ea quæ pertinent ad Edictum Ædilitium, ad Redhibitionem, ad evictions et stipulationem Duplex, in hoc libro collocaverit, post tractatum de venditionibus, de quibus in posterioribus libris superioris Pandectarum partis actum est: scilicet Ne omnes hæc definitiones, a venditionibus quarum quasi ministræ sunt, vicinitate devagentur. *Proem. DE CONCEPT. DIGEST. ad Antecessor. § 4.*

Continet autem primus hic Titulus, duplex Ædilitium Edictum; quorum prius ad venditiones pertinet, late exponitur: alterum quod spectat ad securitatem viarum publicarum, obiter tantum et occasione arrepta refertur; quia scilicet hæc quoque cura Ædilibus incumbet.

PRIMA PARS.

Exponitur Edictum Ædilitium-Curulium circa venditiones, cum actionibus ad hoc Edictum pertinentibus.

I. Aiunt Ædiles: « QUI MANCIPIA vendunt, » certiores faciant emptores quid morbi vitiiue » cuique sit; quis fugitivus erove sit, noxave » solutus non sit. Eademque omnia quum ea manci- » cipia vœnibunt, palam recte pronunciant (1). » Quod si mancipium adversus ea vœnisset; sive » adversus quod dictum promissumve fuerit quum » veniret, fœisset; quod ejus præstari oportere » dicitur; emptori, omnibusque ad quos ea res » pertinet, judicium dabimus ut id mancipium » Redhibeatur. Si quid autem post venditionem » traditionemque deterior, emptoris opera familiæ » procuratorisve ejus, factum erit; sive quid ex eo » post venditionem natum acquisitum fuerit, et si » quid aliud in venditione ei accesserit, sive quid » ex ea re fructus pervenerit ad emptorem; ut ea » omnia restituat. Item si quas accessiones ipse » præsterit, ut recipiat. » Item si quod mancipium capitalem fraudem » admiseric, mortis conciscendæ sibi, causa quid le-

» cerit, inve arenam depugnandi causa ad bestias » intromissus fuerit; ea omnia in venditione pro- » nuuciant ex his enim causis judicium dabi- » mus.

» Hoc AMPLIUS: si quis adversus ea, sciens, » dolo malo vendidisse dicitur; judicium dabi- » mus ». *l. 1. § 1. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDILIJUM CURULIUM.*

II. Causa hujus Edicti proponendi est, ut occurratur fallacis vendentium; et emptoribus succurratur, quicumque decepti a venditoribus fuerint. Dummodo sciamus venditorem, etiamsi ignoravit ea quæ Ædiles præstari jubent; tamen teneri debere. Nec est hoc iniquum: potuit enim ea nota habere venditor. Neque enim interest emptoris cur fallatur, ignorantia venditoris in caliditate. *d. l. 1. § 2.*

Enimvero triplex ex hoc Edicto actio descendit: Ex priori quidem Edicti parte, actio Redhibitoria

(1) Gellius *Noct. Attic. IV. 2.* refert verba ejusdem antiqui Ædilitium-Curulium Edicti; quo, qua parte de mancipiis vendendis scriptum est, cautum sic fuit: « TITULUS SERVORUM SINGULORUM UTEI SCRIPTUS SIT COERATO » [id est, curato]; ITA UTEI INTELLIGI RECTE POSSIT QUID » NOBIS VITIIVE QUOIQUE SIT, QUIS FUGITIVUS ERROVE SIT, » NOXAVE SOLUTUS NON SIT ». De his titulis mentionem

facit Suetonius de *Illust. Grammat.* cap. 1. Item Propertius lib. 4. Eleg. 5.

*At quorum titulus per barbara colla pendit,
Cælati mædo quum sakere foro.*

Item Petronius [E lit. 1677. pag. 35.] *Erat venalitiuum* [id est, servus venalitiuus] *titulis potum.*

et actio Quanti-minoris (1), in quibus proponendis nulla (ut ex verbis Edicti liquet) doli venditoris fit mentio. Posteriori autem Edicti clausula Hoc amplius, etc. insuper aliam actionem promittunt. Edictis adversus venditorem qui dolo sciens quaedam rei vitia dissimulasset.

III. Ceterum quid hac ultima actione contineatur, non vidimus in Edicto. Probabile est hoc contineri ut venditor damnum quod emptor ex dissimulato mancipii vitio sensit, servare in solidum teneatur. Et ad hanc actionem putem referri posse quod rescribit Antoninus: Si non simpliciter, sed consilio fraudis, servum tibi nescientis fugitivum vel alio modo vitiosum quis vendidit; isque idem fugitivus abest: non solum in pretium servi, venditorem conveniri; sed etiam damnum quod per eum tibi accidit, competens iudex (ut iam pridem placuit) praestari iubebit. l. 1. C. l. de Edicti act.

De hac igitur actione nihil est amplius quod dicamus.

IV. De actionibus autem Redhibitoria et Aestimatoria seu Quanti-minoris, late hic tractandum venit.

REDHIBITORIA actio est illa quae ex certis causis emptori, Redhibere parato, datur adversus venditorem; ut venditor obligationem venditi ei restituat, pretiumque quod recepit, restituat.

Redhibere autem est facere ut rursus habeat venditor quod habuerit. Et quia reddendo id fiebat, idcirco REDHIBITIO est appellata; quasi redditio. l. 21. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURL.

AESTIMATORIA seu QUANTI-MINORIS actio (2) est ea quae emptori datur adversus venditorem; ut venditor ex pretio restituat remittatve Quanti-minoris emisset emptor, si rei venditae vitium cognovisset.

Quae ad utramque actionem ex Aedilium Edicto descendentes pertinent, in sex Sectiones distribuunt. In 1.^a Quarerunt ex quibus contractuum speciebus, et quarum rerum nomine his actionibus locus esse possit: in 2.^a et 3.^a Ex quibus causis competant, tum Redhibitoria, tum Aestimatoria. In 4.^a Videmus de personis quibus et adversus quos haec actiones dentur; et an individua sit Redhibitionis causa. In 5.^a Videmus quid veniat in his actionibus: in 6.^a Quando et quantum competant.

(1) Actionem Quanto-minoris Edicto Aedilium contentam fuisse constat ex his quae in decursu de hac actione dicuntur; quavis in fragmento Edicti quod nobis servavit Tribonianus, per incuriam inserit quod habe actionem Quanto-minoris spectabat.

(2) Diversa prorsus ab actione Aestimatoria seu De aestimato quae ex contractu Aestimatorio oritur; de qua supra lib. 19. Tit. 3.

(3) Etiam late sumptas, ut modo infra.

(4) Ex sententia Edicti; ut videb. Art. seq.

(5) Aedilium scilicet.

(6) Ratio haec obscura est. Hanc ita explicare tentat D. Noodt: quia [inquit] etiam vitioso mancipio aut ani-

Subjuagetur in modum Appenditae et septima Sectio circa duas alias actiones ad materiam Redhibitionum pertinentes.

SECTIO I.

Ex quibus contractibus, et quarum rerum nomine locus esse possit actionibus Redhibitoriae; Redhibitoriae scilicet, et Aestimatoriae seu Quanti-minoris.

ARTICULUS I.

Quae contractuum species his actionibus locum dare possint.

V. Sciendum est, ad venditiones (3) solas hoc Edictum pertinere; non tantum mancipiorum, verum etiam ceterarum (4) quoque rerum. l. 63. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURL.

Enimvero aiunt Ediles: EMPTORI.

Emplorem accipere debemus, cum qui pretio emit.

Sed et si quis permutaverit; dicendum est utrumque emptoris et venditoris loco haberi, et utrumque posse ex hoc Edicto experiri. l. 19. § 5. ¶ emptorem. IBI.

Circa autem de locationibus nihil edicatur, mirum videbatur. Haec tamen ratio redditur; vel quia nunquam istorum (5) de hac re fuerat jurisdictio; vel quia non similiter (6) locationes ut venditiones fiunt. sup. d. l. 63. ¶ cur autem.

VI. At vero Ad res donatas, Edictum Aedilium Curulium non pertinere dicendum est. Utcumque se restitutum donator repromittit, quando nullum pretium interveniat? Quid ergo, si res ab ea cui donata est melior facta sit? Numquid quanti ejus qui meliorem fecit interest, donator conveniatur? Quod minime dicendum est, ne eo casu liberalitatis suae donator poenam patiatur. Itaque si qua res donetur, necesse non erit ea repromittere quae in rebus venalibus Aediles repromitti jubent.

Sane de dolo donator obligare se et debet et solet (7), ne quod benigne contulerit, fraudis consilio revocet (8). l. 62. MODEST. LIB. 8. DIFFERENT.

mali recte quis utitur ad opus ad quod illud conductus; contra semper interest emptoris vitiosum non esse. Adde quod raro quis locabit morbosum mancipium, cum magis in eo locando damnum passurus sit quam lucrum sentiat: ad procliviores sunt homines in vendendis morbosis et vitiosis rebus.

(7) Ea stipulatio quae solet interponi DOLEM ARESSE ABERTURUMQUE ESSE; ex qua dabitur actio Ex stipulato. Quod si stipulatio non intervenierit, actio De dolo dabitur.

(8) Ne quod benignitas videtur, fraudis consilium revocet et convertat in perniciem donatarii: V. G. si donet ei rem alienam hoc consilio ut, postquam in ea magis sumptus fecerit, ei evincatur.

ARTICULUS II.

Propter quas res istæ actiones competant.

VII. Non solum de mancipiis, sed de omni animali hæ actiones competunt; ita ut etiam, si usum fructum in homine emerit, competere deberet. *l. 48. § 6. POMPON. LIB. 23. AD SABIN.*

Imo Labco scribit, Edictum Ædiliū-Curuliū de venditionibus rerum esse tam earum quæ soli (1) sint, quam earum quæ mobiles aut se moventes. *l. 1. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

VIII. *Nec solum propter res que principaliter venduntur, sed et propter illas que accesserunt, hæ actiones competunt.*

Nam Quod emptio accedit, partem esse venditionis Prudentibus visum est. *l. 31. § fin. IBID.*

Itaque sicut superius (2) venditor de morbo vitiove et cæteris quæ ibi comprehensa sunt, prædicere jubetur; et præterea, in hiis causis non esse mancipium, ut promittat præcipitur: ita et quom accedat alii rei homo, eadem et prædicere et promittere compelletur. Quod non solum hoc casu intelligendum est, quo nominatim adjectur accessorum fundo hominem Stichum; sed etiamsi generaliter omnia mancipia quæ in fundo sunt, accedant venditioni. *l. 32. GAIUS LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Proinde Pomponius ait, Justam causam esse, ut quod in venditione accessorum esse dictum est, tam integrum præstetur, quam illud præstari debuit quod principaliter venit: nam Jure Civili, ut integra sint quæ accessura dictum fuerit, Ex empto actio est; veluti si doli accessura fundo dicta fuerint.

Sed hoc ita, si certum corpus accessorum fuerit dictum. Nam si servus cum peculo varierit; ea mancipia quæ in peculo fuerint, sana esse præstare venditor non debet: quia non dixit certum corpus accessorum, sed peculium tale præstare oportere. Et quemadmodum certam quantitatem peculii præstare non debet, ita nec hoc.

Eandem rationem facere Pomponius ait; ut etiam, si hereditas aut peculium servi varierit, locus Edicto Ædiliū non sit circa ea corpora quæ sunt in hereditate aut in peculo.

Idem probat, et si fundus cum instrumento varierit; et in instrumento mancipia sint. Puto hanc sententiam veram: nisi si aliud specialiter actum esse proponatur. *l. 33. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

(1) Edictum quidem, de mancipiis et jumentis duntaxat loquitur; verum ex sententia Edicti, Interpretatio Prudentium actiones ex hoc Edicto ad cæteras res porrigit. Hæc pertinet lex 13. ff. de Legibus, ut ex ejus Inscriptione liquet.

(2) In Edicto scilicet, cujus verba retulimus.

(3) Id est, minutarum ac vilium rerum: quarum rerum venditoribus SIMILAKAS vocat, quia propter earum evictionem

IX. *Erga quasdam res quamvis per se et principaliter varierint, istæ actiones cessant. Nimirum Simpliciarum (3) venditionum causa ne sit Redhibitio, in usu est. l. 48. § 8. POMPON. LIB. 23. AD SABIN.*

Non potest autem homo, ut Redhibitioni subducatur, accedere venditioni earum rerum exigui pretii quæ Redhibitioni locum non dant. Iserum erit locus Redhibitioni, æque ac si principaliter varierint.

Hinc Paulus: Justissime Ædiles noluerunt hominem ei rei quæ minoris esset, accedere; ne qua fraus aut Edicto aut Juri Civili fieret (ut ait Pomponius) PROPTER DIGNITATEM HOMINUM. Alioquin eandem rationem fuisse et in cæteris rebus: ridiculum namque esse tunicæ fundum accedere. Cæterum hominis venditioni quidvis adjectur licet: nam et plurimæ plus in peculo est quam in servo; et nunquam vicarius qui accedit, plus est quam is servus qui venit. *l. 44. PAUL. LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

SECTIO II.

Ex quibus causis competat Redhibitoria actio.

De duobus hujus Sectionis Capitulis videbimus
1.^o *Ex quibus causis competat Redhibitoria in venditionibus mancipiorum;* 2.^o *Ex quibus causis competat in venditionibus animalium, et cæterarum rerum.*

CAPUT PRIMUM.

Ex quibus causis competat Redhibitoria actio in venditionibus mancipiorum.

In mancipiorum venditionibus, generalem hanc et velut potissimam Redhibitionis causam referunt Ædiles: SI QUID MORBI VITIIVE FUERIT, cujus non fuerit certior factus emptor. Deinde specialia quedam vitia designant, QUIS FUGITIVUS ERRORE SIT, etc. Igitur videndum 1.^o Quæ sint illa vitia quæ Redhibitioni locum dant ex generali Edicti Capite; 2.^o Quæ vitia ex speciali aliquo Edicti Capite sint Redhibitoria; 3.^o Quæ concurrere oporteat ut ejus vitii nomine quod natura sua, sive ex generali sive ex speciali capite Redhibitorium est, agi Redhibitoria possit. Hæc tribus prioribus Articulis expendiemus.

non duplum sed simplicium præstatur; ut videb. Tit. seq. N. 8. Eumvero propter minimam rem, in integrum restitutionem restit non concedit: ut vid. supra lib. 4. Tit. de In integr. restit. Alii aliter interpretantur. Bævardus intelligit de Venditionibus rerum esculentarum et poculentarum quæ nulla fore continent latentia vitia; quod probat ex eo quod apud Fulgent. Plac. in libell. de Prese. scrip. Simpliciter dicuntur convivia; et qui per convivia ambulant, Simpliciter.

In quarto prosequemur reliquis Redhibitionis mancipiorum causas; scilicet Si debet ut quod dictum aut promissum est, mancipium venierit; Si veterator pro nocito venierit; Si venditor nationem mancipii non pronuntiaverit.

ARTICULUS I.

Expenditur circa primam Redhibitionis causam, quæ mancipiorum vitia Redhibitoria sunt necne que generali capite Edicti QUID MORBI VITIUM SIT.

§ 1. Quid sit morbus, quid vitium.

X. Sciendum est, morbum apud Sabinum sic definitum (1) esse; Habitum cujusque corporis contra naturam qui usum ejus ad id facit deteriorem, cujus causa natura nobis ejus corporis sanitatem dedit. Id autem alias in toto corpore, alias in parte accideret. Namque totius corporis morbus est, puta ΦΘΙΣΙΣ (id est, *tabes*), febris; partis, veluti cæcitas; licet homo ita natus sit. Vitiumque a morbo multum differre; ut puta, si quis balbus sit: nam hunc vitiosum magis esse, quam morbosum (2).

Ego puto Ediles tollendæ dubitationis gratia, bis ΚΑΤΑ ΤΟΥ ΑΤΤΟΥ [id est, *de eodem*] idem (3) dixisse, ne qua dubitatio superesset. *l. 1. § 7. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Modestinus morbum ita a vitio distinguit. Verum est, MORBUM esse temporalem corporis imbecillitatem; VITIUM vero, perpetuum corporis impedimentum: veluti si talum (4) excussit. Nam et luscus utique (5) vitiosus est. *l. 101. § 2. ff. de Verb. signif. MODEST. LIB. 6. DIFFERENT.*

XI. Ex definitione allata patet morbum aut vitium non posse intelligi, quod mulier prægnans sit; aut puerpera. Hinc Si mulier prægnans venierit: inter omnes convenit, sanam eam esse. MAXIMUM ENIM AC PRÆCIPUUM MUNUS FEMINARUM EST CONCIPERE AC TUERI CONCEPTUM. *l. 14. § 1. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Puerperam quoque sanam esse; si modo nihil extrinsecus accedit, quod corpus ejus in aliquam valetudinem immitteret. *d. l. 14. § 2.*

(1) Gellius lib. 4. cap. 2. hanc definitionem Laëconis esse ait, a Cælio-Sabino relatam.

(2) Recte Cicero Tuscul. Quest. lib. 4. cap. 20. ita vitium corporis a morbo secerit: *Morbus et ægrotatio, totius valetudinis corporis conquassatione et perturbavone signantur; vitium autem, integra valetudine ipsam ex se cernitur.*

(3) Scilicet, Vitium et morbum simul.

(4) Alii legunt, *oculum excussit*: quam emendationem Cujacius ad l. 113. ff. de Verb. signif. stultissimam appellat. Quæ enim ineptior argumentatio quam foret illa? *Qui oculum excussit, id est luscus, vitiosus est; nam et*

§ 2. An ex vitio animi Redhibitioni sit locus.

XII. Non omne mancipii vitium dat Redhibitionis locum. Primum enim Videmus hoc Jurè uti ut vitium morbique appellatio non videatur pertinere nisi ad corpora. Animi autem vitium ita demum præstabit venditor, si promisit, si minus, non. Et ubi nominatum de errore, et fugitivo excipitur (6). Hoc enim animi vitium est, non corporis. *l. 4. § 3. et videtur. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Hinc Apud Vivianum queritur: Si servus inter fanaticos esset; an nihilominus sanus videretur? Et ait Vivianus, Nihilominus sanus esse. Neque enim nos (inquit) minus, animi vitis, aliquos sanos esse intelligere debere: alioquin (inquit) futurum, ut in infinito hac ratione multos sanos esse negaremus; ut puta, levem, superstitosum, iracundum, contumacem, et si qua similia sunt animi vitia. Magis enim de corporis sanitate, quam de animi vitis promitti. *l. 1. § 9. IBI.*

Idem Vivianus ait, Quamvis aliquando quis circa fana bacchatus sit, et responsa reddiderit; tamen si nunc hoc non faciat, nullum vitium esse. Neque eo nomine quod aliquando id fecit, actio est; sicuti si aliquando febrem habuit.

Cæterum si nihilominus permaneret in eo vitio ut circa fana bacchari solet, et quasi demens responsa daret; etiamsi per luxuriam id factum est, vitium tamen esse: sed vitium animi, non corporis; ideoque redhiberi non posse, quoniam Ediles de corporalibus vitis loquuntur. Attamen Ex empto actionem admittit. *d. l. 1. § 10.*

XIII. Idem dicit etiam in his qui præter modum timidi, cupidi, avarique sunt aut iracundi (*d. l. 1. § fin.*): vel melancholici (*l. 2. PAUL. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*): vel protervi (*l. 3. GAIUS LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*).

Ob quæ vitia, negat Redhibitionem esse; Ex empto dat actionem (8). *l. 4. ULP. LIB. 1. AD EDICT. EDIL. CURUL.*

Item aleatores et vinarios non contineri Edicto, quosdam respondisse Pomponius ait: quemadmodum nec gulosos, nec impostores, aut mendaces, aut litigiosos. *d. l. 4. § 2.*

Similiter Si furtum domino servus fecerit, non

luscus vitiosus est. Igitur censet lectionem retinendam, atque talum esse os quod latet inter duos malleolos, et habet fibulæ adnecæ speciem; quod os si exeat extra malleolos, amittitur usus pedis. Defectus autem ille æque vitium est, ac quodlibet aliud, puta vitium hominis luscus.

(5) Ita recte Haloander. *Vulg. itaque.*

(6) Edicto cavetur; quia scilicet repromitti debent, quamvis sint animi vitia.

(7) Nam si *semper*; vitium usque ad corpus perveniret, et mancipium inutile redderet: quapropter esse Redhibitionis locus.

(8) Si venditor sciens dissimulavit vitium.

esse necesse hoc in venditione servi prædicere: nec ex hac causa Redhibitio est. Sed si dixerit hunc finem non esse, ex illa parte tenebitur (1) Quod dixit promissive. l. 53. MARCIAN. LIB. 4. REGUL.

Item Animi potius quam corporis vitium est, veluti si ludos aliquos velit spectare, aut tabulas pictas studiosè intueatur; si ve etiam mendax, aut similibus vitii teneatur. l. 65. VENULEIUS LIB. 5. ACTION.

Obiter nota: Quid ergo est; si quid sit animi vitium tale ut id a venditore excipi oporteret; neque id venditor quum sciret pronunciasset? Ex empto cum teneri. d. l. 1. § 9. ¶ quid ergo.

XIV. *Quod dixerimus, vitia animi Redhibitioni locum non facere, tres replicationes patitur. Duas jam retulimus; nimirum 1.º Quum ea sunt que nominatim Edicto contenta sunt; 2.º Quum sunt de quibus specialiter reponitur venditor. Adhuc 3.ª replicatio est; scilicet ut, si ex corporis vitio vitium animi profectum sit, Redhibitioni locum faciat.*

Enimvero Favianus: Interdum tamen (inquit) vitium corporale usque ad animum pervenire et eum vitare: veluti contingeret ΦΡΕΝΗΤΙΚΑ [id est, mente capto], quia id ei ex febribus accidit. l. 1. § 9. ¶ interdum. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Hoc casu igitur locum habet quod ait Ulpianus: Sed si vitium corporis usque ad animum penetrat; forte si propter febrem loquantur aliena, vel qui per vicios more insanorum deridenda loquantur (in quo sit animi vitium 2) ex corporis vitio accidit; Redhiberi posse. sup. d. l. 4. § 1.

XV. In summa: si quidem animi tantum vitium est, Redhiberi non potest; nisi si dictum est hoc abesse, et non abest. Ex empto tamen agi potest, si sciens id vitium animi reticuit. Si autem corporis solius vitium est, aut et corporis et animi mixtum vitium; Redhibitio locum habebit. d. l. 4. § 4.

§ 3. *An omnia corporis vitia, Redhibitioni faciant locum.*

XVI. *Sed nec quevis corporis vitia Redhibitioni locum dant; sed ea demum que gravia sunt, non ea que sunt levia.*

Proinde si quid tale fuerit vitii sine motu, quod usum ministeriumque hominis impediat; id dabit Redhibitioni locum: dummodo meminerimus non utique quolibet quam levissimum efficere ut mor-

bosus vitiosusve habeatur. Proinde levis febricula aut vetus quartana que tamen jam sperni potest, vel vulnusculum modicum, nullum habet in se delictum (3) quasi pronunciatum non sit: contempti enim hæc poterunt. l. 1. § 8. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Similiter Pomponius ait, Non omnem morbum dare locum Redhibitioni; ut puta levis lippitudo, aut levis dentis articulatione dolor, aut mediocre ulcus; non denique febriculam quantumlibet, ad causam hujus Edicti pertinere. l. 4. § 6. IBD.

Hinc Trebatius ait, Impetiginosum morbosum non esse; si eo membro ubi impetigo esset, æque recte utatur. Et mihi videtur vera Trebatii sententia. l. 6. § 1. IBD.

XVII. Sed si quis plures digitos habeat, si ve in manibus si ve in pedibus; si nihil impeditur numero eorum, non est in causa Redhibitionis. Propter quod, non illud spectandum est quis numerus sit digitorum; sed an sine impedimento, vel pluri vel paucioribus uti possit. l. 10. § 2. GAIUS LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Eum qui alterum oculum, aut alteram maxillam majorem habet, si recte iis utatur, sanum videtur Pedius scribit. Ait enim; Inæqualitatem maxillarum, oculorum, brachiorum, si nihil ex ministerio prastando subtrahit, extra Redhibitionem esse. Sed et latus vel crus brevius potest afferre impedimentum: ergo et hic erit redhibendus. l. 12. § 1. IBD.

Item sciendum est, scævam (4) non esse morbosum vel vitiosum; præterquam si imbecillitate dextere validius sinistra utitur: sed hunc non scævam, sed mancum esse. d. l. 12. § 3.

Is cui os oleat, an sanus sit; quæsitum est? Trebatius ait non esse morbosum, os alicui olere; veluti hircosum, scabronem (5): hoc enim ex illuvie oris accidere solet. Si tamen ex corporis vitio id accidit; veluti quod jecur, quod pulmo, aut aliud quid similiter dolet: morbosus est. d. l. 12. § 4.

Si quis natura gutturosus sit, aut oculos emittentes habeat; sanus videtur. d. l. 12. § 2.

XVIII. *Item morbosum non habentur, qui sunt vel gibberosus, vel curvi, vel pruriginosus, vel scabrosus; item muti (6) et surdi. l. 3. GAIUS LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

De his: tam ita Ulpianus: Quæsitum est an balbus (7) et blæsus (8) et atypus (9), isque qui tar-

(1) De qua infra Art. 4 Et si sciens dissimulaverit, non tenetur quidem ex Edicto Ædilitium. sed tenetur actione Ex empto, ut vid. supra lib. 19. Tit. de Act. Empt. N. 7.

(2) Sic supplendum videtur, quod.

(3) Id est, nullum delictum est, ea non pronunciasse.

(4) Un gaucher.

(5) Vulgo Scabronem. Sed Strabo oculis peccat, non balbu oris. Placuit igitur nobis emendatio Cujacii qui

Observ. XI. 10. legit Scabronem; id est, cum qui dentes aut gingivas illuvie scabras habet.

(6) Id est, qui tardius loquantur, et tardius audiunt. Nam qui cumino minus est, vitiosus esse dicitur in l. 9. h. t. infra N. 21 Cujacius ad l. 113. ii. de Verb. signif. aliter has leges e-cu-ciare tentat.

(7) Qui litteras vel syllabas exterit. Dion. Goth.

(8) Qui litteras viv pronunciat. Goth.

(9) Qui syllabam syllabæ proprie conjungere non potest. Goth.

dus loquitur, et Varus et Vatius (1), sanus sit? Et opinor eos sanos esse. l. 10. § 5. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

Spadonem, morbosum non esse neque vitiosum, verius mihi videtur, sed sanum esse: sicuti illum qui unum testiculum habet, qui etiam generare potest. l. 6. § 2. ULP. LIB. 2. AD ED. AEDIL. CEREUL.

Sin autem quis ita spado est ut tam necessaria pars corporis ei penitus absit, morbosus est. l. 7. PAUL. LIB. 11. AD SABIN.

Cui dens abest, non est morbosus (2). Magna enim pars hominum aliquo dente caret; neque ideo morbosi sunt, praesertim cum sine dentibus nascimur: nec ideo minus sani sumus, donec dentes habeamus. Alioquin nullus senex sanus esset. l. 11. PAUL. LIB. 11. AD SABIN.

Uno verbo: Et quantum intert inter haec vitia quae Graeci ΚΑΚΟΘΕΙΑΝ [id est, vitiositatem] dicunt, interque ΠΑΘΟΣ [id est, perturbationem] aut ΝΟΣΟΝ [id est, morbum] aut ΑΡΡΩΣΤΕΙΑΝ [id est, argrotationem]; tantum inter talia vitia et eum morbum ex quo quis minus aptus usui sit, differit. l. 5. PAUL. LIB. 4. AD SABIN.

XIV. Abunde vitium, non nisi gravia vitia his actionibus dare locum.

Observandum superest, quaedam etiam gravia vitia his actionibus locum non dare; scilicet ea quae sunt in propatulo.

Hinc si nominatim morbus exceptus non sit; talis tamen morbus sit qui omnibus potuit apparere, ut puta caecus homo veniebat; aut qui cicatricem evidentem et periculosam habebat, vel in capite, vel in alia parte corporis: ejus nomine non teneri, Caecilium (3) ait; perinde ac si nominatim morbus exceptus fuisset. Ad eos enim morbos vitiaque pertinere Edictum Aedilium probandum est, quae quis ignoravit vel ignorare potuit. l. 14. § 10. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

§ 4. Quae demum vitia corporis dent locum Redhibitioni.

XX. Ex his quae diximus de vitis quae Redhibitioni locum non dant, facile colligere est quae dent Redhibitioni locum: caetera scilicet vitia quaecunque illa sint, quae corporis vitia sunt, nec leve mancipii ministerio impedimentum afferunt, nec ita in propatulo sunt ut ignorari non poterint.

Hinc solvitur questio an solus soticus morbus Redhibitioni locum det? Cui questionis priusquam

respondetur, sciendum est quod; Quoties morbus soticus nominatur, eum significari Cassius ait, qui nocet; nocere autem intelligi qui perpetuus est, non qui tempore finiatur. Sed morbum soticum eum videri qui incidit in hominem, postquam is natus sit. Soticus enim (4) nocentes dicit. l. fin. § 1. VENULIUS LIB. 5. ACTIONUM.

Item ad propositam questionem respondendum, non solum morbum soticum Redhibitioni locum facere; sed omnem in quo tria supra a nobis praedicta concurrunt.

Hinc in Edicto Illud erit annotandum quod, de Morbo generaliter scriptum est; non de SOTICO MORBO. Nec mirum hoc videri Pomponius ait: nihil enim ibi agitur de ea re cui hic ipse morbus obesset. l. 4. § 5. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

Item idem Pomponius recte ait, Non tantum ad perpetuos morbos, verum ad temporarios quoque hoc Edictum pertinere. l. 6. IUD.

XXI. Exempli itaque gratia referamus qui morbo vitiosique sunt. l. 1. § 8. fin. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

Et 1.º Mutum morbosum esse, Sabinus ait: morbum enim esse sine voce esse, apparet. Sed qui graviter loquitur, morbosus non est; nec qui ΑΣΑΦΩΣ [id est, obscure]. Plane qui ΑΣΗΜΕΣ [id est, sine ulla significatione vocis] loquitur, hic utique morbosus est. l. 9. ULP. LIB. 4. AD SABIN.

2.º Quod Pedius ait, Si uva (5) alicujus praecisa sit, tollere magis quam praestare Redhibitionem, quod morbus minuitur: ego puto, si morbus desinit, non esse Redhibitioni locum; si autem vitium perseveret, Redhibitionem locum habere. l. 14. § 5. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

3.º Ofilius ait, Si homini digitus sit abscessus membrum quid laceratum, quamvis consanaverit; si tamen ob eam rem eo minus uti possit, non videri sanum esse. l. 10. IUD.

Catonem quoque scribere lego, Cui digitus de manu aut de pede praecisus sit, eum morbosum esse. Quod verum est, secundum supra scriptam distinctionem. d. l. 10. § 1.

4.º Si quis digitis conjunctis nascatur, non videtur sanus esse; sed ita demum, si incommodetur ad usum manus. l. 14. § 6. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

5.º Item claudus morbosus est. l. 13. GAIVS LIB. 1. AD ED. AEDIL. CEREUL.

Similiter et Qui clavum (6) habet, morbosus est;

(1) Varus dicitur, qui cruribus est introrsum obtortis; Vatius qui extrorsum. Geth.

(2) Mirum est Servium contra sensisse, ut ex Gellio discimus lib. 4. cap. 2.

(3) Videtur legendum Caelius: nam Caelius-Sabinus plura ad Edictum Aedilium scripsit, ut testis est Gethius.

(4) Refer ad id quod dixit; morbum Soticum nominari, qui nocet. Haec tamen ultima verba videntur Dion Gothofredo esse expungenda.

(5) La luette.

(6) D. Gothofredus hoc accipit de tuberculo in pede, quod ad gradiendum sit impedimento.

6.^o Sed et polyposus. l. 13. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.

XXII. 7.^o De myope (1) quasitum est, an sanus esset? Et puto eum redhiberi posse. *sup. d. l. 10. § 3.*

Sed et ΝΥΚΤΑΛΟΝΙΑ [id est, *lusciosum*] morbosum esse constat; id est, ubi homo neque matutino tempore videt, neque vespertino (2); quod genus morbi, Graeci vocant ΝΥΚΤΑΛΟΝΙΑ. Luscitione eam esse quidam putant, ubi homo lumine adhibito nihil videt. *d. l. 10. § 4.*

8.^o Si quis ΑΝΘΙΑΔΑΣ [id est, *tonsillus* (3)] habet; an redhiberi quasi vitiosus possit, quaeritur? Et si ΑΝΘΙΑΔΑΣ [id est, *tonsillae*] hae sunt quas existimo, id est inveteratas; et qui jam discuti non possint, faucium tumores: qui ΑΝΘΙΑΔΑΣ [id est, *tonsillis*] habet, vitiosus est. *d. l. 14. § 8. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.*

9.^o Item de eo qui urinam facit, quaeritur? Et Pedius ait, non ob eam rem sanum non esse, quod in lecto somno vitioque pressus, aut etiam pigritia surgendi, urinam laciat. Sin autem vitio vesicae collectum humorem continere non potest; non quia urinam in lecto facit, sed quia vitiosam vesicam habet, redhiberi posse: et verius est. *d. l. 14. § 4.*

10.^o Varicosus (4) sanus non est. l. 50. Julian. lib. 4. ex Minicio.

XXIII. *Mulier* Quae bis in mense purgatur, sana non est: item quae non purgatur; nisi per aetatem accedit. l. 15. Paul. lib. 11. ad Sabin.

De sterili Caelius distinguere Trebatium dicit; ut, si natura sterilis sit, sana sit, si vitio corporis, contra. *d. l. 14. § 3.*

Hinc Mulierem ita arctam ut mulier fieri non possit, sanam non videri constat. *d. l. 14. § 7.*

Quaeritur de ea muliere quae semper mortuos parit, an morbosa sit? Et ait Sabinus, Si vulvae vitio hoc contingit, morbosam esse. *d. l. 14.*

ARTICULUS II.

Expenditur circa primam Redhibitionis causam, quae mancipiorum vitia ex speciali aliquo Edicti capite Redhibitoria sint.

Sunt quaedam vitia singularia quae cum animi non corporis vitia sint, in generali quod modo exposuimus Edicti capite non continentur; sed de his alio speciali capite cautum est, ut ipsa quoque Redhibitori locum darent.

(1) Qui semiclausis oculis aspiciet, et remota non videt.

(2) Scilicet nisi admoeto propius ad oculos objecto. *Lusciosum*, et *myopen*, eundem esse ait Gell. lib. 4. cap. 2. et de eo dissesum fuisse; alius eum redhibendum omnimodo contendentibus; alius ita demum si morbo hoc vitium contractum esset.

(3) Faucium inflammationes cum tumore; ut mox statim dicitur.

Inter haec vitia, potissimum recensetur si servus venditus sit fugitivus aut erro.

§ 1. *De servo fugitivo aut errone: et quae concurrere oporteat ut fugitivus habeatur.*

XXIV. Quis sit fugitivus, definit Oflivius: Fugitivus, est qui extra domini domum, fuga causa, quo se a domino celaret, mansit. l. 17. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.

Cassius quoque scribit, Fugitivum esse, qui certo proposito dominum relinquit. *d. l. 17. § 2.*

Caelius autem fugitivum esse ait, eum qui ea mente discedat ne ad dominum redeat: tametsi mutato consilio, ad eum revertatur. Nemo enim tali peccato (inquit) poenitentia sua nocens esse desinit. *d. l. 17. § 1.*

Cur autem fugitivum mancipium Aediles redhibendum duxerint, ratio a Caelio subjungitur. Nam Idem recte ait, Libertatis cujusdam speciem esse, fuisse; hoc est, potestate dominica in praesenti liberatum esse (5). d. l. 17. § 10.

Ex definitione fugitivi liquet, ut quis fugitivus intelligatur, haec concurrere oportere: 1.^o Ut aliquo actu fugam inchoaverit; 2.^o Ut id hoc proposito fecerit, ut se a domino in perpetuum subtraheret.

Prima conditio:

Oportere ut aliquo actu servus fugam inchoaverit.

XXV. Fugitivus est, non is qui solum consilium fugiendi a domino suscepit, licet id se facturum iactaverit; sed qui ipso facto, fuga initium mente deduxerit. Nam et furem, adulterum, aleatorem, quanquam (aliqua significatione) ex animi propositione cujusque sola quis dicere posset; ut etiam is qui nunquam alienam rem invito domino subtraxerit, nunquam alienam matremfamilias corruperit si modo ejus mentis sit ut occasione data id commissurus sit, tamen oportere eadem haec crimina assumpto actu intelligi. Et ideo fugitivum quoque et erroneum, non secundum propositionem solum, sed cum aliquo actu intelligi constat. l. 225. ff. de Verb. signif. ΤΡΥΦΟΝΙΣ. LIB. 1. DISPUT.

Ceterum necesse non est ut quis fugam consummaverit. Igitur non solum verum est quod Item Caelius scribit, Placere eum quoque fugitivum esse qui eo se conferat unde eum dominus recuperare non possit; multoque magis illum fugitivum esse,

(4) *Varicosus* est qui venas plus aequo turgentes habet; quod vitium contingit eis qui onera graviora bajularunt.

(5) Unde in fugitivo etiam tor quaedam evictionis speciem patitur. Hunc servum habere eum licet, ex causa vitii quod tempore contractus existebat. Porro debet venditor prestare emptori habere licere: ergo debet prestare tale vitium abesse.

qui eo se conferat unde abduci non possit. *l. 17. § 13. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CURUL.*

Sed etiam verum est quod Idem ait, Nec eum qui ad fugam gradum unum alterumve promovit, vel etiam curare coepit, si dominum sequentem non potest evadere; non (1) esse fugitivum. *d. l. 17. § 9.*

Hinc recte Apud Caelium scriptum est: Liberti apud patronum habitantibus, sic ut sub una clave tota ejus habitatio esset, servus ea mente ne rediret ad eum extra habitationem liberti fuit, sed intra aedes patroni, et tota nocte oblituit: videri esse fugitivum Caelius ait.

Plane si talem (2) custodiam ea habitatio non habet, et in ea cella libertus habitavit cui commune et promiscuum plorium cellarum iter est: contra placere debere, Caelius ait; et Labeo probat. *d. l. 17. § 15.*

Sed etsi de domo aut fundo domini non exierit, ad exeundum tamen se paraverit; fugitivus videtur.

Hinc Idem Caelius ait, Si servus quum in fundo esset, exisset de villa ea mente ut profugeret; et quis eum priusquam ex fundo tuo exisset, comprehendisset; fugitivum videri: animum enim, fugitivum facere. *d. l. 17. § 8.*

Idem ait interrogatus Proculus de eo qui domi latuisset; in hoc scilicet, ut fugae nactus occasionem se subtraheret: ait, tametsi fugere non posset videri qui domi mansisset, tamen eum fugitivum fuisse.

Sin autem in hoc tantum latuisset, quoad iracundia domini efferveresceret; fugitivum non esse. *d. l. 17. § 4.*

Secunda conditio:

Requiri ut servus animum habuerit se in perpetuum subtrahendi domino.

XXVI. *Quocirca* Item apud Vivianum relatum est, Fugitivum fere ab affectu animi intelligendum esse, non utique a fuga.

Nam eum qui hostem aut latronem, incendium, ruinaeve fugerit; quamvis fugisse verum est, non tamen fugitivum esse.

Item ne eum quidem qui a praepotore cui in disciplinam traditus erat, aufugit; esse fugitivum: si forte idem fugit, quia immoderate eo utebatur. Idemque probat et si ab eo fugerit cui erat commodatus, si propter eandem causam fugerit. Idem probat Vivianus, et si servus cum eo agebat. Haec ita, si eos fugisset et ad dominum venisset. Caeterum si ad dominum non venisset; sine ulla dubitatione fugitivum videri ait. *l. 17. § 3. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CURUL.*

Idem Vivianus ait, Si a magistro puer recessit, et rursus ad matrem pervenit, (quam quae-

retur non fugitivus esset?) si celandi causa, quo ne ad dominum revertetur fugisset, fugitivum esse: sin vero ut per matrem, faciliorem deprecationem haberet delicti alterius; non esse fugitivum. *d. l. 17. § 5.*

Sicuti ne eum quidem qui, cum dominum ammadverteret verberibus se afflicere velle; praepituisse se ad amicum quem ad precandum perduceret. *d. l. 17. sup. d. § 4. § sicuti ne.*

Pariter Paulus: Qui ad amicum domini deprecaturus confugit, non est fugitivus.

Imo etiamsi ea mente sit ut non impetrato auxilio domum non revertatur, nondum fugitivus est, quia non solum consilii, sed et facti fugae nomen est. *l. 43. § 1. PALL. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CURUL.*

XXVII. *Cum fugitivus non sit nisi qui animum habuit se in perpetuum subtrahendi domino; hinc et Caelius ait,* Si servus tuus fugens, vicarium suum secum abduxit; si vicarius invitatus ad imprudens secutus est, neque occasionem ad te reddendi nactus praetermisit; non videri fugitivum fuisse. Sed si aut olim quum fugeret, intellexit quid ageretur; aut postea cognovit quid acti esset; et redire ad te, quum posset, noluit; contra esse. Idem putat dicendum de eo quem plagiararius abduxit. *sup. d. l. 17. § 7.*

Quod de eo qui coactus discessit dicimus, non trahere ad eum qui seductus discessit. Nam et Qui persuasus alterius a domino discessit, fugitivus est; licet id non fuerit facturus citra consilium ejus qui persuasit. l. 43. § 2. PAUL. LIB. 1. AD ED. AEDIL. CURUL.

Item cum requiratur fugae consilium, hinc Idem Caelius ait, Servum in provinciam missum a domino, cum eum mortuum esse et testamento se liberum relictum audisset, et in eodem officio permansisset, tantumque pro libero se gerere cepisset; hunc non esse fugitivum. Nec enim, mendiando se liberum (inquit) fugitivus esse coepit; quia sine fugae consilio id fecit. *sup. d. l. 17. § 16.*

XXVIII. *Qui magis animum mortis sibi conciscenda quam fugiendi habet, non est fugitivus.*

Unde Ulpianus ait, Nec eum quidem fugitivum esse qui in hoc progressus est ut se precipitaret (3). Caeterum etiam cum quis fugitivum diceret, qui domi in altum locum ad praecipitandum se ascendisset; magisque hunc mortem sibi conciscere voluisset. Illud enim quod plerumque ab imprudentibus (inquit) dici solet, eum esse fugitivum qui nocte aliqua sine voluntate domini emanasset, non esse verum: sed ab effectu animi ejusque aestimandum. *d. l. 17. § 4. § nec eum quidem.*

Caelius quoque scribit, Si servum emeris qui

(1) Nota hic duas negationes esse quae aequivalent affirmatori.

(2) Id est, si habitatio liberti non fuit ita discreta ab habitatione patroni.

(3) Non reddibebitur igitur tanquam fugitivus; verum reddibebitur ex alia causa, de qua mox infra N. 33.

se in Tiberim deiecit, si moriendi duntaxat consilio suscepto, a domino discessisset; non esse fugitivum: sed si fugæ prius consilium habuit, deinde mutata voluntate in Tiberim se deiecit; manere fugitivum. Eadem probat et de eo qui de ponte se præcipitavit. Hæc omnia vera sunt, quæ Cælius scribit. *d. l. 17. § 6.*

XXIX. Denique non videtur habere animum fugiendi, qui Leges implorat.

Hinc Apud Leonem et Cælium quaeritur; Si quis in aëlim confugerit, aut eo se conferat quo solent venire qui se venales postulant; an fugitivus sit? Ego puto non esse eum fugitivum quid facit quod publice facere licere arbitratur. Ne eum quidem qui ad statuum Caesaris confugit, fugitivum arbitror: non enim fugiendi animo hoc facit. Idem puto et in eum qui in aëlim vel quod aliud confugit, quia non fugiendi animo hoc facit. Si tamen ante fugit, et postea se contulit; non ideo magis fugitivus esse desinit. *l. 17. § 12. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

XXX. Vidimus fugitivum non esse, nisi qui fugit animo se subtrahendi domino. Dominum hic large accipimus. Nam Si servus meus bona fide tibi serviens fugerit, vel sciens se meum esse vel ignorans; fugitivus est, nisi animo ad me revertendi id fecit. *l. 43. § 3. PAUL. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Consonat quoque ait Ulpianus: Pignori datus servus debitorem quidem dominum habet. Sed si posteaquam jus suum exercuit creditor, ei se subtrahit; potest fugitivus videri. *sup. d. l. 17. § 11.*

XXXI. Hactenus de fuga.

Vitium etiam Redhibitorium esse statuunt Ædiles; si servus qui venit sit erro. ERRONEM ita dicitur Labeo, pusillum fugitivum esse; et ex diverso, fugitivum, magnum erronem esse. Sed proprie ERRONEM sic definimus, qui non quidem fugit, sed frequenter sine causa vagatur, et temporibus in res nugatorias consumptis serius domum redit. *d. l. 17. § 14.*

§ 2. De vitio Noxæ et aliis quæ præstent servi Redhibitionem.

XXXII. De vitio Noxæ specialiter statuunt Ædiles, ut det Redhibitioni locum; si non prædixerit venditor quod servus noxæ solutus non sit.

NOXAS accipere debemus privatis; hoc est, eas quæcumque committuntur ex delictis, non publicis criminibus: ex quibus agitur iudicium noxalibus. Denique specialiter cavetur infra de capitalibus fraudibus (1). Ex privatis autem noxiis oritur dam-

num pecuniarium; si quis forte noxæ dedere noverit, sed litis estimationem sufficit. *d. l. 17. § 18. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Et quemadmodum vitium Noxæ, mancipium ea causa afficit ut possessor illud libere non possit retinere; ita si quod sit aliud vitium quod mancipium ea causa afficit ut de eo libere disponere possessor non possit, similiter dat locum Redhibitioni.

Unde Si quis talis sit servus, qui omnino manumitti non possit ex Constitutionibus (2); vel si sub pœna vinculorum distractus sit a domino, vel ab aliqua potestate damnatus (3), vel si exportandus: æquissimum (4) erit etiam hoc prædicti. *d. l. 17. § 19.*

XXXIII. Audacia est etiam animi vitium ex natura sua Redhibitorium: quum eo proripit ut servus capitalem fraudem admitteret; mortis sibi consciscende causa quid fecerit; inve arenam depugnandi causa ad bestias intronissus fuerit: ut valere est in textu Edicti quem initio retulimus.

Igitur ex iis animi vitiis quæ Redhibitoria non sunt, non solum excipitur si fugitivus servus aut erro sit: sed 1.º Excipitur etiam ille qui capitalem fraudem admisit. Capitalem fraudem admittere, est tale aliquid delinquere propter quod capite puniendus sit. Veteres enim fraudem pro pœna ponere solebant. Capitalem fraudem admississe accipiemus, dolo malo et per nequitiam. Cæterum si quis errore, si quis casu fecerit; cessabit Edictum. Unde Pomponius ait, Neque impuberem, neque furiosum capitalem fraudem videri admississe. *l. 23. § 2. ULP. LIB. 1. AD EDICT. ÆDIL. CURUL.*

2.º Excipitur et ille qui mortis sibi consciscende causa quid fecerit. Malus enim servus creditus est, qui aliquid facit quo magis se rebus humanis extrahat: ut puta, laqueum torsit sive medicamentum pro veneno bibit; præcipitem se ex alto miserit; aliudve quid fecerit, quo facto speravit mortem perventuram: tanquam non nihil in alium ausurus, qui hoc adversus se ausus est. *d. l. 23. § 3.*

Is demum autem hoc Edicto Mortis consciscende causa sibi facit; qui propter nequitiam, malosque mores, flagitiumve aliquid admissum, mortem sibi consciscere voluit: non si dolorem corporis non sustinendo, id fecerit. *l. 43. § 4. PAUL. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

De supra dictis animi vitiis speciali Capite caventur Ædiles ut darent Redhibitioni locum, eo quod illa sint vitia per quæ mancipium venditum habere non licet.

(1) Vid. N. seq.

(2) Vid. exempla. Tit. Qui et a quibus manum. infra lib. 40.

(3) Si propter aliquod delictum Magistratus ei interdixit ne ad libertatem pervenire posset: de qua re vid. d. tit. Qui et a quibus. etc.

(4) Debet igitur hæc æquitati-ratiõne, Edictum ad hæc vitia porrigi ex eius sententia Videntur enim voluisse Ædiles ut hæc vitia dent Redhibitioni locum per quæ non licet habere mancipium; ut ex illis quæ recensent, liquet. Porro perfecte habere non licet, id de quo libere disponere non licet.

Cum autem idem sit non habere, et omnino inutiliter habere; si quod sit aliud vitium anni, quod omnem prorsus usum mancipii adimat; videbitur ex sententia Edicti vitium Redhibitorium. Hinc Item Pomponius ait, Quamvis non valde sapientem servum venditor prestare debeat; tamen si ita fatuum vel morionem venderit ut in eo usus nullus sit, videri vitium. *L. 4. § 3. ULP. LIB. 1. AD ED. ADIL. CERUL.*

ARTICULUS III.

Quae concurrere oporteat, ut alicujus vitii nomine quod natura sua Redhibitorium est, possit Redhibitoria agi.

Ut alicujus vitii nomine quod natura sua Redhibitorium est, possit agi Redhibitoria; oportet 1.^o Ut tempore contractus exiterit; 2.^o Ut non fuerit nominatum exceptum; 3.^o Denique, ut fuerit ab emptore ignoratum.

§ 1. Oportere ut vitium tempore contractus exiterit.

XXXIV. Illud enim vitium quod demum post contractum supervenit; non dat locum Redhibitioni.

F. G. Actioni Redhibitoriae non est locus, si mancipium bonis conditionibus (1) emptum fuerit; quod ante non fugerat. *L. 54. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.*

Hinc *Diocletianus et Maximianus*; Si apud priorem dominum fugisse mancipium non doceatur; fuga post venditionem interveniens, ad damnum emptoris pertinet. *L. 3. Cod. de Adliti. action.*

Nota: Sin autem venditor non vitiosum etiam in posterum fieri servum temere promiserit; quamvis hoc impossibile esse videatur (2); tamen secundum fidem antecedentis vel incontinentis (3) secuti pacti experiri posse non ambigitur. *d. l. 3.*

XXXV. Cum Redhibitioni locum non det, nisi vitium quod tempore contractus existeret; hinc 1.^o Quod ita sanatum est ut in pristinum statum restitueretur, perinde habendum est quasi nun-

(1) Quod si emisset ea lege ut illud in vinculis teneret; debuit monere eum cui vendidit.

(2) Objection est, ad quam ita responderi potest: Etsi impossibile sit venditori facere ut servus nunquam fiat vitiosus, tamen valere pactum; quia ea quidem quae per rerum naturam impossibilia sunt, non possunt in obligationem deduci; at non idem de iis quae duntaxat promissori sunt impossibilia.

(3) Nam pactum ex intervallo adjectum, quod circa accidit, ita contractus versatur, non patit actionem: ut vid. supra *Tit. de Pactis. N. 34.*

(4) Hinc *Horatius lib. 2. Ep. 7.*

Proculs emisti vitiosum; dicta tibi est lex.

Insuperis tamen hunc, et tunc moraris iniqua.

Sed et illa conventio valet, qua paciscitur ne ullorum servi

quam morbosum esset. *L. 16. POMPON. LIB. 33. AD SABIN.*

Nota: at Qui tertiana, aut quartana febris aut podagra vexarentur, quive comitialium morbum haberent; ne quidem his diebus quibus morbus vacaret, recte sani dicuntur. *L. 53. JAVOL. LIB. 1. EX POSTERIORIB. LAEONIS.*

2.^o Hinc etiam Quod dicitur *Tribles Noxave solutes non sit*, sic intelligendum est, ut non hoc debeat pronunciari nullam enim noxam commisisse; sed illud, noxa solutum esse, hoc est noxali iudicio subjectum non esse. Ergo si noxam commisit, nec permanet; noxa solvitur. *L. 17. § 17. ULP. LIB. 1. AD ED. ADIL. CERUL.*

§ 2. Vitium ita demum Redhibitioni locum dare, si nominatum exceptum non sit.

XXXVI. Igitur Si venditor nominatum exceptum de aliquo morbo, et de cetero sanum esse dixerit, aut promiserit; standum est eo quod convenit (4). Remittentibus enim actiones suas non est regressus dandus; nisi sciens venditor morbum consulto reticuit (5); tunc enim dandam esse De dolo malo replicationem. *L. 14. § 9. ULP. LIB. 1. AD ED. ADIL. CERUL.*

§ 3. Redhibitioni locum non esse, si vitium emptorem non latuit.

XXXVII. Si intelligatur (6) vitium morbosae mancipii, ut plerumque signis quibusdam solent demonstrare vitia; potest dici Edictum cessare. Hoc enim tantum intuemum est, ne emptor decipiat. *L. 1. § 6. ULP. LIB. 1. AD ED. ADIL. CERUL.*

Igitur Ei qui servum vincunt venderit, Redhibitionem remitti aequum est. Multo enim amplius est id facere, quam pronunciare in vinculis fuisse. *L. 48. § 3. POMPON. LIB. 23. AD SABIN.*

Et generaliter In Redlitiis actionibus exceptionem opponi aequum est, si emptor sciret de fuga aut vinculis aut ceteris rebus similibus, ut venditor absolvat. *L. 48. § 4. POMPON. LIB. 23. AD SABIN.*

vitiorum nomine tenerentur. Hujus conditionis in venditionibus mancipiorum insigne erat, quom pilicati vacabant; ut refert *Gellius lib. 7. cap. 4.*

(5) Id est, si, quom certus esset servum hoc vitio laborare, non tamen dixit precise servum hoc vitio laborare; sed pactus est hujus vitii nomine, si forte eo servus laboraret, non fore actionem.

(6) Quomodoque hoc emptor sciverit; quamvis venditor non praedixerit. Hoc tamen non fuerat absque dubio apud Veteres; in casu quo venditor vitium quod sciebat, emptori quamvis et ipsi scirent tacuit; ut discimus ex historia litis inter *Marium, Gaudianum et Sergium* ortae, quam refert *Cicero lib. de Offic. cap. 16.*

XXXVIII. *Quum autem servus aut filiusfamilias aut procurator emit, cuius scientiam spectabimus? An ipsius? an domini, vel patris, vel mandatoris?*

Hinc questionem ita proponit ac solvit Africanus. Quum mancipium morbosum vel vitiosum servus emit, et Redhibitoria vel Ex empto dominus experiatur; omnimodo scientiam servi, non domini spectandam esse ait; ut nihil intersit, peculiari, an domini nomine emerit, et certum incertumve mandante eo emerit: quia tunc et illud ex bona fide est, servum eum cum quo negotium sit gestum, deceptum non esse, et rursus delictum (1) eiusdem quod in contrahendo admisit, domino nocere debet. Sed si servus mandatu domini hominem emerit, quem dominus vitiosum esse sciret; non tenetur venditor. l. 51. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

Circa procuratoris personam, quum quidem ipse scierit morbosum, vitiosum esse; non dubitandum quia, quamvis ipse domino Mandati vel Negotiorum gestorum actione sit obstructus, nihilomagis eo nomine agere possit. d. l. 51. § 1.

Nec enim ipse procurator qui scivit, deceptus videri potest. Nec ex persona domini qui cum hoc ignoraverit deceptus est, agere potest; cum ipse deceptus non sit. Nam ALTIUS circumventio (2), alii non prabet actionem. l. 49. de Reg. Jur. ULP. LIB. 35. AD ED.

At quum ipse ignorans esse vitiosum, mandatu domini qui id sciret, emerit, et Redhibitoria agit; ex persona domini utilem exceptionem ei non putabat (3) opponendam. *sup. d. l. 51. d. § 1.*

ARTICULUS IV.

Exponitur alie cause Redhibitionis mancipiorum.

§ 1. *De secunda Redhibitionis causa; si adversus quod dictum promissumve fuerit, mancipium venierit.*

XXXIX. *Est quoque hæc Redhibitionis causa cuius mentionem faciunt Aediles; scilicet, si adversus quod dictum aut promissum est mancipium venierit.*

Hinc Si quid venditor de mancipio affirmaverit, idque non ita esse emptor queratur; aut Redhibitorio, aut Estimatorio (id est, Quanto-minoris) iudicio, agere potest. Verbi gratia, si

(1) Id est, peccatum: stultitia servi qui sciens vitiosum emit, domino debet nocere. Ita Cujac. ad h. l. Et ita quidem obtinet circa Redhibitionem; alias non nocet domino scientia servi; puta circa penam rei litigiosæ emptæ. Vid. infra lib. 44 Tit. de Litigios.

(2) Ita hanc legem intelligit Cujacius, circumventionem accipiendo passive.

(3) Evidens est ratio disparitatis. In superiore specie in qui servus emit, ipse dominus agit: non potest autem queri de alio quod scivit. In hac specie agit procurator qui vitium ignoravit. Ceterum hoc casu tenet D. Schulenburgus

constantem, aut laboriosum, aut curracem (4), vigilante esse, aut ex frugalitate sua peculium acquirentem affirmaverit; et is ex diverso levis, protervus, desidiosus, somniculosus, piger, tardus, comesor (5) invenitur. l. 18. GAIVS 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Similiter Ulpianus: Redhibitori locus est, Si quis affirmaverit aliquid adesse servo, nec adsit; vel abesse, et adsit: ut puta, si dixerit furem non esse, et fur sit; si dixerit artificem esse, et non sit. Hi enim, quia quod asseveraverunt, non præstant; adversus dictum, promissumve facere videntur. l. 17. § fin. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Agitur F. G. Si venditor pronuciaverit vel promiserit furem non esse; tenetur ex sua promissione, si furtum servus fecit. Esse enim hoc casu furem, non tantum eum qui extraxit sed et eum qui domino (6) suo res subtraxit, intelligendum est. l. 31. § 1. IUD.

XL. *Circa autem hæc verba Edicti Dictum promissumve, notandum est; quod Dictum a promisso sic discernitur: Dictum accipimus, quod verbo tenus pronunciatum; nudoque sermone finitur. Promissum autem potest referri et ad namdum promissionem sive pollicitationem, vel ad sponsum (7). Secundum quod incipit is qui de huiusmodi causa stipulanti spondit; et Ex stipulatu posse conveniri, et Redhibitoriis actionibus. Non novum: nam et qui Ex empto potest conveniri, idem etiam Redhibitoriis actionibus conveniri potest. l. 19. § 2. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Ea autem sola dicta sive promissa admittenda sunt; quæcumque sic dicuntur ut præstentur, non ut jactentur. d. l. 19. § 3.

XLI. Sciendum tamen est; quædam, etsi dixerit, præstare eum non debere; scilicet ea quæ ad namdam laudem servi pertinent: veluti si dixerit, frugi, probum, dicto audientem. Ut enim Pedius scribit: Multum interest, commendandi servi causa quid dixerit, an vero præstaturum se promiserit quod dixit. d. l. 19.

Plane si dixerit aleatorem non esse, ad Statuam nunquam confugisse; oportet eum id præstare. d. l. 19. § 1.

Consonat quod alibi ait idem Ulpianus: Quod venditor ut commendat dicit, sic habendum quasi neque dictum neque promissum est. Si vero decipiendi emptoris causa dictum est; æque sic habendum est, ut non nascatur ADVERSUS DICTUM

ita demum procuratorem posse Redhibitoria agere, si ipsius intersit, puta, quia sum a mandante recuperare non possit. *Theo. Controv. 84. 5.*

(4) A curcundo Græci vocant Trochados. Male ergo legitur alibi curacem.

(5) Vulg. Comessor.

(6) Quamvis furti nomine servus erga dominum non obligetur, tamen fur est.

(7) Id est, stipulationem.

PROMISSUMVE actio (1), sed De dolo actio (2). l. 37. ff. de Dolo malo. ULP. LIB. 44. AD SABIN.

XLII. Sed et quæ statuimus circa ea quæ, ut præsententur, dicuntur; hæc omnia venditor eo pertinere, ne id quod affirmaverit venditor, amare ab eo exigatur; sed cum quodam temperamento. Et si forte constantem esse affirmaverit, non exacta gravitas et constantia quasi a philosopho desideretur: et, si laboriosum et vigilacem affirmaverit esse, non continuus labor per dies noctesque ab eo exigatur; sed hæc omnia ex bono et æquo modice desiderantur. Idem et in cæteris quæ venditor affirmaverit esse, intelligemus. l. 18. § hæc omnia. GAUL. LIB. 1. AD ÆD. ÆDIL. CUREL.

Æque si quis simpliciter dixerit, peculiatorem esse servum; sufficit, si is vel minimum habeat peculium. d. l. 18. § 2.

Pariter Illud sciendum est: si quis artificem promiserit vel dixerit; non atique perfectum eum præstare debet, sed ad aliquem modum peritum; ut neque consummata scientiæ accipias, neque rursus indoctum esse in artificem. Sufficit igitur talem esse quales vulgo artifices dicuntur. l. 19. § 4. ULP. LIB. 1. AD ÆD. ÆDIL. CUREL.

Hoc ita; nisi, non simpliciter artificem, sed optimum dicit. Hinc F. G. Venditor qui optimum cocum esse dixit, optimum in eo artificio præstare debet. Qui vero simpliciter cocum esse dixerit; satisfacere videtur, etiamsi mediocrem cocum præstet. Idem et in cæteris generibus artificiorum. sup. d. l. 18. § 1.

§ 2. De tertia Redhibitionis causa; si veterator pro novitio venerit.

XLIII. Præcipiunt Ædiles: NE VETERATOR PRO NOVITIO VENERIT (3). Et hoc Edictum fallacis occurrit venditorum. Ubique enī curant Ædiles, ne emptores a venditoribus circumveniantur. Ut ecce: plerique solent mancipia quæ novitia non sunt, quasi novitia distrahere; ad hoc scilicet, ut pluris vendant. Præsumptum est enim ea mancipia quæ rudia sunt, simpliciora esse et ad ministeria aptiora, et dociliora, et ad omne ministerium labilia: trita vero mancipia et veterana difficile est reformare, et ad suos mores formare. Quia igitur venaliciarii sciunt facile decurrī ad novitiorum emptionem; idcirco interpolant veteratores, et pro novitio vendunt. Quod ne fiat, hoc Edicto Ædiles denuntiant. Et ideo, si quid ignorante emptore ita venerit, redhibebitur. l. 37. ULP. LIB. 1. AD ÆD. ÆDIL. CUREL.

(1) Id est, actio ex hac parte Edicti Ædilitium.

(2) Id est, actio Empti dabitur ratione doli quem venditor admisit. Hoc autem non accipere de actione ex Edicto DE DOLO MALO, quam certum est hic non competere; cum actio Empti, in qua [sicut in cæteris bonæ fidei actionibus] dolus præstatur, competat.

(3) Hoc in verbis Edicti supra relatis non vidimus: unde constat mancum esse.

Quis autem servus veterator, quis novitius dici possit, docet Fulvius. Ita ille: Servus tam veterator quam novitius dici potest. Sed veteratorem non (4) spatio serviendi, sed gentiæ et causa astimandum, Celsus ait. Nam quicumque ex venalicio novitiorum emptus, alicui ministerio præpositus sit; statim enim veteratorum numero esse. Novitium autem non tyrocinio animi (5) sed conditione servitutis intelligi (6); nec ad rem pertinere Latine sciat necne. Nam nec ob id veteratorem esse, si liberalibus studiis eruditus sit. l. 65. § fin. VENULEIUS LIB. 5. ACTIONUM.

§ 3. De quarta Redhibitionis causa; si nationem mancipii non pronunxaverit venditor.

XLIV. Qui mancipia vendunt, nationem cujusque in venditione pronunxiare debent. Plerumque enim natio servi aut provocat aut deterret emptorem: idcirco interest nostra scire nationem. Præsumptum etenim est, quosdam servos bonos esse, quia natione sunt non infamata; quosdam malos videri, quia ea natione ita sunt quæ magis infamis est. Quod si de natione ita pronunxiatum non erit: iudicium emptori, omnibusque ad quos ea res pertinet, dabitur; per quod emptor redhibet mancipium. l. 31. § 21. ULP. LIB. 1. AD ÆD. ÆDIL. CUREL.

SECTIONIS II

CAPUT SECUNDUM.

Ex quibus causis Redhibeantur animalia vendita, et res cæteræ.

ARTICULUS I.

De causis Redhibitionis animalium.

XLV. Ædiles aiunt: « QUI JUMENTA vendunt, par-
» lam recte dicunt quid in quoque eorum morbi vi-
» tiique sit: Utique optime ornata vendendi causa
» fuerint, ita emptoribus tradentur. Si quid ita fac-
» tum non erit; de ornamentis restituendis, ju-
» mentive ornamentorum nomine redhibendis,
» in diebus sexaginta; morbi autem vitæ causa
» inemptis faciendis, in sex mensibus; vel Quo-
» noris quam venient fuerint, in anno iudicium
» dabimus. Si jumenta paria simul venerint, et
» alterum in ea causa fuerit ut reddiberi debeat;
» iudicium dabimus, quo utrumque redhibeatur ». l. 38. ULP. LIB. 2. AD ÆD. ÆDIL. CUREL.

(4) Id est, non tantum. Cujac. Observ. VIII. 9.

(5) Id est, non tantum ex eo quod sit ejus animi ut tyro potius quam magister esse deberet; sed si revera novum ulli arti aut ministerio aditus sit.

(6) Alio sensu accipiuntur veterata et novitia mancipia in l. fin. § 3. ff. de Publican.

Loquuntur Ædiles in hoc Edicto, de jumentis redhibendis. *d. l. 38. § 1.*

JUMENTORUM autem appellatione an omne pecus continetur, videamus? Et difficile est ut contineatur. Nam aliud significant jumenta, aliud significatur pecoris appellatione. *d. l. 38. § 4.*

Idcirco elogium hæc Edicto subjectum est, cuius verba hæc sunt: «*QUE de jumentorum sanitate diximus, de cætero quoque pecore omni venditores faciunt*». *d. l. 38. § 5.*

Unde dobitari desit, an hoc Edicto boves quoque contineatur. Et enim jumentorum appellatione non contineri eos, verius est; sed PECORIS appellatione continebuntur. *d. l. 38. § 6.*

Causa autem hujus Edicti eadem est, quæ mancipiorum redhibendorum. *d. l. 38. § 2.*

Et eadem sunt in his, quæ in mancipiis, quod ad metum vitiumve attinet. Quod quid igitur hic diximus, hoc erit transferendum: ut, si mortuum fuerit jumentum, pari modo redhiberi poterit, si tradidit in mancipium (1) potest. *d. l. 38. § 3.*

XLVI. Mula que in hominibus vitia censentur, in animalibus quoque censentur.

Hinc Si cui lingua abscissa sit, an sanus esse videatur, queritur? Et exet hæc questio apud Ovilium, relata apud eum in equo: ait enim, hunc videri non esse sanum. *l. 8. ULP. LIB. 1. AD. ED. ÆDIL. CURUL.*

Sed enim sunt quedam que in hominibus quidem morbum faciunt, in jumentis non adeo. Ut puta si mulus castratus est, neque morbi neque vitii quid habere videtur; quia neque de fortitudine ejus detrahatur, neque de utilitate; cum ad generandum nunquam sit habilis. Cælius quoque scribit, Non omnia animalia castrata, ob id ipsum vitiosa esse: nisi propter ipsam castrationem facta sunt imbecilliora: et ideo mulum non esse vitiosum. Idem refert Ovilium existimasse, equum castratum sanum esse; sicuti spado quoque sanus est. Sed si emptor ignoravit, venditor scit, Ex empto esse actionem. Et verum est, quod Ovilium. *d. l. 38. § 7.*

Item Labeo ait, Erre et fugere jumentum posse: nec tamen ERROREM AUT FUGITIVUM ESSE, agi posse. *l. 64. § 2. POMPON. LIB. 17. EPISTOLARUM.*

Contra, quedam vitia animalibus propria sunt: quorum vitiorum quedam exempla referenda sunt. Bovem qui cornu putit, vitiosum esse plerique dicunt. Item mulas, quæ cessum (2) dant. Ea quoque jumenta quæ sine causa turbantur, et semetipsa eripiunt vitiosa esse dicuntur. *l. 43. PAUL. LIB. 1. AD. ED. ÆDIL. CURUL.*

Hoc tamen non fuit absque controversia. Unde quidam jumenta pavida et calcitrosa, morbosis non esse annumeranda dixerunt: Animi enim, non corporis, hoc vitium esse (3). *l. 4. § 3. § fin. ULP. LIB. 1. AD. ED. ÆDIL. CURUL.*

Quæsitum est, si multa talis sit ut transjungi non possit: an sana sit? Et ait Pomponius, sana esse; plerasque denique carrucharias tales esse, ut non possint transjungi (4). *l. 38. § 8. ULP. LIB. 2. AD. ED. ÆDIL. CURUL.*

Idem ait, Si nata sit eo ingenio aut corpore ut alterum jugum non patiat, sanam non esse. *d. l. 38. § 9.*

XLVII. Non tantum autem ob morbum vitiumve Redhibito locum habebit in jumentis: verum etiam si contra dictum promissumve, erit locus Redhibitioni; exemplo mancipiorum. *d. l. 38. § 10.*

XLVIII. Est alia Redhibitionis jumentorum causa, quam non tradita sunt ita ut vendendi causa ornata fiere. Vendendi autem causa ornatum jumentum videri Cælius ait; non si sub tempus venditionis, hoc est biduo ante venditionem ornatum sit: sed si in ipsa venditione ornatum sit aut ideo (inquit) ornatum quum esset, sic (5) ornamentum inspicitur. Semperque quum de ornamentis agitur, et in actione et in Edicto adjectum est, VENDENDI CAUSA ORNATA DUCTA ESSE. Poterit enim jumentum ornatum itineris causa duci, deinde vauire. *d. l. 38. § 11.*

ARTICULUS II.

Ex quibus causis cætera res que ex sententia Edicti Redhibentur, possint Redhiberi.

XIX. Dicendum generaliter existimo, cæteras res redhiberi posse ob ea vitia per quæ illæ res utiliter haberi non possunt.

Hujus rei exemplum offert Ulpianus. Ita ille: Etiam in fundo vendito, Redhibitionem procedere nequaquam incertum est; veluti si pestilens iundus distractus sit: nam redhibendus erit. *l. 49. LIB. 8. DISPUT.*

Similiter Diocletianus et Maximianus. Idem observatur et si pestibilis, id est pestibiles herbas vel lethiferas habens ignorante emptore distractus sit. Nam et in hoc etiam casu per eandem actionem cum quoque redhibendum esse constat. *l. 4. Cod. de Ædil. act. § idem.*

Causa etiam Redhibitionis erit in cæteris rebus

(1) Nam [ut videb. infra N. 59] etiam intericit res que in ea causa sunt ut Redhibere, et Redhibitoria agi potest.

(2) Haloander legit, *qua cessum eunt*. Porro *cessum ire*, est retrocedere [Aller en arrière].

(3) Et enim autem sententia non obtinuit. Et merito: nec cum ulla possunt dici. Animi vitia in bellis que mente caecit.

(4) Id est, non possit alterum jugum pati, quam quod pati solent: puta, si tenuaria esse solebat, non possit procedere.

(5) Dicitio obscura Sensus est: si ideo ornamentum inspicendum datum est, sic quasi ipsum vende esse.

quæ redhibentur; si ADVERSUS DICTUM PROMISSUM VE-
nerint.

SECTIO III.

Ex quibus causis detur Aestimatoria.

I. *Ex quibus causis Redhibitoria actio competit; ex iisdem et Aestimatoria locum habere potest.*

*Enimvero Audiendus est is qui de vitio vel morbo servi quærens, retinere eum velit. l. 48. § 1. POM-
PON. LIB. 23. AD SABIN.*

*Et Non nocet emptori, si sex mensium excep-
tione Redhibitoria exclusus, veli intra annum
Aestimatoria agere. d. l. 48. § 2.*

II. *Sed et ex aliis causis competit Aestimatoria,
ex quibus non competret Redhibitoria: puta, ob
onera rei quæ si rescisset emptor, minoris emisset.*

*Hinc F. G. Quotiens de servitute agitur; victus
tantum debet præstare, Quanti-minoris emisset
emptor si scisset hanc servitutem impositam. l. 61.
ULP. LIB. 80. AD ED.*

*Sed et si servus (1) evincatur; Quanti-minoris
ob id prædium est, his aestimanda est. l. 15. § 1.
ff. de Evict. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

SECTIO IV.

*Quibus et adversus quos competant Aedi-
litiæ actiones; et an individua sit Redhi-
bitiois causa.*

ARTICULUS I.

*De personis quibus et adversus quas hæ actiones
dantur.*

III. *Deinde aiunt Aediles: EMPTORI OMNIBUSQUE
AD QUOS EA RES PERTINET, JUDICIUM DABIMUS. Pol-
licentur emptori (2) actionem et successoribus ejus
qui in universum jus succedunt. l. 19. § 5. ULP.
LIB. 1. AD ED. AEDIL. CURUL.*

*Nam Verba hæc IS AD QUEM EA RES PERTINET, sic
intelliguntur; ut qui in universum dominium vel
Jure Civili vel Jure Prætorio succedit, continetur
(3). l. 70. § 1. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 73.
AD EDICT.*

(1) Cujacius Observ. II. 20. censet legi oportere, Si ser-
vitus.

(2) Late semitur emptor. Vid. supra N. 3.

(3) Hoc sensu etiam intelliguntur in l. 3. § fin. ff. de
Contrar. tut. act. et passim alibi. In quibusdam causis,
eti in successorum singularium continentur; ut in stipulatione
hærenti esse haberi.

(4) Et quidem in nunquamque, in solidum. Et in hoc
differt actio ex hoc Edicto, ab actione Ex empto quæ in
venditoris nominis pro parte datur.

III. Proponitur actio ex hoc Edicto in eum
cujus maxima pars in venditione fuerit; quia ple-
rumque venaliciarii ita societatem coeunt ut, quid-
quid agunt, in commune videantur agere. Equum
enim Aedibus visum est, vel in unum ex his cujus
major pars aut nulla parte minor esset. Aedibus
actiones competere (4); ne cogeretur emptor cum
multis litigare, quamvis actio Ex empto cum sin-
gulis sit pro portione quæ socii fuerint: nam id
genus hominum ad lucrum potius vel turpiter fa-
ciendum, pronus est. l. 44. § 1. PAUL. LIB. 2. AD
ED. AEDIL. CURUL.

IV. *Dantur hæ actiones adversus venditorem,
quæcumque fuerit persona quæ vendiderit.*

*Igitur In pupillaribus quoque venditionibus, erit
Edicto locus. l. 1. § 5. ULP. LIB. 1. AD ED. AEDIL.
CURUL.*

*Imo et Si respublica aliqua faciat venditionem,
Edictum locum habebit. d. l. 1. § 4.*

*Tamen Illud sciendum est, Edictum hoc non
pertinere ad venditiones fiscales (5). d. l. 1. § 3.*

LV. *Si servus sit qui vendidit vel filiusfamilias;
in dominum vel patrem De peculio Aedilitia actio
competit. Quamvis enim pecunias videantur actio-
nes (6); tamen quoniam ex contractu veniunt, di-
cendum est eorum quoque nomine qui in aliena
potestate sunt, competere. Proinde et si filia-
mias vel ancilla distraxit, æque dicendum est
actiones Aedilitias locum habere. l. 23. § 4. ULP.
LIB. 1. AD ED. AEDIL. CURUL.*

*Et si bona fide nobis servient, liberi forte ho-
mines vel servi alieni, qui vendi lerunt; potest
dici etiam hos hoc Edicto contineri (7). d. l. 23.
§ 6.*

LVI. *Hæ actiones quæ ex hoc Edicto oriuntur,
etiam adversus heredes omnes competunt. d. l. 23.
§ 5.*

*Similiter Pomponius: Aedilitiæ actiones et heredi
et in heredem competunt; ut tamen et facta he-
redum, quæ postea accesserint, et quod experiri
poterint, quærantur. l. 48. § 5. POMPON. LIB. 23.
AD SABIN.*

LVII. *Latinus-Lareus (8): Quæro an etiam fide-
jussori emptiois, in liberi mancipium possit?
Respondi: Si in universum causam fidejussor sit
acceptus, putat Marcellus posse fidejussori redhi-
biti. l. 56. PAUL. LIB. 1. QUÆST.*

(5) Propter auctoritatem hæcæ fiscalis, cujus fides fa-
cile converti non debet.

(6) Nam et servus in solidum, si venditor non parcat
Sententiam. Atque ex peculio in causis actio De Peculio non
competit.

(7) Scilicet ut, maxime ex causa ex quibus verbis
accipitur, ad usus res solis in Peculio quod ad eos
pertinet, datur: ut vid. Tit. De Pecul. supra lib. 13
N. 74.

(8) Nomen est ejus qui consulabat Paulum.

ARTICULUS II.

An individua sit Redhibitionis causa.

LVIII. *Individua est Redhibitionis causa ex parte emptorum; sive plures in solidum emerunt, sive emptori plures heredes extiterint, sive communis servus emit: ex parte autem venditoris, dividi potest inter plures venditoris heredes, aut plures servi venditoris dominos.*

Hinc Si venditori plures heredes extiterint, singulis pro portione hereditaria poterit servus redhiberi: et si servus plurium emerit, idem erit dicendum. Nam (1) si pous a pluribus, vel plures ab uno (2), vel plura mancipia ab uno emantur; verius est dicere, si quasi plures rei fuerunt venditores, singulis in solidum redhibendum. Si tamen partes emptæ sint a singulis, recte dicitur, alteri quidem posse redhiberi, cum altero autem agi **Quantominoris**. Item si plures singuli partes ab uno emant, tunc pro parte quisque eorum experitur (3). Sed si in solidum emant, unusquisque in solidum redhibebit. *l. 31. § 10. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Item ait: Si plures heredes sint emptoris; an omnes ad redhibendum consentire debeant, videamus? Et ait Pomponius, Omnes consentire debent ad redhibendum, dareque unum procuratorem: ne forte venditor injuriam patiat, dum ab alio partem recipit hominis, alii in partem pretii condemnatur **Quantominoris** is homo sit, *d. l. 31. § 5.*

Marcellus quoque scribit, Si servus communis servum emerit, et sit in causa Redhibitionis; unum ex dominis pro parte sua redhibere servum non posse; non magis (inquit) quam quum emptori plures heredes extiterint, nec omnes ad redhibendum consentiunt. *d. l. 31. § 7.*

LIX. *Ipsa quidem Redhibitio, ut diximus, individua est. Cæterum observandum quod Pomponius ait, Homine mortuo, vel etiam redhibito, singulos pro suis portionibus recte agere, Pretium autem et accessiones pro parte recipiant; sed et fructus et accessiones. Et si quo deterior homo factus est, pro parte præstabitur ab ipsis. Nisi forte tale sit quod divisionem non recipiat; ut puta, ancille partas. In hoc enim idem servandam est, quod in ipsa matre vendita; quam pro parte redhiberi posse negavimus. *d. l. 31. § 6.**

(1) *Nam pro sed.*

(2) Emerint.

(3) Sunt enim hoc casu tot emptiones, quot sunt partes quas quisque emit.

(4) Quomodo autem præstabitur, cum mortuus sit? Nimirum præstabitur eius æstimatorio.

(5) Non potest hoc casu videri deductum in iudicio, ut

SECTIO V.

Quid veniat in iudiciis tum Redhibitorio tum Æstimatorio præstandum.

ARTICULUS I.

Quid præstandum veniat in iudicio Redhibitorio.

LX. Julianus ait, Iudicium Redhibitorie actionis, utrumque (id est, venditorem et emptorem) quodammodo in integrum restituere debere. *l. 23. § 7. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Similiter Paulus: Facta Redhibitione, omnia in integram restituntur: perinde ac si neque emptio neque venditio interesset. *l. 60. PAUL. LIB. 69. AD EDICT.*

Igitur in hoc iudicio mutue sunt præstationes. Quas ut methodice exponamus; videlicet 1.º Quæ emptor venditori præstat in hoc iudicio; 2.º Quæ videlicet venditor emptori præstare tenetur; 3.º Quæ cautiones invicem exhibendæ; 4.º Uter alteri prior præstare debeat; 5.º denique, Quæ sint discrimina emptorem inter et venditorem circa has præstationes.

§ 1. *Quæ præstare debeat emptor qui agit Redhibitoria.*

LXI. *Primo debet emptor redhibere, seu reddere venditori, rem cujus nomine Redhibitoria agit.*

Quod sic accipe; si res extet, aut culpa emptoris extare desit.

Igitur, Si mancipium quod redhiberi oportet, mortuum erit: hoc quæretur, numquid culpa emptoris vel familie ejus vel procuratoris, homo demortuus sit. Nam si culpa ejus decessit, pro vivo habendus est; ut præstentur ea omnia quæ præstarentur si viveret (1). *l. 31. § 11. ULP. LIB. 1. AD EDICT. EDIL. CURUL.*

*Culpam autem omnem accipiemus, non utique latam. Propter quod dicendum est, quamcumque occasionem morti emptor præstitit, debere eam; etiam, si non adhibuit medicum ut sanari possit, vel malum adhibuit, sed culpa sua. *d. l. 31. § 12.**

Sed hoc dicemus, si ante iudicium acceptum decessit. Cæterum si post iudicium acceptum decessisse proponatur (2); tunc in arbitrium iudicis veniet, qualiter mortuus sit. Ut enim et **Pedio** videtur, ea quæcumque post hinc contestationem

culpam quam circa mancipii mortem admisit emptor præstat: nec enim in iudicium deduci potuit, quod post iudicium acceptum contigit. Verum contractus officio et arbitrio iudicis, ut hoc æstimet; et, si in culpa videtur emptor, eam condemnet. Præstabit igitur et hoc casu culpam emptor, non quasi in iudicium deductam, sed officio iudicis. Multa tamen in his iudiciis, officio et arbitrio iudicis relinquuntur.

contingunt, arbitrium judicis desiderant. *d. l. 31. § 13.*

LXII. *Et hæc de casu quo res cujus nomine agitur, non erat. Quod si erit quidem, sed antea exceptam jultione sine culpa sua hujus copiani emptor habere desierit; puta servus fugerit? De hoc casu ita rescribit Gratianus, Valentinianus et Theodosius. Habito semel bonæ fidei contractu, mancipioque suscepto et pretio soluto; ita demum repetendi pretii potestas est ei qui mancipium comparavit largienda, si illud quod dixerit fugitivum poterit exhibere (1). Hoc enim non solum in barbaris, sed etiam in provincialibus servis jure præscriptum est. *l. fin. Cod. de Edict. act.**

LXIII. *Regulariter ea sola res reddibenda est, cujus nomine agitur; quævis plures simul venierint. Puta si plura jumenta venierint, non omnia erunt reddibenda propter unius ornamentum. Nam etsi vitiosum sit unum jugum, non tamen propter hoc cætera jura reddibebuntur. *l. 38. § 12. Ulp. lib. 2. ad Ed. Ædil. Curul.**

Quum autem jumenta paria veniunt: Edicto expressum est ut, cum alterum in ea causa sit reddibere debeat, utramque reddibebatur: in qua re tam emptori quam venditori consultur, dum jumenta non separantur. Simili modo et si triga venierit, reddibenda erit tota; et si quadriga reddibebatur. Sed si duo paria mularum sint, et una mula vitiosa sit, vel par; solum par reddibebitur, alterum non. Si tamen nondum sint paria constituta, sed simpliciter quatuor mule non pretio venierint; unius erit mule reddibitio, non omnium. Nam et si polia (2) venierit; dicemus unum equum qui vitiosus est, non omnem poliam reddibere oportere: hæc et in hominibus dicemus, pluribus uno pretio distractis.

Nisi si separari non possunt; ut puta si tragædi vel mimi (*d. l. 38. § fin.*); vel fratres. *l. 39. Paul. lib. 2. ad Ed. Ædil. Curul.*

Hi enim non erunt separandi. *l. 40. Ulp. lib. 2. Enimvero* Plerumque, propter morbosa maucipia, etiam non morbosa reddibebuntur; si separari non possunt siue magno incommodo, vel ad pietatis rationem offensam. Quid enim, si filio retento parentes reddibere maluerint, vel contra. Quod et in fratribus et in personis contubernio sibi conjunctis observari oportet. *l. 35. Ulp. lib. 1. ad Ed. Ædil. Curul.*

LXIV. *Quod de servis tragædis et similibus dictum est, obtinet eo casu quo non ut seorsim spectati, sed ut chorus venierint.*

Et valet ad hoc præsumendum, circumstantia unius pretii quo omnes simul venierunt. Hinc Afri-

(1) Accursus ita interpretatur: id est, si poterit probare servum, quum veniat hoc fugitivi vitio fuisse affectum. Verum hæc non est significatio verbi *exhibere*. Quare cum Græcis Interpretibus quos Cujacius et Jac. Gothofredus secuti sunt, sic interpretandum est; ut emptor reddibitoria agere non possit, nisi servum qui fugit satet et reddi-

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat *Estimatoria*; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

LXV. *Hactenus de pluribus rebus principaliter venditis. Quod si rei principaliter venditæ quedam accesserint: Jubent Ædiles restitui et quod venditioni accessit, et si quas actiones ipse præstiterit; ut uterque resoluta emptioe nihil amplius consequatur, quam haberet si venditio facta non esset. *l. 23. § 1. Ulp. lib. 1. ad Ed. Ædil. Curul.**

*Et contra vice versa. Interdum etsi in singula capita pretium constitutum sit, tamen una emptio est; ut propter unius vitium omnes reddibere possint, vel debeat: scilicet quum manifestum erit, nonnisi omnes quem empturum vel venditurum fuisse; ut plerumque circa comædos vel quadrigas vel mulas pares accidere solet, ut neutri nonnisi omnes habere expediat. *sup. d. l. 35. § 1.**

LXVI. *Item ab omni jure quod emptor in re constituerit, et unde deterior efficeretur, debet libera res præstari. Ita enim Paulus: Pignus manebit obligatum, etiamsi fuerit servus reddibitus; quemadmodum si alienasset, aut usumfructum ejus. Non recte autem reddibebatur, nisi redemptum sit; et pignore liberatum reddibebatur. *l. 43. § 8. Paul. lib. 1. ad Ed. Ædil. Curul.**

LXVII. *Ædiles etiam hoc præstare emptorem volunt, si in aliquo deterior factus sit servus.*

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat Estimatoria; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

(2) *Greæ equorum [un Hæras].*

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat Estimatoria; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat Estimatoria; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat Estimatoria; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat Estimatoria; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

beat venditori. Si non eum steterit et reddibuerit; non poterit quidem reddibitoria agere adversus bonæ fidei venditorem, sed agat Estimatoria; si autem redditor fuerit malæ fidei, etiam reddibitoria.

(2) *Greæ equorum [un Hæras].*

Sed ita demum, si post venditionem traditionemque factus sit. Ceterum si ante fuit, non pertinet ad hoc iudicium quod ante factum (1) est. *l. 25. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.*

Hoc autem quod deterior factus est servus, non solum ad corpus, sed etiam ad animi vitia referendum est: ut puta, si imitatione conservorum apud emptorem talis factus est; aleator forte vel vinarius vel erro evasit. *d. l. 25. § 6.*

Quum autem Redhibitio fit; si deterius mancipium sive animo sive corpore ab emptore factum est; præstabit emptor venditori: ut puta, si stupratus sit, aut sævitia emptoris fugitivum esse ceperit. Et ideo inquit Pomponius ut, ex quacunque causa deterius factum sit, id arbitrio iudicis astimetur; et venditori præstetur. *l. 23. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.*

Ex his animalvertere est quam verum sit quod ait Ulpianus: Quil ergo, si culpa non etiam dolo emptoris, servus deterior factus sit? Æque condemnabitur. *sup. d. l. 25. § 5.*

LXVIII. Sive ergo ipse deteriorum eum fecit, sive familia ejus, sive procurator; tenebit actio. *d. l. 25. § 1.*

Sed notandum est, quod non permittitur emptori ex hujusmodi causis noxæ debere servum suum. Etenim (2) factum servorum suorum, itemque procuratoris, præstat. *d. l. 25. § 7.*

Familia appellatio omnes qui in servitio sunt, continentur; etiam liberi homines qui ei bona fide serviunt, vel alieni accipere eos quoque qui in potestate ejus sunt. *d. l. 25. § 2.*

Idem Pedius ait. Familie appellatione, et filios-familias demonstrari. Facta enim domesticorum, Redhibitoria agentem præstatæ voluit. *l. 31. § 15. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.*

Procuratoris sit mentio in hac actione. Sed Ne-ratius procuratorum hic eum accipiendum ait, non quemlibet; sed cui universa negotia, aut id ipsum propter quod deterius factum sit, mandatum est. *d. l. 25. § 3.*

Quod in procuratore diximus, idem et in tutore et curatore dicendum erit; cæterisque qui ex officio pro aliis interveniunt. Et ita Pedius ait: et adjicit, quibus administratio rerum (3) culpam abesse præstare non inique dominum cogi. *sup. d. l. 31. § 14.*

Observa tamen quod Pedius ait, Æquum fuisse id duntaxat impetrari emptori ex facto procuratoris et familie, quod non fuit passurus servus nisi ei vanisset. Quod autem passurus erat etiamsi non vanisset, in eo concedi emptori servi sui noxæ

deditionem; et ex eo (inquit) quod procurator commisit, solum actionum præstandarum necessitatem ei injungi. *sup. d. l. 25. § 4.*

LXIX. *Et quod de emptore qui rem redhibet, diximus; idem dicendum est de heredibus ejus. Et quidem Pomponius ait, Si unus ex heredibus vel familia ejus vel procurator, culpa vel dolo fecerit rem deterius, æquum esse in solidum eum teneri arbitrio iudicis. Hoc autem expeditus esse, si omnes heredes unum procuratorem ad agendum dederunt: tunc et si quo deterior servus culpa unius heredum factus est, et hoc solum est; cæteri Familie excusanda iudicium adversus eum habent: quia propter ipsum, damnorum sentiant; impediunturque redhibere. l. 31. § 9. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.*

LXX. *Hactenus de damno sarciendo. Præterea Restituere is videtur qui id restituit quod habiturus esset actor (4), si controversia ei facta non esset. l. 75. ff. de Verb. signifi. PAUL. LIB. 50. AD EDICT.*

F. G. Quum redhibetur mancipium, si quid ad emptorem pervenit vel culpa ejus non pervenit, restitui oportet; non solum si ipse fructus percepit, mercedem a servo vel conductore servi accepit; sed etiam si a venditore fuerit idcirco consecutus, quod tardius ei hominem restituit. Sed et si a quovis alio possessore fructus accepit emptor, restituere eos debet. Sed et si quid fructuum nomine consecutus est, id præstat. *l. 23. § 9. Ulp. lib. 1. ad Ed. Edil. Curul.*

Item Si ancilla redhibeatur; et quod ex ea post venditionem natum erit, reddetur: sive unus partus sit, sive plures. d. l. 31. § 2.

Item si legatum vel hereditas servo obvenerit: neque refert, potuerit hac consequi venditor, an non potuerit si servum non vendidisset. Ponamus enim talem esse, qui capere aliquid ex testamento non potuerat: nihil hæc res noceret.

Pedius quidem etiam illud non putat esse spectandum, cuius contemplatione testator servum heredem scripserit, vel ei legaverit. Quia etsi venditio rem usisset, nihil hæc res emptori proderat. Et per contrarium (inquit) si contemplatione venditoris institutus proponeretur; tamen diceremus restituere emptorem non debere venditori, si nollet eum redhibere. *sup. d. l. 23. § 9. ¶ item si legatum.*

Si quis servum emerit; et rapto eo, Vi bonorum raptorum actione quadruplum consecutus est; deinde servum redhibeat; reddere debet quod accepit. Sed si per eum servum injuriam passus, injuria nomine egerit; non reddet (5) venditori.

petitione eorum quæ ipsi refundenda sunt, actoris partes sustinet. Hæc cum hæc legem pertinere probat Cujac. ad d. l.

(5) Quia scilicet ipsius injuria est, quam per servum passus est; quum servo in contumeliam domini facta est. Si casus, si non in contumeliam domini factum esset; ut mox subjicit.

(1) Licet ab emptore, antequam emerit.

(2) Aibi legitur *Nec enim*: sed evidens est vitiosam esse lectionem.

(3) Mendosa lectio. Rectius Haloander: *quibus administratio rerum permessa est, eos culpa abesse præstare, etc.*

(4) Actorem hic intellige, venditorem qui in mutua

Aliter forsitan atque si loris ab aliquo caso aut quaestione de eo habita, emptor egerit. l. 3. § 5. PAUL. LIB. 1. AD ED. ADIL. CURUL.

Si peculium quaesit apud emptorem, quid de hoc dicendum? Et si quidem ex re emptoris accessit, dicendum est apud ipsum relinquendum; si aliunde crevit, venditori restituendum est. l. 31. § 4. ULP. LIB.

Et generaliter dicendum est, Quidquid extra rem emptoris per eum servum acquisitum est, id iustum videri reddi oportere. l. 24. GAIUS LIB. 1. AD EDICT. ADIL. CURUL.

LXXI. Item sciendum est, haec omnia quae exprimuntur Edicto Adilium, praestare eum debere, si ante (1) iudicium acceptum facta sint: idcirco enim necesse habuisse ea enumerari (2) ut, si quid eorum ante litem contestatam contigisset, praestaretur. Ceterum post iudicium acceptum, tota causa ad hominem restituendum in iudicio versatur: et tam fructus veniunt, quam id quo deterior factus est ceteraque veniunt. Iudici enim statum atque iudex factus est, omnium rerum officium incumbit quaenamque in iudicio versantur: ea autem quae ante iudicium contingunt, non valde ad eum pertinent; nisi fuerint ei nominatim iuncta. l. 25. § 8.

Quod si sine iudice homo redhibitus sit; reliqua autem quae diximus, nolit emptor reddere: sufficiat venditori Ex vendito actio. *sup. d. l. 23. § quod si.*

§ 2. *Quae venditor emptori vicissim praestare teneatur in iudicio Redhibitorio.*

LXXII. Praeterea in Edicto adijcitur: « Et » QUANTA praeterea pro eo homine soluta, accessionis nomine data erit; non reddetur: cuiusve pecuniae quae eo nomine obligatus erit, » non liberabitur ». d. l. 25. § 9.

Igitur emptor Debet recipere pecuniam quam dedit pro eo homine, vel si quid accessionis nomine. l. 27. ULP. LIB. 1. AD ED. ADIL. CURUL.

Quomodo autem aestimabitur pretium quod pro re redhibita emptor dedit, si una ex pluribus uno pretio venditis redhibeatur?

Labio scribit: Si uno pretio plures servos emisti, et de uno agere velis; [inter (3)] aestimationem servorum proinde fieri debere, atque ut fieret in aestimationem bonitatis agri quum ob evictam partem fundi agatur. l. 64. POMPON. LIB. 17. EPICOL.

Hoc tamen distinctionem recipit. Si plura mancipia uno pretio venierint, et de uno eorum Adilitia actione utamur; ita demum pro bonitate ejus

aestimatio fiet, si confuse universis mancipiis constitutum pretium fuerit. Quod si singulorum mancipiorum constituto pretio, universa tanti venerunt quantum ex consummatione singulorum fiebat; tunc cujusque mancipii pretium, seu pluris seu minoris id esset, sequi debemus. l. 36. POMPON. LIB. 23. AD SABIN.

LXXIII. *Cum pretio et usuras recipere debet emptor. Ita enim Ulpianus:* Condamnatio autem fit quanti eas res erit. Ergo excedit pretium, an non, videamus? Et quidem continet condemnatio pretium, accessionesque. An et usuras pretii consequatur, quasi quod sua intersit, debeat accipere? Maxime cum fructus quoque, ipse restituat? Et placet consequatur. l. 29. § 2. ULP. LIB. 1. AD ED. ADIL. CURUL.

LXXIV. *Item recipere debet quae circa rem redhibitam erogavit necessario aut ex voluntate venditoris: ut omne quod Dedit emptor recipiat.*

DARI autem non id solum accipienus quod numeratur venditori, ut puta pretium et usuras ejus: sed et si quid emptiois causa erogatum est. Hoc autem ita demum deducitur, si ex voluntate venditoris datur. Ceterum si quid sua sponte datum esse proponatur, non imputabitur; neque enim debet, quod quis suo arbitrio dedit, a venditore exigere. Quid ergo si forte vectigalis nomine datum est, quod emptorem forte sequeretur? Dicemus hoc quoque restituendum: indemnus enim emptor debet discedere. *sup. d. l. 27. § dari autem.*

Sed quemadmodum supra distinximus in iis quae venditori praestari debent; ita etiam hic circa ea quae emptor sibi hoc iudicio praestanda petit, distinguenda sunt tempora. F. G. Quas impensas necessarium in curandum servum post litem contestatam emptor fecerit, imputabitur (4). Praecedentes impensas nominatim comprehendendas, Pedius: Sed cibaria servo data non esse imputanda, Aristo ait; nam nec ab ipso exigi, quod in ministerio ejus fuit. l. 30. § 1. PAUL. LIB. 1. AD ED. ADIL. CURUL.

LXXV. *Denique per hoc iudicium omnia in integrum restituantur. Quare sive emptori servus iustum fecerit; sive alii cuilibet, ob quod furtum emptor aliquid praestiterit; non aliter hominem venditori restituere jubetur, quam si indemnus cum praestiterit. l. 23. § 8. ULP. LIB. 1. AD EDICT. ADIL. CURUL.*

LXXVI. *Addunt Aediles: Cuiusve pecuniae quis eo nomine obligatus erit. Igitur ex his omnibus causis ex quibus emptori refundendum est quod dedit; Item emptori praestandum est, ut*

(1) Nam si post litem contestatam; non possunt praestari iure obligationis: cum non poterint in iudicium deduci; si quidem demum post iudicium facta proponuntur. Ceterum praestabuntur officio iudicis, ut mox dicitur.

(2) Sensus est: necesse fuit haec enumerari ut praestarentur;

nec sufficiebat ea relinquere officio iudicis. Quae enim ante iudicium acceptum contingunt, non pertinent ad officium iudicis; nisi fuerint ei nominatim iuncta, ut mox subjicit.

(3) Haec vox abundat.

(4) Officio iudicis.

pecunie cuius nomine obligatus erit, liberetur; sive ipsi venditori obligatus sit, sive etiam alii. *l. 29. § 1. IBD.*

§ 3. *De cautionibus in hoc iudicio invicem præstandis.*

LXXVII. Pomponius ait, Interdum etiam dupliciter cautiones interponi debere, alias in præteritum, alias in futurum: ut puta si ejus servi nomine qui redhibetur, emptor procuratorve ejus iudicium accepit; vel quod cum eo egeretur (1) vel quod ipse ejus nomine ageret (2). Cavendum autem esse ait: si quid sine dolo malo emptor condemnatus fuerit aut dederit, his rebus recte præstari: vel si quid ex eo quod egerit ad eum pervenerit, dolo malo vel culpa ejus factum sit quominus perveniret, isdem de rebus reddi. *l. 21. § 2. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

De hisce mutuis cautionibus ita etiam Paulus: Item si servi redhibendi nomine emptor iudicium accepit, vel ipse ejus nomine dixit; cavendum ex utraque parte erit; ut, si quid sine dolo malo condemnatus sit, vel si quid ex eo quod egerit ad eum pervenerit, dolo malo ejus factum sit quominus perveniret; id reddat. *l. 30. PAUL. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

LXXVIII. *Aliam futuri temporis cautionem qua ab emptore qui redhibet, exigi potest; refert Pomponius. Ait enim,* Futuri temporis nomine cautionem ei qui sciens vendidit, fieri solere, si in fuga est homo sine culpa emptoris: et nihilominus condemnatur venditor (3). Tamen enim cavere oportet ut emptor hominum persequatur, et in suam potestatem reductum venditori reddat. *l. 21. §. fin. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.* Et neque per se, neque per heredem suam futurum, quominus eum hominum venditori habeat. *l. 22. GAIUS LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

LXXIX. *Sunt etiam præteritum temporis cautiones. Talis est cautio De dolo, quam emptor venditori præstat.*

Nam, Quum reddatur ab emptore mancipium venditori; de dolo malo promitti oportere ei, Pomponius ait, Et ideo cautiones necessarias esse; ne forte aut pignori datus sit servus ab emptore,

aut jussu ejus furtum sive damnum cui datum sit. *l. 21. § 1. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

De cæteris autem noxis non tenetur. Unde Pomponius: Quum mihi redhibeas furtis noxiisque solutum esse; promittere non debes præterquam quod jussu tuo fecerit, aut ejus cui tu eum alienaveris. *l. 46. POMPON. LIB. 18. AD SABIN.*

§ 4. *Uter alteri prior in hoc iudicio prestare debeat.*

LXXX. Ordine fecerunt Ædiles, ut ante venditori emptor ea omnia quæ supra scripta sunt præstet; sic deinde pretium consequatur. *l. 25. §. fin. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Videamus tamen ne iniuquum sit emptorem compelli dimittere corpus, et ad actionem Judicati mitti; si interdum nihil præstator propter inopiam venditoris: potiusque res ita ordinanda sit, ut emptor caveat, Si intra certum tempus pecunia sibi soluta sit, se mancipium restitutum. *l. 26. GAIUS, IBD.*

§ 5. *Quæ sint discrimina emptorem inter et venditorem, circa præstationes que in hoc iudicio veniant.*

Primum discrimen.

LXXXI. *Circa has præstationes, hoc primum emptorem inter et venditorem clucet discrimen; quod si servus mancipium emit, et dominus Redhibitoria agat; non aliter ei venditor daturus est, quam si omnia præstiterit quæ huic actioni continentur: et quidem solida, non peculio tenus. Nam etsi Ex empto dominus agat; nisi pretium totum solverit, nihil consequitur. *l. 57. PAUL. LIB. 5. QUÆST.**

Contra Quod si servus vel filius venderit, Redhibitoria in peculium competit.

In peculio autem et causa Redhibitionis continetur. Nec nos moveat quod, antequam reddatur servus, non est in peculio: non enim potest esse in peculio servus, qui adhuc emptoris est. Sed causa (4) ipsius Redhibitionis in peculio computatur. Igitur si servus decem millibus emptus, quinque millibus sit; hæc quoque in peculio esse

quinque: si emptor agat ex contractu servi mei adversus me actione Redhibitoria De peculio; computabuntur in peculio servi mei, quinque quibus dignus est vicarius qui venit; et intra eam summam, et id quod præterea in peculio servi mei esset, condemnabor. Verum cum De peculio deduci debeat quod servus domino debet; si quod servus meus ex cuius contractu agit, mihi debet, exhaeriat et hæc quinque quibus dignus est servus qui venit, et quidquid præterea est in peculio servi ex cuius contractu agit; emptor nihil consequetur. Ita demum etiam potero conveniri De peculio, si servus meus qui venderit, adhuc habeat peculium: si enim ei sine fraude ademerit peculium, non poterit esse locus actioni De peculio.

(1) Puta, actione Noxali.

(2) Puta, actione Furti.

(3) Vid. supra N. 61 et 62 cum Notis.

(4) Quum servus vendidit vicarium suum, et ex hoc contractum Redhibitoria agitur; vicarius quidem ille qui redhibendus est, non est in peculio servi qui eum vendidit; si quidem fuit alienatus: sed causa Redhibitionis est in peculio ipsius. Causam Redhibitionis accipie, jus quod venditori competit ut, si Redhibitoria agatur, res quæ venit debeat ei redhiberi. Jus autem illud tanti est, quantum est res quæ venit Debet igitur in peculio computari, id quantum est vicarius ille qui venit. Igitur ita fuge: Vicarius quem servus meus decem millibus vendidit, est dignus

dicens. Hoc ita; si nihil domino debeat, aut ademptum peculium non est. Quod si plus domino debeat; evenit ut hominem præstet, et nihil consequatur. *d. l. 57. § 1.*

Observa; re redhibita, dominum aut patrem non conveniri quidem in solidum de pretio quod accepit; sed peculio tenus: verum si, quomodo nomen accepissent, illud petant; a toto eos repelli.

Hinc Alfensius: Filiusfamilias peculiarem servum vendidit, pretium stipulatus est: is homo redhibitus, et postea mortuus est; et pater ejus pecuniam ab emptore petebat quam filius stipulatus erat. Placuit æquum esse, In factum exceptionem eum objicere; quod pecunia ob hominem illum expressa est qui redhibitus est. *l. 14. ff. de Exceptionib. ALFENSIVARUS. LIB. 2. DIGEST.*

Aterum discrimen.

LXXXII. Illud sciendum est, Si emptor venditori hæc non præstat quam desiderantur in hac actione, non posse ei venditorem condemnari (1): si autem emptori venditor ista non præstat, condemnabitur ei. *l. 29. ULPIAN. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

*Et quidem adversus venditorem Redhibitoria actio duplicem habet condemnationem: modo enim in duplum, modo in simplicem condemnatur venditor. Nam si neque pretium neque accessionem solvat, neque eum qui eo nomine obligatus erit, liberet; dupli pretii et accessionis condemnari jubetur (2). Si vero reddat pretium et accessionem, vel eum qui eo nomine obligatus est, liberet; simpliciter condemnari. *l. 45. GAIUS LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.**

LXXXIII. *Ob pretium autem duntaxat et pretii accessiones, condemnatur emptori venditor.*

Cæterum emptor Si quid damni sensit, vel si quid pro servo impendit; consequitur arbitrio judicis: sic tamen, non ut ei horum nomine venditor condemnatur (ut ait Julianus); sed ne alias compellatur hominem venditori restituere, quam si eum idemnem præstet. *l. 29. §. fin. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Quid ergo (inquit Julianus) si noluerit venditor hominem recipere? Non esse cogendam ait, quicquam prestare; nec amplius quam pretio condemnabitur. Et hoc detrimentum sua culpa emptorem passurum; qui, quomodo posset hominem noxæ debere, maluerit litis æstimationem sufferre. Et

videtur mihi Juliani sententia humanior esse. *l. 27. § 8. §. quid ergo. IAN.*

Igitur; Quod si nolit venditor hominem recipere; non in majorem summam (inquit) quam in pretium, ei condemnandum. Ob hæc ergo quod propter servum damna sensit, solam dabimus ei corporis retentionem. Cæterum poterit evitare præstationem venditor, si nolit hominem recipere. Quo facto, pretii præstationem eorumque que pretium sequuntur solam non evitabit. *l. 31. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.*

Similiter Paulus: Quæro an si servus apud emptorem legit, et in causa Redhibitionis esse pronuntiatus fuerit; non prius venditori restitui debeat quam rerum ablatarum a servo æstimationem præstiterit? Paulus respondit, Venditorem cogendum, non tantum pretium servi restituere, sed etiam rerum ablatarum æstimationem; nisi si pro his paratus sit servum noxæ nomine relinquere. *l. 58. PAUL. LIB. 5. RESPON.*

Item quæro; Si nolit æstimationem et pretia rerum restituere; an servus retinendus sit, et danda sit actio [De peculio (3), vel] de pretio redhibiti servi ex Duplæ stipulatione? Paulus respondit, De pretio servi repetendo competere actionem, etiam ex Duplæ stipulatione (4). De rebus per furtum ablati, jam responsum est (5). *d. l. 58. § 1.*

ARTICULUS II.

Quid veniat in judicio Æstimatorio.

LXXXIV. *In judicio Æstimatorio hoc venit, ut venditor tantum ex pretio remittere aut restituere emptori teneatur, Quanti minoris rem empturam fuisse emptorem æstimationem, si vitium vitiosæ rei cuius nomine agitur rescisset.*

Circa quam æstimationem nota quod; Si forte jugum mularum sit; quarum altera vitiosa est; non ex pretio tantum vitiosæ, sed ex utriusque erit componendum Quanti-minoris sit. Cum enim uno pretio utriusque venierit, non est separandum pretium; sed Quanto-minoris quomodo veniet utriusque fuit, non alterum quod erat vitiosum. *l. 38. § 13. ULP. LIB. 2. AD ED. EDIL. CURUL.*

Illud quoque ritur; Si quis egerit Quanto-minoris propter servi fugam, deinde agat propter morbum; quanti fieri condemnatio debeat? Et quidem sapius agi posse Quanto-minoris, dubium non est. Sed ait Julianus, Id agendum esse ne lucrum

(1) Si emptor non præstat que hoc judicio prestare debet: id tantum poterit consurgere, ut ipse non condemnatur emptori, et absolvatur ab actione *Redhibitoria*; non vero ut emptor ipse eo nomine condemnari possit.

(2) Arbitraria igitur est hæc actio; et crescit in duplum, si non parcatur præstare.

(3) Hæc verba *De peculio vel*, delenda esse censet Cujacius ad h. l. cum inceptissima sit hæc questio; sitque indubitati Juris, ex delictis servorum non posse nasci actionem *De peculio*.

(4) Eo caso quo emptor stipulatus esset duplam quantitatem pretii, si mancipium in ea causa esset ut redhiberetur.

(5) Scilicet de his venditorem in plus non teneri, quam ut servum eo nomine noxæ relinquat. Hoc quidem obtinet in actione *Redhibitoria* Quod si venditor vitia mancipii d'uo dissimulasset, de damnis que emptor sensit, in solidum et teneatur actione ex clausula Edicti *Hoc amplius*, etc. de qua supra N. 2.

emptor faciat, et bis ejusdem rei aestimationem consequatur. l. 31. § 16. IEM.

LXXXV. *Quamvis regulariter in hoc iudicio non retineat emptor - tamen* Aliquando etiam redhiberi mancipium debet; licet Aestimatoria, id est, QUANTO-MINORIS agamus. Nam si adeo nullius sit pretii, ut ne expediat quidem tale mancipium domino habere; veluti si furiosum aut fanaticum sit; licet Aestimatoria actum fuerit, officio tamen iudicis continetur ut reddito mancipio pretium recipiatur. l. 43. § 6. PAUL. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.

SECTIO VI.

Ex quo et quandiu competant Aedilitiae actiones.

§ 1. *Ex quo competere incipiunt.*

LXXXVI. *Iste actiones competere incipiunt, ex quo jus ex contractu quesitum est. Dum jus contractus pendet, nondum competunt. Agitur* Si sub conditione homo emptus sit, Redhibitoria actio ante conditionem existentem inutiliter agitur; quia nondum perfecta emptio, arbitrio iudicis imperfecta fieri non potest (1). Et ideo si Ex empto vel vendito, vel Redhibitoria ante actum fuerit; expleta conditione iterum agi poterit. l. 43. § 9. PAUL. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.

Interdum etiam si pura sit venditio, propter Juris conditionem in suspensio est; veluti si servus in quo alterius ususfructus, alterius proprietas est, aliquid emerit. Nam dum incertum est ex cuius re pretium solvat; pendet, cui sit acquisitum (2); et ideo neutri eorum Redhibitoria competit. d. l. 43. § 10.

§ 2. *Quando istae actiones competere desinant.*

LXXXVII. 1.^o *Lapsu temporis intra quod competunt.* Tempus autem Redhibitionis sex menses utiles habet: si autem mancipium non redhibeatur, sed QUANTO-MINORIS agitur; annus utilis est. Sed tempus Redhibitionis ex die venditionis currit; aut, si dictum promissivum quid est, ex eo ex quo dictum promissivum quid est. l. 19. § fin. ULP. LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.

Si vero ante venditionis tempus dictum intercesserit, deinde post aliquot dies interposita fuerit stipulatio: Caelius-Sabinus scribit, Ex priorē causa (3) quae statim (inquit) ut venit id mancipium

cepit (4), eo nomine posse agere. l. 20. CAIUS LIB. 1. AD ED. EDIL. CURUL.

Et Cum sex menses UTILES quibus experiundi potestas fuit, Redhibitoriae actioni praestantur; non videbitur potestatem experiundi habuisse, qui vitium fugitivis latens ignoravit. Non idcirco tamen dissolutam ignorantem emptoris excusari oportebit. l. 55. PAPIN. LIB. 12. RESPONS.

De eo casu igitur quo emptor vitium potuisset didicisse: accipe quod Gordianus rescribit: Cum proponas quem pridem comparasti, post anni tempus fugisse; qua ratione eo nomine cum venditore ejusdem generis quatas, non possum animadvertere. Etiam REDHIBITORIAE actionem sex mensium temporibus, vel QUANTO-MINORIS anno concludi manifesti Juris est. l. 2. Cod. de Aedil. action.

LXXXVIII. 2.^o *Iste actiones competere desinunt, mancipii venditi manuissione. Unde Si hominem emptum manuissisti; et Redhibitoriam, et Quanto-Minoris, denegandum tibi Labeo ait (5); sicut Duplex actio periret: ergo et QUOD ADVERSUS DICTUM PROMISSIVUM SIT, actio peribit. l. 47. PAUL. LIB. 11. AD SAEIN.*

Post mortem autem hominis, Aedilitiae actiones manent (d. l. 47. § fin.): Si tamen siue culpa actoris familiaeve ejus, vel procuratoris mortuus sit. l. 48. POMPON. LIB. 23. AD SAEIN.

Et si mortuum fuerit jumentum, pari modo redhiberi poterit, quemadmodum mancipium potest. d. l.

LXXXIX. 3.^o *Queri potest, an haec actiones evictione rei venditae extinguantur? De hac re ita Paulus. In Redhibitoria vel Aestimatoria potest dubitari an, quia alienum servum vendidit, et ob evictionem et propter morbum forte vel fugam simul teneri potest? Nam potest dici, nihil interesse emptoris, sanum esse, fugitivum non esse, cum qui evictus sit. Sed interluit emptoris sanum possedisse, propter operas. Neque ex post facto decrescat obligatio: statim enim ut servus traditus est, committitur stipulatio quanti interest emptoris. l. 44. § 2. PAUL. LIB. 2. AD ED. EDIL. CURUL.*

Consonat quod ait Paponius. Si servus cujus nomine Duplam stipulati sumus, evictus fuerit a nobis; ob id quod fugitivus vel sanus non fuerit an agere nihilominus possimus, queritur? Proculus videntium ait ne hoc quoque intersit, utrum tum evictus sit quam iucus factus non esset, an

(1) Redhibitoria actio ad resolvendum contractum datur. Porro rerum natura non potitur, ut resolvatur quod nondum colligatum est.

(2) Prout enim aut ex peculio ad dominum pertinente, aut ex eo peculio quod ad fructuarium pertinet, solverit; domino aut fructuario quaeritur actio. Donec autem incertum est ex quo peculio sit solvatur, neutri jus ex contractu quesitum est, neutri actio quesita.

(3) Prior causa, est illud dictum quod intercessit ante

venditionem; posterior causa est stipulatio quae ea de re postea intercessit: prior causa, statim atque res venit, cepit esse efficax ad parandum Redhibitoriam actionem. Ex eo igitur tempore, non vero eo demum tempore quo stipulatio interposita est, cepit Redhibitoria competere.

(4) Recte hoc verbum hic restituit Budaeus, quod male fuerat positum in fine.

(5) Nam emptor desit facto suo, posse redhibere.

tum quam meus factus esset. In eo enim casu quo meus factus est, statim mea interest quanto ob id deterior est: et quam actionem semel ex stipulatu habere cepi, eam nec evictione, nec morte, nec manumissione, nec fuga servi, nec ulla simili causa amitti. At si in bonis meis factus non sit: nihil ob ea quod fugitivus sit, pauperior sim, utpote cum in bonis meis non sit. Quod si sanum esse, errorem non esse, stipulatus essem; tantum mea interesse, quantum ad presentem usum pertinet: tametsi in obscuro esset, utpote ignorantibus nobis quoad cum habiturus essem; et an futurum esset ut eum quisquam aut a me, aut ab eo cui vendidisses cuive similiter promissem, evinceret. Summam autem opinionis suæ hanc esse, tantum ex ea stipulatione consequar, quanti mea intersit, aut post stipulationem interfuit, eum servum fugitivum non esse. *l. 16. § 2. ff. de Evict.* POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

XC. *Observandum superest; eas actiones quum ex pluribus causis competunt, non consumi si ex una causa actum sit.*

Hinc *F. G.* Quum Redhibitoria actione de sanitate agitur: permittendum est, de uno vitio agere; et prædicare ut, si quod aliud postea apparuisset, de eo iterum ageretur. *l. 48. § 7.* POMPON. LIB. 23. AD SABIN.

SECTIO VII.

SEU

APPENDIX AD PRIMAM PARTEM.

De duabus aliis actionibus ad materiam Redhibitionum pertinentibus.

ARTICULUS I.

De ea specie actionis Redhibitorie que nascitur ex lege contracti apposita; ut, si res displicuerit, possit redhiberi.

XCI. Si quid ita venierit, ut, nisi placuerit intra præfinitum tempus, redhibeatur; ea conventio rata habetur.

Si autem de tempore nihil convenerit, IN FACTUM actio intra sexaginta (1) dies utiles accommodatur emptori ad redhibendum, ultra non.

(1) D. Noodt censet in Edicto Ædilium [quod mancum supra initio hujus Tituli relatum est] sic fuisse cautum: SI QUOD ITA VENIERIT UT NISI PLACUERIT REDHIBEATUR; INTRA SEXAGINTA DIES, NON ULTRA NISI CAUSA COGNITA, JUDICIUM DABIMUS.

(2) Hanc ex sententiæ Edicti Ædilium competuisse censet D. Noodt.

Si vero convenerit ut in perpetuum Redhibitio fiat; puto hanc conventionem valere.

Item si tempus sexaginta dierum præfinitum Redhibitioni præterierit; causa cognita judicium dabitur. *l. 31. § 22. ULP. LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

In causa autem cognitione hoc versabitur; si aut mora fuit per venditorem, aut non fuit pressens cui redderetur; aut aliqua justa causa intercessit cur intra diem redhibitum mancipium non est, quod ei magis displicuerat. *d. l. 31. § 23.*

XCI. In his autem actionibus eadem erunt observanda; quæ de partu, fructibus, accessionibus, quæque de mortuo redhibendo dicta sunt. *d. l. 31. § 24.*

Et quia eadem omnino veniunt in hac actione In FACTUM, ideo Redhibitoriam eam vocant Diocletianus et Maximianus qui sic rescribunt: Si prædium quis sub ea lege comparavit ut, si displicuerit, inemptum sit; id utpote sub conditione venditum resolvitur, et Redhibitoriam actionem adversus venditorem competere palam est. l. 4. Cod. de Ædilit. action.

ARTICULUS II.

De actione In factum quæ competit ad recipiendum pretium rei Redhibite.

XCVI. IN FACTUM (2) actio competit ad pretium recuperandum, si mancipium redhibitum fuerit. In qua non hoc queritur, an mancipium in causa Redhibitionis fuerit: sed hoc tantum, an sit redhibitum; nec immerito. Iniquum est enim, posteaquam venditor agnovit (recipiendo mancipium) esse id in causa Redhibitionis, tunc queri utrum debuisset redhiberi an non deberit.

Nec de tempore queritur, an intra tempora redhibitis esse videatur. *sup. d. l. 31. § 17.*

Illud plane hæc actio exigit, ut sit redhibitus. Cæterum nisi fuerit redhibitus, deficit ista actio; etiamsi nudo consensu placuerit ut redhibeatur. Conventio ergo de redhibendo non facit locum huic actioni, sed ipsa Redhibitio. *d. l. 31. § 18.*

Restitui autem debet per hanc actionem, etiam quod ei servo in venditione accessit (3). *d. l. 31. § 19.*

(3) Si emptor qui post servum redhibitum agit hac actione *In factum*, retineat quædam que huic venditioni accesserant; ad officium judicis pertinabit ut jubeat emptorem ea restituere venditori.

SECUNDA PARS.

Refertur aliud Edictum Ædilium.

XCV. Deinde aiunt Ædiles : « NE QUIS canem, » verrem, vel minorem aprum, lupum, ursum, » pantheram, leonem » (l. 40. §. fin. ULP. LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.) : Et generaliter « ALIQUVE » quod noceret animal, sive soluta sint sive » alligata; ut contineri vinculis, quominus dam- » num inferant, non possint ». l. 41. PAUL. » 101D.

» Qua vulgo iter fiet, ita habuisse velit ut cui- » quam nocere damnave dare possit.
» SI ADVERSUS ea factum erit, et homo liber ex » ea re perierit; solidi ducenti præstabuntur: sino- » citum homini libero esse dicitur; quanti bonum » æquum judici videbitur, condemnatur: cætera- » rum rerum, quanti damnus datum factumve » sit, dupli ». l. 42. ULP. 101D.

TITULUS II.

DE EVICTIONIBUS ET DUPLÆ STIPULATIONE.

I. **EX** *Ædilitio Edicto descendit Stipulatio DUPLÆ, de qua in hoc Titulo agitur: quæ sic appellatur, quia in plerisque locis moris est et consuetudinis, venditorem duplam quantitatem pretii, Evictionis nomine promittere. Et non solum Evictionis nomine hæc stipulatio interponitur; verum etiam cæterarum rerum nomine quæ Edicto Ædilium continentur, et de quibus caveri eos jubere vidimus Titulo præcedenti.*

Competit quidem ex his causis actio **EX** Empto: verum ad abundantiorum emptorum securitatem, voluerunt Ædiles has stipulationes interponi; et sæpe expedit magis ex his stipulationibus agere quam Ex Empto actione, in qua venit id quod interest emptoris quod sæpe incertum est; in actione autem ex stipulatione Evictionis nomine interposita, venit duplum pretii quanti res venit. Hoc tamen (ut in decursu videbimus) minus habet actione Ex Empto; quod Ex Empto agitur, quomodocumque non licet emptori rem ex causa emptionis habere; imo interdum et ante Evictionem, si venditor sciens rem alienam vel obligatam vendendo decepit emptorem: Ex stipulatu autem actio non nisi secuta et quidem per judicem Evictione competit.

Quod Si venditor de his quæ Edicto Ædilium continentur, non caveat; pollicentur adversus eum ad redhibendum judicium intra duos menses (1); vel quanti emptoris intersit, intra sex menses. l. 28. ff. de Ædil. Edict. GAIVS LIB. 1. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Potest etiam venditor (statim post venditionem) ad hanc cautionem exhibendam compelli per actionem Ex Empto, quæ eo casu datur in id quanti maxime periclitaretur venditor, si cavisset; id est, in Duplam pretii: ne prodesse possit ei non cavisse. Electa autem actio Ex Empto, istas actiones Ædilitias, tam Ex stipulatu de qua in hoc titulo, quam eas de quibus in tit. præcedenti nimirum Ad redhibendum et Quanto-minoris consumit, et vicissim.

De Stipulatione DUPLÆ in genere, primum agemus: Deinde specialiter de ea quæ Evictionis nomine interponitur: Tum de stipulationibus quæ interponuntur ob noxas et vitia nanciptionum et animalium venditorum: Denique de stipulatione VACUAM POSSESSIONEM TRADI.

(1) Ita ut etiam sexagesimo-primo die recte agatur: vid. l. 101. de Reg. Jur.

PRIMA PARS.

De Stipulatione DUPLÆ in genere.

Circa hanc Stipulationem quærentur, 1.º An una » an plures stipulationes continent; 2.º Quomodo » interponatur; 3.º Ad quos contractus pertinet; 4.º Quantum in hac stipulatione deducti solvat.

§ 1. *An Stipulatio Duplæ una sit, an plures stipulationes contineat.*

II. Quia dicitur, quotiens plures res in stipulationem deducantur, plures esse stipulationes; an et in Duplæ Stipulatione hoc idem sit, videmus (quum quis stipulatur *FUGITIVUM NON ESSE, LIBERUM NON ESSE*, et cetera que ex Edicto Edilium Curulium promittuntur) utrum una stipulatio est, an plures? Et ratio facit ut plures sint. *l. 32. Ulp. lib. 46. AD Sabin.*

Ergo et illud procedit quod Julianus libro 15 Digestorum scribit: Egit (1) (inquit) Quanti-minoris propter fugam servi, deinde agit propter morbum; id agendum est (inquit) ne luctum faciat emptor, et his ejusdem vitii astimationem consequatur. Lingamus emptum decem; minoris autem empturum fuisse duobus, si tantum fugitivum esse scisset emptor; hæc consecutum propter fugam; mox comperisse quod non esset sanus; similiter duobus minoris empturum fuisse, si de morbo non ignorasset; rursus consequi debet duo. Nam et si de utroque simul egisset, quatuor esset consecutus; quia eum forte qui neque sanus et fugitivus esset, sex tantum esset empturus. Secundum hæc, sæpius Ex stipulatu agi poterit: neque enim ex una stipulatione, sed ex pluribus agitur. *d. l. 32. § 1.*

III. *Ceterum recte Cassius ait, Eam qui ex Duplæ stipulatione litis astimationem consecutus est, aliarum rerum nomine de quibus in venditionibus caveri solet, nihil consequi posse (2). l. 11. § 14. ff. de Act. empt. Ulp. lib. 32. AD Ed.*

Obiter nota : Julianus, deficiente Dupla (3), Ex empto agendum putavit. *d. § 14.*

§ 2. *Quomodo interponatur.*

IV. Emptori Duplam promitti a venditore oportet, nisi aliud convenit: non tamen ut satisfacatur, nisi specialiter id actum proponatur; sed ut reprobatur. *l. 37. Ulp. lib. 39. AD Ed.*

Et rursus: Illud queritur, an is qui mancipium (4) vendidit, debeat fidejussorem ob Evictionem dare; quem valgo *ACTOREM SECUNDUM*

vocant? Et est relatum, non debere, nisi hoc nominatum actum est. *l. 4. Edic.*

Pariter Paulus: Si dictum fuerit vendendo, ut simpla promittatur, vel triplum aut quadruplum (5) promitteretur; Ex empto, perpetua actione agi poterit. Non tamen, ut vulgus opinatur, etiam satisfacere debet qui Duplam promittit; sed sufficit nuda re promissio, nisi aliud convenerit. *l. 56. PAUL. LIB. 2. AD ED. EDIC. CIRC.*

V. *Cujacius censet vendentem posse, loco hujus stipulationis, cavere pignoris Evictionis nomine; et hoc significare Paulum quum ait: Cautum intelligitur, sive personis sive rebus (6) cautum sit. l. 188. § 1. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 33. AD Ed.*

§ 3. *Ad quos contractus pertinet Stipulatio Duplæ.*

VI. *Ad contractus emptiois venditionis, esse que emptioem redolent, pertinet hæc stipulatio; teneturque cum venditor interponere, ut vidimus supra lib. 19. Tit. de Act. empti.*

Quævis autem ad ceteros contractus regulariter non pertinet; tamen, si convenerit, utiliter interpretatur.

Unde Ulpianus: Sciendum est, nihil interesse ex qua causa Duplæ stipulatio fuerit interposita; utrum ex causa emptiois, an ex alia, ut committi possit. *l. 52. Ulp. lib. 81. AD Ed.*

Uinc Severus et Antoninus: Quoniam avus tuus quum prædia tibi donaret, de Evictione eorum cavuit; potes adversus coheredes tuos ex causa stipulationis consistere ob Evictionem prædiorum, in portione scilicet hereditaria. *l. 2. Cod. h. t.*

Nota: Nudo autem pacto interveniente, minima donatorem hac actione teneri certum (7) est. *d. l. 2. Cod.*

Et de hoc casu quo nudum pactum intervenisset, accipe quod ait Paulus: hirtus donator de Evictione rei donata promittere non cogitur; NEC ED NOMINE SI PROMISERIT CREATOR; quia lucrativa rei possessor ab Evictionis actione, ipsa Juris ratione depellitur. *PAUL. SENT. lib. 5. tit. 10. § 5.*

§ 4. *Quantum hac Stipulatione promittatur.*

VII. *Dupla promittitur, nisi aliud convenit; ut vid. supra N. 4.*

ancoritatatis venditor duplo tenus obligatur: id enim ita intelligendum, ut ad fudem dupli, non ultra, possit per stipulationem obligari.

Similiter emendat legem 5. ff. de *Jure Fisco*. ex qua delet hæc verba *vel triplum*.

(6) Id est [ut Cujacius interpretatur] sive personam suam, sive suam res obligat Evicti nisi nomine. Hæc referri hæc legem Cujacius colligit, ex eo quod Paulus in libro 33 unde desumpta est, potissimum tractavit de contracta emptiois: et hoc constat ex Indice Labitii.

(7) Quod in his textibus dicitur, donatorem ex nudo præstande Evictionis pacto non teneri, puto obtinere debere etiam post Constitutionem Justiniani. Hæc enim Constitutio dedit quidem ex donationis pacto actionem ut res donata traderetur; at non ut ea evictio præstaretur.

(1) *Supple, emptor.*

(2) Quia jam duplum consecutus sit. Ex istis enim omnibus stipulationibus non plus debetur potest quam duplum.

(3) Id est, non interposita Stipulatione Duplæ.

(4) Cujacius Observ. XXI. 15. censet legendum, *mancipium vendit*: quæ emendatio supervacua videtur.

(5) D. Noold putat hæc verba, *vel triplum aut quadruplum*, expungenda esse; substituendumque, *vel Dupla*: neque enim licuisse stipulari ultra duplum. Nam quod per hæc stipulationes promittitur, est loco ejus quod interest; quod non potest excedere duplum: *l. 44. ff. de Act. empti*. Putat autem Noold hoc innuere Paulum quum [sentent. lib. 2. Tit. 17. § 3.] ait: *Res emptæ. . . . si evincatur,*

Item nisi diversus sit mos regionis ubi contractum est. Et enim Si fundus venierit; ex consuetudine (1) ejus regionis in qua negotium gestum est, pro Evictione caveri oportet. l. 6. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROVIN.

VIII. Quod autem dicimus Duplam promitti oportere, sic erit accipiendum ut non ex omni re id accipiamus; sed de his rebus quæ pretiosiores essent: si margarita forte, aut ornamenta pretiosa,

vel vestis serica, vel quid aliud non contemptibile valeat. *sup. d. l. 37. § 1.*

In rebus enim vilioribus simplum duntaxat præstat ob Evictionem.

Rebus autem pretiosis annumerantur servi. Unde statim subjicitur: Per Edictum autem Curulium, etiam de servo cavere venditor jubetur. d. § 1.

Alia exceptio est in fisco qui, quum vendit, semper de simplo duntaxat tenetur: ut videb. infra lib. 50. Tit. de Jure fisci.

(1) Ex singulari enim quarundam regionum consuetudine, simplum duntaxat promittebatur.

SECUNDA PARS.

De Stipulatione quæ Evictionis nomine interponitur.

In I. hujus Partis Sectione videbimus, quando stipulatio ex hac causa committitur. Secunda versabitur circa actionem quæ inde descendit. In 3^a. Quæremus quando hæc stipulatio extinguatur. Sectionem 4^{am}. subjungemus, de quadam speciali clausula quæ interdum adjicitur in hac stipulatione.

SECTIO I.

Quando committatur Stipulatio de Evictione.

IX. *Hæc stipulatio tunc demum committitur quum res evincitur. Ideoque Qui rem emit et post possidet, quando evicta non est, auctorem suum propterea quod aliena vel obligata res dicatur, convenire non potest (1). l. 3. Cod. h. t. SEVERUS ET ANTONIN.*

Cum igitur evictum (id est, ablatum) intelligi non possit, quod nonnullum traditum est; ante traditionem non potest committi hæc stipulatio.

Non tamen necesse est realem traditionem intervenisse. Hinc si rem quæ apud te esset, vendidisses tibi; quia pro tradita habetur; Evictionis nomine me obligari placet (2). l. 62. CELSUS LIB. 27. DIGEST.

Nec refert etiam an ipsi emptori, an alteri voluntate ejus res tradita sit. Nam Si id quod a te emi et Titio vendidi, voluntate mea Titio tradideris; de Evictione te mihi teneri (3), sicuti si acceptam rem tradidisses, placet. l. 61. MARCELL. LIB. 8. DIGEST.

Ut vero magis innotescat quando stipulatio de Evictione committatur; videndum primo, Quando res evicta videatur: deinde videbimus quæ circa

Evictionem concurrere debeant ut stipulatio committatur: postea, cujus rei Evictio stipulationem committat; denique cui personæ rem evinci oporteat ut committatur stipulatio.

ARTICULUS I.

Quando res Evicta videatur necne.

X. *EVINCERE proprie a vincendo in judicio dicitur: unde res alicui evicta dicitur, quæ per judicem ei auferitur; quod tribus casibus contingit, quos ita complectitur Pomponius: Duplex Stipulatio committi dicitur, tunc quum res restituta est petitori; vel damnatus est litis æstimatione, vel possessor ab emptore conventus absolutus est. l. 16. § 1. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.*

XI. *Recte ait Pomponius: VEL DAMNATUS EST LITIS ÆSTIMATIONE.*

Neque enim habere licet eum (4) cujus si pretium quis non dedisset, ab adversario auferretur. Prope enim hunc ex secunda emptione (id est, ex litis æstimatione) emptori habere licet, non ex pristina. l. 21. § 2. ¶ neque enim. ULF. LIB. 29. AD SABIN.

Nec refert emptor ipse, an alius pro eo litis æstimationem intulerit.

Hinc, si pro re pupilli quam emit (5), litis æstimationem tutor non ex pecunia pupilli, sed ex suo præstiterit; Stipulatio de Evictione pupillo adversus venditorem committitur. l. 22. POMPON. LIB. 1. EX PLAUT.

Si tamen ipse venditor pro emptore litis æstimationem intulisset; non videtur res evicta.

(1) Secus de actione *Empti*; quæ adversus eum qui alienam rem alienam aut pignoratam vendidit, etiam ante Evictionem datur: ut vid. supra Tit. de action. *Empti*.

(2) Scilicet si tibi evicta fuerit.

(3) Si res Titio fuerit evicta: nam (ut videb. infra

Art. 4.) committitur Stipulatio sive ipsi emptori res evincatur, sive ei cui eam non evincti ejus interest.

(4) Servum V. G.

(5) Pupillum.

Et ideo *Julianus ait*: Si emptor hominis, nota sibi controversia venditorem dedit procuratorem, isque victus litis aestimationem sustulit; Stipulationem Duplem non committit: quia nec Mandati actionem procurator licet idemque venditor habet, ut ab emptore litis aestimationem consequatur. Cum igitur neque corpus neque pecunia emptori ablati, non poterit committi stipulationem; quamvis, si ipse iudicio accepto victus esset et litis aestimationem sustulisset, placet committi stipulationem: ut et ipse *Julianus eodem libro scripsit. d. l. 21. d. § 2.*

XII. *Cum ea res evicta dicatur, quae per iudicem ablata est: hinc non videbitur evicta, si condemnatio exitum non habuit, et alius rem habere liceat.*

Exemplum affert Gaius. Habere licere non videtur emptor; et si is qui emptorem in Evictione rei vicerit, aut ablatam vel abductam rem sine successore decesserit; ita ut neque ad fiscum bona pervenire possint, neque privatim a creditoribus distrahi: tunc enim nulla competit emptori ex stipulata actio; quia rem habere ei licet. *l. 57. GAEL. LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Quod cum ita est; videmus, et si ab eo qui vicerit donata legatave res licet emptori, aequè dicendum sit Ex stipulata actionem non nasci? Scilicet si antequam abduceret vel auferret, donaverit vel legaverit. Alioquin semel commissa stipulatio resolvi non potest. *d. l. 57. § 1.*

XIII. *Fice versa etsi rem habere non liceat; evicta non videbitur, nisi propter ipsam Sententiam non liceat.* Iude *Julianus libro 43 eleganter definit, Dupla Stipulationem tunc committi, quoties res ita amittitur ut eam emptori habere non liceat propter ipsam Evictionem. l. 21. § 1. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

Hinc Idem Julianus eodem libro scribit: Si lite contestata fegerit homo culpa possessoris (1); damnatus quidem erit possessor; sed non statim cum ad venditorem regressurum, et ex Dupla Stipulatione acturum; quia interim, non propter Evictionem, sed propter fugam, ei hominem habere non licet. Plane (inquit) quomodo apprehenderit possessionem fugitivus, tunc (2) committi stipulationem *Julianus ait*: nam et si sine culpa (3) possessoris fugisset, deinde cautionibus interpositis absolutus esset; non alias committeretur stipulatio quam si appreh-

ensum hominem restituisse (4). Ubi igitur litis aestimationem obtulit, sufficit apprehendere rem; ubi cavet, non prius nisi restituerit (5). *d. l. 21. § 1.*

Recte autem videtur quis propter ipsam Evictionem desinere habere rem evictam, quamvis eam alteri tradere necesse habeat; maxime si eo quod tradere non possit, et condemnatus fuerit.

Hinc si servum emcio et eundem vendidero, deinde emptori ob hoc fiero condemnatus, quia tradere non potui evictum; committitur stipulatio. l. 33. ULP. LIB. 51. AD SABIN.

XIV. *Cum res evicta non dicatur nisi quae per iudicem ablata est: inde etiam sequitur quod ex Sabino refert Paulus*: Si venderis servum mihi Titio, deinde Titius heredem me reliquerit; Sabinius sit annuam actionem pro Evictione, quoniam servus non potest evinci (6); sed in Ex empto actionem decurrendum est (7). *l. 9. PAUL. LIB. 56. AD ED.*

Idem Paulus ait: Item si domino servi heres exiterit emptor; quoniam evinci ei non potest, nec ipse sibi videtur evincere (8), non committitur Dupla Stipulatio: his igitur casibus, ex empto agendum erit. *l. 41. § 1. PAUL. LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

XV. *Evicta res dicitur, quae per iudicem ablata est. Nil refert autem quo genere iudicis. Nam Dupla Stipulatio Evictionem non unam continet, si quis dominium rei petierit et evicerit; sed et si Serviana actione experiar. l. 34. § 2. POMPO. LIB. 27 AD SABIN.*

Evictus autem a creditore tunc videtur, quum fere spes habendi abscessit est. Itaque si Servia a actione evictus sit, committitur quidem stipulatio: sed quoniam soluta a debitore pecunia potest servum habere, si soluto pignore venditor conveniatur, poterit uti Dolii exceptione. *l. 35. PAUL. LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.*

Item Si Communi dividundo mecum actum esset; et adversario servus adjudicatus sit, quia probavit cum communem esse; habeo ex Dupla Stipulatione actionem, quia non interest quo genere iudicii evincatur ut mihi habere non liceat. l. 34. § 1. POMPO. LIB. 27. AD SABIN.

Idem obtinebit et si per in integrum restitutionem res evicta fuerit. l. 1. G. a Minor viginti quinque » annis fundum vendidit Titio; cum Titius Scio :

(1) Possessor post litem contestatam tenetur custodire servum qui ab ipso petitur, si is servus fuerit fugitivus aut male opinionis.

(2) Jam enim non propter fugam cum habere ipsi non licet, cum ex fuga revocatus supponatur, sed propter Evictionem. Nec obstat quod possit eum retinere, cum pro eo aestimationem solverit condemnatus culpae suae nomine. Nam, ut supra diximus, non videtur ipsi licere habere rem cojus pretium ipsi abest.

(3) Puta, quia servus erat bonae opinionis; quem diligens quisque paterfamilias non custodivisset.

(4) Vid. Not. seq.

(5) Quum litis aestimationem obtulit, servus absesse ei videtur propter pretium quod ipsi obest. Quam dantaxat

cavit de restituendo servo si recepisset, haec ratio cessat; nec videri potest servus ei absesse priusquam sit restitutus.

(6) Per iudicem scilicet: neque enim ipse mecum agere, et mihi condemnari possum.

(7) Nam in actione Ex empto, non requiritur Evictio proprie dicta: sufficit ut non liceat emptori habere rem ex causa emptiois. Non habet autem eam ex causa emptiois, cum jam ex alia causa eam nactus sim. Vid. supra lib. 19. Tit. de Act. Empt. N. 41.

(8) Scilicet si Evictionis verbum in sua propria significatione accipitur; ut accipitur in hac Stipulatione. Largius accipitur in actione Ex Empto; ut vid. d. tit. de Act. Empt. Sect. 2. cap. 1. art. 4. § 1.

Minor se in ea venditione circumscriptum dicit; et inipr. sed cognitionem non tantum adversus Titium, sed etiam adversus Scium. Scius postulat apud Praetorem, utilem sibi de Evictione stipulationem in Titium dari: ego dandam putabam. Respondi: Justam rem Scius postulat. Nam si ei fundus Praetoria cognitione ablatus fuerit; aequum erit per eundem Praetorem et Evictionem restitui. *l. 39. JULIAN. LIB. 57. DIGEST.*

XVI. *Quod tamen dicimus, rem evictam videri quocumque iudicii genere evicta sit, noli trahere ad compromissa: Nam si compromi-ero, et contra me data fuerit Sententia; nulla mihi actio de Evictione danda est adversus venditorem; nulla (1) enim cogente necessitate id feci. l. 56. § 1. PAUL. LIB. 2. AD L. EDIL. CURUL.*

ARTICULUS II.

Quae circa Evictionem concurrere debeant, ut stipulatio Evictionis nomine committatur.

Ut stipulatio Evictionis committatur, haec circa Evictionem concurrere oportet: 1.º Ut ex ea causa proficiscatur quam non exceperit venditor; 2.º Ut ex ea causa contingat quae non emerit demum post contractum; unde sequitur oportere; 3.º Ut iure facta sit; 4.º Ut citra culpam emptoris contigerit. Nam in iudicio a culpa emptoris per quam res evinceretur, esset casus post contractum demum emergens; 5.º Oportet ut venditori lis denunciata sit.

§ 1. *De causa Evictionis quam venditor exceperit.*

XVII. *Non praestat venditor eam Evictionis causam quam exceperit.*

Hinc l. 1. G. Qui libertatis causam exceperit in venditione; sive jam tunc quam traderetur, liber homo fuerit; sive conditione qua testamento proposita fuerit impleta, ad libertatem pervenerit; non tenetur Evictionis nomine. l. 69. SCAEVOLA LIB. 2. QUÆST.

XVIII. *Circa hanc libertatis exceptionem quaedam hic observanda veniunt aut querenda.*

Et 1.º Qui autem in tradendo statuliberum dicit; intelligitur hanc speciem duntaxat libertatis excipere, quae ex testamento impleta conditione ex praeterito (2) possit obtingere. Et ideo, si praesens testamento libertas data fuerit, et venditor statuliberum pronuntiavit; Evictionis nomine tenetur. *l. 1. G. § 1.*

2.º Rursus qui statuliberum tradit; si certam conditionem pronuntiaverit, sub qua dicit ei libertatem datam; deteriore conditionem suam licet existi-

mahtur; quia non omnem causam statuta libertatis, sed eam duntaxat quam pronuntiaverit, exceperit videbitur. Veluti si quis hominem dixerit decem dare jussum, isque post annum ad libertatem pervenerit; quia hoc modo libertas data fuerit, STATUS POST ANNUM LIBER ESTO; Evictionis obligatione tenebitur. *l. 1. 69. § 2.*

3.º Quid ergo? Qui jussum decem dare, pronuntiat viginti dare debere; nonne in conditionem mentitur? Veram est, hunc quoque in conditionem mentiri. Et ideo quidam existimaverunt, hoc quoque casu Evictionis stipulationem contrahi: sed auctoritas Servii prevailuit, existimantis hoc casu Ex empto actionem esse (3); videlicet quia putabat eum qui pronuntiasset servum viginti dare jussum, conditionem exceperisse quae esset in dando. *l. 1. 69. § 3.*

Quocirca ita notat Gaius. Si heres statuliberum, qui sub conditione pecuniae dandae liber esse jussus est, venderit; et majorem pecuniam in conditione esse dixerit, quam dare ei jussus est. Ex empto tenetur: si modo talis est conditio ut ad emptorem transiret; id est, si heredi dare jussus est servus. Nam si alii dare jussus; quamvis veram pecuniam quantitatem dixerit, tamen si non admonuerit alii dare jussum. Evictionis nomine tenetur. l. 54. § 1. GAIUS LIB. 28. AD ED. PROVINCI.

4.º *An in specie sequenti eadem videbitur conditio libertatis cum ea quam venditor pronuntiavit?* Servus rationibus redditus liber esse jussus est. Hunc heres tradidit, et dixit centum dare jussum. Si nulla reliqua sunt quae servus dare debeat, et per hoc adita hereditat. liber factus est; obligatio Evictionis contrahitur, eo quod liber homo tanquam statuliber traditur. Si centum in reliquis habet, potest videri heres non esse mentitus; quoniam rationes reddere jussus, intelligitur summam pecuniae quae ex reliquis colligitur, jussus dare. Cui consequens est ut, si minus quam centum in reliquis habuerit, veluti sola quinquaginta; (ut, quum eam pecuniam dederit, ad libertatem pervenerit) de reliquis quinquaginta actio Ex empto competat. *l. 69. § 4. SCAEVOLA LIB. 2. QUÆST.*

XIX. *Idem non committit actionem de Evictione, si res ex ea causa evincatur quam venditor exceperit. Non idem semper obtinet circa actionem Empti.*

F. G. Sed et si quis in venditione statuliberum perfunctorie (4) dixerit, conditionem autem libertatis celaverit; Empti iudicio tenebitur, si id nescierit emptor. Hic (5) enim exprimitur eum qui dixerit statuliberum et nullam conditionem pronuntiaverit, Evictionis quidem nomine non teneri si con-

(1) Dubitari poterat numquid non posset videri evicta res, quam quis ex Sententia arbitri tenetur restituere, aut pecuniam compromissa praestare. Ratio decidendi est, quod compromissum non sit Sententia in invitum, sed in volentes; qui nimirum non cogebantur compromittere: porro evictionem videri non potest, nisi quod invito auferatur. Non assuetur igitur hoc casu actio de Stipulatione: sed nec actio Ex empto; quia, dum volens compromisit, per ipsum factum est quominus ei rem liceret habere.

(2) Ex praeterito apposita, sed quae existat in futurum.

(3) Duntaxat in id ut venditor suppleat decem quae desunt.

(4) Id est, ambigue. Alias, et melius perfunctorie.

(5) Hic, id est, quod spectat ad actionem Empti.

ditione impleta servus ad libertatem pervenerit, sed Empti iudicio teneri; si modo conditionem quam sciebat propositam esse, celavit. Sicuti qui fundum tradit, et qui nisi sciat certam servitutem deberi; perflusorie dixerit, *ITINERA, AGRIUS, QUIBUS SUNT, UTIQUE SUNT, REGII BELGIPITER*; Evictionis quidem nomine se liberat: sed quia decepti emptorem, Empti iudicio tenetur. *d. l. 69. § 5.*

XX. Etenim etsi ex alia conditione servus evincatur in libertatem; nec actioni Ex stipulatu, nec actioni Ex empto locus erit: scilicet si ea conditio quam pronuntiaverat venditor, prius extitisset.

*V. G. Quam tibi Stichum venderem, dixi eum statuliberum esse, sub hac conditione manumissum Si NAVIS EX ASIA VENIRET. Is autem Si TITUS CONSUL FACTUS FUERIT, manumissus erat. Querebatur, si prius navis ex Asia veniret, ac post Titus Consul fiat, atque ita in libertatem evictus sit; an Evictionis nomine teneatur? Respondit, Non teneri eum. Etenim dolo malo emptorem facere; cum prius exiterit ea conditio quam Evictionis nomine exsolventur (1). *l. 46. § 2. AFRICAN. LIB. 6. QUÆST.**

Item si post biennium (2) liberum fore dixi, qui post annum libertatem acceperit; et post biennium (3) in libertatem evincatur: vel decem dare iussum, dixeriim quinque; et his decem datis ad libertatem pervenerit: magis esse ut his quoque casibus non teneatur. *d. l. 46. § 3.*

§ 2. De causis Evictionis que demum post contractum emeruerunt.

XXI. Stipulationem de Evictione non committit, illa Evictio que fietur ex causa post contractum contingente. Nam (ut vidimus supra lib. 18. Tit. de Per. et comm. rei vend.) omne periculum post contractum, emptorem spectat.

*Exemplum habes in specie sequenti. Cum in venditione servi, peculium semper exceptum esse intelligitur; si homo ex peculio summam quamdam secum abstulerat. Si propter hanc causam, Furti cum emptore actum sit: non revertetur emptor ad venditorem ex Stipulatione Duplæ: quia furtis noxisque solum esse præstari debet venditionis tempore; hæc autem actio postea esse cœperit. *l. 3. PAUL. LIB. 10. AD SABIN.**

Excipe, modo non ab ipso venditore causa Evictionis profisciscatur: qui rem V. G. quam tibi vendidit, postea ipse (ante traditionem) alienasset alteri vel obligasset.

§ 3. De Evictione que non jure facta esset.

XXII. Si per imprudenciam iudicis aut errorem

(1) Legendum est, *exceperit. Cujac.*

(2) Cujacius legit, *si post annum liberum fore dixi qui post biennium, etc.* Videtur posse retineri lectio vulgata. Vid. Not. seq.

(3) Scilicet, dum ignorarentur conditio, per alterum annum bona fide servivit.

(4) Consonant regula Juris: *Injuriam que tibi facta est, penes te manere, quam ad alium transferri equius est. l. 67. ff. de Fidejuss.*

emptor rei victus est, negamus auctoris damnum esse debere. Aut quod relet, sordibus iudicis aut stultitia res perierit? Injuria enim que sit emptori, auctorem non debet contingere (5). *l. 54. ULF. LIB. 80. AD ED.*

*Consonat quod rescribit Alexander: Sed et si iudicio emptor non adfuit, aut præsens pro injuriam iudicis victus est absente auctore vel fideiussore; regressum adversus eum non habet. *l. 8. § 1. Cod. h. t.**

*Pariter Philippus: Si non injuria judicantis, sed juris ratione superatus es; pignus ob Evictionem acceptum solemniter persequi potes. *l. 15. Cod. h. t.**

§ 4. De Evictione que contingeret ex facto aut culpa emptoris.

*XXIII. Talis Evictio stipulationem non committit. Hinc Si mancipium ita emeris NE PRESTITUTUM, et, quam prostitutum fuisset, ut liberum esset; si contra legem venditionis faciente te ad libertatem pervenerit, tu videris quasi manumisisse: et ideo nullum adversus venditorem habebis regressum. *l. 34. POMPON. LIB. 27. AD SABIN.**

*Hinc etiam: Si Duplæ stipulator ex possessore petitor factus, et victus sit (quam rem si possideret, retinere potuerit, peti autem nihil non poterit): vel ipso Jure promissor Duplæ tutus erit, vel certe Doli mali exceptione se tuti poterit. Sed ita, si culpa vel sponte Duplæ stipulatoris; possessio amissa fuerit. *l. 29. § 1. POMPON. LIB. 11. AD SABIN.**

*Generaliter ergo Hoc Jure utimur: ut, si exceptiones ex persona emptoris obijcte obstant, venditor ei non teneatur; si vero ad personam venditoris respiciant, contra. Certe nec Ex empto, nec ex Stipulatione Duplæ nec simplæ actio competit emptori, si exceptio ei ex facto ipsius opposita obstitit. *l. 27. POMPON. LIB. 11. AD SABIN.**

Sed si ex utriusque persona et auctoris et emptoris exceptiones obijcentur; interit propter quam exceptionem iudex contra judicaverit: et sic, aut committitur aut non committitur stipulatio. *l. 28. ULF. LIB. 80. AD EDICT.*

XXIV. Videtur culpa emptoris contingere Evictio, quoties potuit illam defugere.

Hinc 1.º Si, quam venditor admonisset emptorem ut Publiciana potius, vel ea actione que de fundo vectigali proposita est, experiret; emptor id facere superstitit: omnimodo noceret ei dolus suus, nec committitur stipulatio.

Non idem in Serviana (6) quoque actione probari

(5) Si is qui mihi vendidit rem eius possessione sine culpa mea excludi, admonerit me ut agerem Publiciana ad eam recuperandum; in culpa sum, si agere ea actione omisi. At si dixerit mihi, *age Serviana*; quamvis ipse agere potuisset, quia res quam mihi vendidit erat ipsi obligata; non ero in culpa si non egero. Nam hæc Serviana mihi non competit: et præterea potest possessor licendo pignus rem retinere; adeoque non sufficeret mihi hæc actio ut rem recipeream.

potest. Hæc enim, etsi tu rem actio est, nullam tamen possessionem avocatur; et, soluta pecunia venditoris dissolvitur: unde fit ut emptori suo nomine non competat. *l. 66. PAPIN. LIB. 28. QUÆST.*

Non videtur rem emptori vinciri, cui ejus rei nomine Publiciana actio supersit, docet pariter Julianus in specie sequenti.

Si servus tuus emerit hominem, et emend vendiderit Titio, ejusque nomine Duplam promiserit, et tu a venditore servi stipulatus fueris (1): si Titius servum petierit (2), et ideo victus sit quod servus tuus in tradendo sine voluntate tua proprietatem hominis transferre non potuisset (3); supererit Publiciana actio; et propter hoc, Dupla stipulatio ei non committetur. Quare venditor quoque tuus agentem te EX stipulatu (4) poterit Doli mali exceptione (5) submovere. *l. 39. § 1. JULIAN. LIB. 57. DIGEST.*

Obiter nota: Alias autem si servus hominem emerit, et Duplam stipulatus; deinde cum vendiderit, et ab emptore evictus fuerit: domino quidem adversus venditorem, in solidum competit actio; emptori vero adversus dominum, duntaxat De peculo. *d. § 1. § alias.*

2.º Si idco contra emptorem judicatum est quod deluit, non committitur stipulatio: magis enim propter absentiam victus videtur, quam quod malam causam habuit.

Quid ergo si ille quidem contra quem judicatum est, ad iudicium non adfuit; alius autem adfuit, et causam egit? Quid dicemus? Ut puta: acceptum quidem cum pupillo tutore auctore fuit iudicium, sed absente pupillo; tutor causam egit, et iudicatum est contra tutorem. Quare non dicemus committi stipulationem? Etenim actam esse causam palam est; et satis est, ab eo cui jus agendi fuit, causam esse actam. *l. 55. ULP. LIB. 2. AD ED. EDIL. CURUL.*

XXV. Cum Evictione quam emptor defugere potest, obligationem Evictionis non committit: hinc Diocletianus et Maximianus rescribunt: Si obligata prædia vendidisti, et longi temporis præscriptioe solita emptores se tueri possunt; Evictionis periculum timere non potes. *l. 19. Cod. h. t.*

Similiter Gaius: Qui alienam rem vendidit; post

longi temporis præscriptionem vel usucapionem, desinit emptori teneri de Evictione. *l. 54. GAIUS LIB. 28. AD ED. PROVINC.*

Sed et Si quom possit usucapere emptor, non cepit (7); culpa sua hoc fecisse videtur: unde si evictus est servus, non tenetur venditor. l. 56. § 3. PAUL. LIB. 2. AD ED. EDIL. CURUL.

Contra, etiamsi usucapio secuta sit; Si is qui reipublicæ causa abluat, fundum petat; utilis possessori pro Evictione competit actio. Item si privatus a milite (8) petat (9); eadem æquitas est emptori restituendæ pro Evictione actionis. l. 66. § 1. PAPIN. LIB. 28. QUÆST.

XXVI. Observandum est, non deputari culpæ si emptor non provocavit.

Gaia-Scia fundam a Lucio-Titio emerat: et questione mota fisci nomine, auctorem laudaverat; et Evictione secuta, fundus ablati et fisco adjudicatus est venditore presentate. Quæritur, cum emptrix non provocaverat, an venditorem poterit convenire? Herennius Modestinus respondit, Sive quod aliusvis factum fuerit, sive quod tunc obligatus, evictus est; nihil proponi cur emptrici adversus venditorem actio non competat. *l. 63. § 1. MODESTIN. LIB. 5. RESPON.*

Hoc ita, quam iudex bene iudicavit. Contra, vice versa Idem Herennius-Modestinus respondit: Si emptor appellavit, et bonam causam vitio suo ex præscriptioe (10) perdidit, ad auctorem reverti non potest. d. l. 63. § 2.

XXVII. Quod diximus, venditorem non teneri de Evictione quam emptor defugere potuit, ita idem obtinet; nisi venditor ipse ejusve heres, aut quisvis qui ipse de Evictione tenebatur, evicerit.

Hinc Vindicantem venditorem rem quam ipse vendidit, exceptione Doli posse submoveri nemini dubium est: quamvis alio jure dominium quæsierit: improbe enim rem a se distractam evincere conatur. Eligere autem emptor potest, utrum rem velit retinere intentione per exceptionem elisa, an potius re ablata ex causa stipulationis duplum consequi (11). l. 17. ULP. LIB. 29. AD SÆBEN.

Sed etsi exceptio (12) omissa sit, aut opposita ea

(1) Duplam Evictionis nomine.

(2) Adversus aliquem extraneum: apud quem esset is servus cujus possessione casu ceciderat Titius.

(3) Servus tuus sine voluntate tua tradendo Titio servum quem tibi iure potestatis acquisiverat, non potuit ejus proprietatem ad Titium quamvis bonæ fidei emptorem transferre: adeoque directæ rei Vindicenti, quæ soli domino competit, Titio non competebat.

(4) Evictionis nomine quam passus est Titius. Venditor enim ex contractu quem cum servo tuo habuit, tenetur tibi prestare rem non vinciri; non solum tibi, sed et iis quibus non vinciri tua interest; adeoque ipsi Titio, cui evictionis nomine De peculo obligatus es.

(5) Dolo enim facis petendo hæc Evictionem tibi præstari tibi, necnane adversus te agere non potest.

(6) Nam opposita præscriptioe potest emptor Evictionem defugere; et, si præscriptioem omiserit, periculo suo eam omittit.

(7) Quia ipsius culpa, possessio ejus interrupta est.

(8) Emptore et possessore.

(9) Actione Rescissoria; quia eum, dum militaret et abisset, non potuit convenire; et interim miles usucepit.

(10) Pute, quod passus est lapi tempora prosequende appellantis.

(11) Quamvis potuisset Evictionem defugere, opponendo exceptionem.

(12) Doli.

adilominus evictus sit; ex Dupla quoque Stipulatione, vel Ex empto potest conveniri. *L. 18. PAUL. LIB. 5. AD Sabin.*

Si autem etsi stipulatio nulla fuisset interposita, de Ex empto actione idem dicemus. *L. 19. Ulp. LIB. 29. AD Sabin.*

Mens obtinet quum heres venditoris evicit. Scia fundos Mavianum et Scianum, et ceteros, doli dedit. Los fundos vir Titius viva Scia, sine controversia possedit. Post mortem deinde Sciae, Sempronius heres Sciae quaestionem pro praedii proprietate facere instituit. Quero, cum Sempronius ipsa sit heres Sciae, an jure controversiam facere possit? Paulus respondit, Jure quidem proprio, non hereditario, Sempronium quae Sciae (de qua quaeritur) heres existit, controversiam fundorum facere posse: sed evictis praediis eandem Sempronium heredem Sciae conveniri posse, vel exceptione Doli mali summoveri posse. *L. 73. PAUL. LIB. 7. RESPON.*

Constat quod rescribit Diocletianus et Maximianus. Heredem fidejussoris, rerum pro quibus defunctus apud emptorem interesserat pro venditore, factum ejus cui successit ex sua persona dominum vindicare non impedit; scilicet Evictionis causa durante actione (1). *L. 31. Cod. h. t.*

§ 5. De denuntiatione venditori ab emptore facienda.

XXVIII. *Ut evicta res stipulationem Evictionis committat; oportet emptorem controversiam quae super re empti ipsi facta est; venditori denuntiavisse.*

Ita Alexander. Emptor fundi, nisi auctori aut heredi ejus denuntiaverit evicto praedio, neque Ex stipulatu, neque Ex Dupla, neque Ex empto actionem contra venditorem vel fidejussorem ejus habet. *L. 8. Cod. h. t.*

Huc de re etiam ita rescribit Diocletianus et Maximianus. Si parentes vestri mancipia venundederunt, et quaestio de manii mota est; emptoribus adesse ac def. adere causam non prohibemur. Quod si eis haec etiam evicta sunt; instauratio litis ex persona vestra, si appellationem non interposuistis, contra Jus desideratur. Empti sane iudicio pro Evictione si conveniri ceperitis; nec vobis negotium, ut defendatis, denuntiatum probetur; intelligitis quatenus vosmetipsos tueri debeatis. *L. 20. Cod. h. t.*

Idem rescribit. Si, quum quaestio tibi super eo quae comparaveras moveretur, auctorem tum certum fecisti; nec extra iudicis disceptationem, eum quem emeris, tradidisti; Praes provinciae in damnis huc te tolerasse meministi, mediam Juris adhibebit. *L. 17. Cod. h. t.*

XXIX. *Enimvero* Si, quum possit emptor auctori denuntiare, non denuntiasit; idemque evictus fuisset quoniam parum instructus esset; hoc ipso videtur dolo fecisse, et Ex stipulatu agere non potest. *L. 53. § 1. PAUL. LIB. 77. AD Ed.*

XXX. *Hae autem denuntiatione facienda est, sive tota res evincatur sive pars. Sed et* Si ab emptore usufructus petatur; petende si venditori denuntiare debet, atque is a quo pars petitur. *L. 49. Gaius LIB. 7. AD Ed. PROVINC.*

XXXI. *Circa personam cui haec denuntiatione fieri debet, haec sunt observanda.*

1.^o Pupillo etiam sine auctoris auctoritate posse denuntiare, si tutor non appareat, ex Dupla Stipulatione, benignius receptum esse Trebatius (2) ait. *L. 56. § 7. PAUL. LIB. 2. AD Ed. EDIL. CURUL.*

2.^o *Nec solum valet denuntiatione quae ipsi promissori fit; sed et* Si, praesente promissore qui de Evictione promisit et non ignoante, procuratori, denuntiatum sit; nihilominus promissor tenetur. *d. l. 56. § 4.*

3.^o *Quid quum servus vendidit?* Denuntiare vero de Evictione emptor servo, non domino debet: ita enim evicto homine utiliter de peculio agere poterit; sin autem servus decesserit, tunc domino denuntiandum est. *L. 39. § 1. JULIAN. LIB. 7. DIGEST.*

4.^o *Venditori denuntiare satis est; nec opus est denuntiare fidejussoribus, ut postea cum his agi possit.*

Hinc Alexander. Auctore laudato, si evicta res est; fidejussorem, etiamsi agi causam ignoraverit, conveniri Evictionis nomine posse non ambigitur. *L. 7. Cod. h. t.*

XXXII. *Quolibet tempore venditori renuntiare potest, ut de ea re agenda adsit; quia non praefinitur certum tempus in ea stipulatione; dum tamen ne prope ipsam condemnationem id fiat.* *L. 29. § 2. POMPON. LIB. 11. AD Sabin.*

XXXIII. *Tamen interdum tenetur venditor, quamvis omnino denuntiationem non sit.* Nam 1.^o Simili modo tenetur et qui curavit ne sibi denuntiare posset. *sup. d. l. 56. § 5.*

2.^o *Sed etsi nihil venditore faciente, emptor cognoscere ubi esset non potuit; nihilominus committitur stipulatio.* *d. l. 56. § 6.*

Constat quod ait Ulpianus: Praesenti autem venditori denuntiatum est. Sive autem absit, sive praesens sit et per eum fiat quomodo denuntietur, committitur stipulatio. *L. 53. § 1. Ulpian. LIB. 2. AD Ed. EDIL. CURUL.*

3.^o *Denique* Herennius Modestinus respondit, Non obesse ex empto agenti, quod denuntiatio

fidejussoris heredem; qui, cum ipse evicerit, non poterit obicere emptori, potuisse cum Evictionem defugere.

(2) Nam non tenetur denuntiare nisi quatenus potest: infra N. 33.

(1) Quamvis vindicatio huic heredi fidejussoris, ex propria persona competere; tamen cum poterat emptor per Evictionem Doli repellere: arg. *L. 11. Cod. h. t.* et sic Evictionem defugere. Sed si haec exceptionem (quae in iudic. *in rem* non suppletur) omisit, et Evictionem passus est; pot. tit. Ex stipulatu de Evictione agere adyersus huic

pro Evictione interposita non esset; si pacto ei remissa esset denuntiandi necessitas. *l. 63. MODLSTIN. LIB. 5. RESPON.*

ARTICULUS III.

Cujus rei Evictio Stipulationem Evictionis committit.

XXXIV. *Stipulatio committitur, quum res de cujus Evictione promissum est, evincitur.*

Nec refert corporalis fuerit an incorporalis, ut puta jus servitutis: igitur Si quis per fundum quem cum alio communiu haberet, quasi solus dominus ejus esset, jus eundi agendi mihi vendiderit, et cesserit; tenebitur mihi Evictionis nomine, ceteris non cedentibus (1). l. 10. CELSUS LIB. 27. DIGEST.

Item Africanus, Si per alienum fundum mihi viam constitueris, Evictionis nomine te obligari ait. Etenim quo casu si per proprium constitueris fundum concessa esset via, recte constitueretur; eo casu si per alienum concederetur, Evictionis obligationem contrahit. l. 46. § 1. AFRICAN. LIB. 6. QUÆST.

XXXV. *Nec etiam interest an tota res evincatur, an ejus pars (2).*

Si tamen res que venisset, esset individua; in qua partes nominis per fictionem possunt intelligi; talis partis Evictio stipulationem non committet, nisi in stipulatione adjecta esset partis mentio.

Hinc in Stipulatione Duplex, quum homo venditur, partis adjectio necessaria est; quia non potest videri homo evictus, quum pars ejus evicta est. l. 56. § 2. PAUL. LIB. 2. AD ED. ÆDIL. CURUL.

Quum plures fundi specialiter nominatim uno instrumento emptionis interposito venierint, non atque alter alterius fundus pars videtur esse; sed multi fundi una emptione continentur. Et quemadmodum si quis complura mancipia uno instrumento emptionis interposito vendiderit, Evictionis actio in singula capita mancipiorum spectatur; et sicut aliarum quoque rerum complurium una emptio facta sit, instrumentum quidem emptionis interpositum unum est, Evictionum autem tot actiones sunt quot et species rerum sunt que emptione comprehensæ sunt: ita et in proposito non atque prohibebitur emptor, evicto ex his uno fundo, venditorem convenire, quod una cautione

(1) Scilicet si ceteri *Negotia* adversus me agentes vicerint, aut ego *Confessorius* agens ab his victus sim. Ratio dubitandi an propter res incorporales posset *De Evictione* agi, hæc esse poterat quia non possidentur: quomodo autem ablatum videri potest, quod non fuit possessum? Ratio decidendi est, quod saltem quasi possidentur: ablatum autem hæc res satis intelliguntur, quum hæc quasi possessio enim abito; unum per judicem prohibet uti.

(2) Quod accipit de parte homogenea id est, que retinet nomen totius; V. G. de aliquo jugere agri venditi. si casus de

emptionis complures fundos mercatus comprehenderit. *l. 72. CALLISTRAT. LIB. 2. QUÆST.*

XXXVI. *Committitur etiam Stipulatio Evictionis, si usufructus in re emptæ evincatur.*

Et quidem 1.º Quamvis res deducto usufructu emptæ fuerit; si alter usufructus quam is qui deductus est, vindicatus fuerit; committetur stipulatio.

*V. G. Si fundum in quo usufructus Titii erat, qui ei relictus est QUODAM VIVET (3), detracto usufructu ignoranti (4) mihi vendideris; et Titius capite diminutus fuerit, et ager Titius Jus Sibi ESSE UTENDI-FRUENDI; competit mihi adversus te ex Stipulatione de Evictione actio: quippe si verum erat quod mihi dixisses in venditione (5), recte negarem Titio jus esse utendi-fruendi. *l. 62. § 2. CELSUS LIB. 27. DIGEST.**

*Similiter Qui servum venditum tradit, et dicit usufructum in eo Scii esse, quum ad Sempronium pertineat; Sempronio usufructum per teute, perinde tenetur ac si in tradendo dixisset, Usufructus nomine adversus Scium non teneri. Et si revera Scii usufructus fuerit; legatus autem ita ut, quum ad Scium pertinere desisset, Sempronio usufructum petente, tenebitur; Scio agente, recte defugiet. *l. 39. § 5. JULIAN. LIB. 57. DIGEST.**

*2.º Evictionem usufructus in re emptæ pati is etiam videri potest qui rem habere desuit: ut in specie sequenti: Fundum cujus usufructus Attii erat, mihi vendidisti; nec dixisti usufructum Attii esse. Hunc ego Mævio, detracto usufructu, tradidi. Attio capite minuto, non ad me sed ad proprietatem usufructum redire ait; neque enim potuisse constitui usufructum eo tempore quo alienus esset: sed posse me venditorem te De Evictione convenire; quia æquum sit eandem causam meam esse, quæ futura esset si tunc usufructus alienus non fuisset. *l. 46. AFRICANUS LIB. 6. QUÆST.**

Hactenus de usufructu.

XXXVII. *Quod ad servitutes prædiorum attinet; si tacite secute sunt, et vindicantur ab alio: Quintus Mucius et Sabius existimant, venditorem ob Evictionem teneri non posse. Nec enim Evictionis nomine quemquam teneri in eo jure quod tacite solet accedere; nisi, Ut optimus maximsæque esset, traditus fuerit fundus: tunc enim liberum ab omni servitute præstandum. Si vero emptor petat viam vel actum; venditorem teneri non*

parte heterogenea, ut si tabula aliqua navis venditæ evincatur; ut videt. infra N. 38.

(3) Cujus clausula effectus est, ut repetitis vendatur quotiescumque Titius enim per capitis diminutionem amiserit; ut vid. infra lib. 33. Tit. de *Usufr. legato*.

(4) Ignoranti sub hac clausula esse relictum.

(5) Scilicet si simpliciter fuisset Titio relictus usufructus.

posse, nisi nominatim dixerit accessurum iter vel actum: tunc enim teneri eum qui ita dixerit. Et vera est Quinti Macii sententia, ut qui Optimum maximumque fundum tradidit, liberum præstet; non etiam deberi alias servitutes, nisi hoc specialiter accessum (1) sit. *L. 75. VINULLUS LIB. 10. STIBEL.*

XXXVIII. Non committit etiam Stipulationem Evictio ejus quod non ipsum vaniit, sed ex re quæ vaniit detractum est.

Hinc I. G. Nave aut domu empta, singula camenta vel tabule empte non intelliguntur; adeoque nec Evictionis nomine obligatur venditor (2), quasi evicta parte. *L. 36. PAUL. LIB. 29. AD ED.*

XXXIX. Non committit etiam stipulationem Evictio ejus quod habetur in fructu aut causa rei venditæ.

Hinc Si prægnans ancilla vendita et tradita sit; evicto partu, venditor non potest De Evictione conveniri: quia partus venditus non est. *L. 49. PAUL. LIB. 53. AD ED.*

Similiter Vaccæ emptor, si vitulus qui post emptionem natus est, evincatur; agere ex Duplæ Stipulatione non potest: quia nec ipsa, nec usufructus evincitur. Non quod dicimus vitulum fructum esse vaccæ, non jus sed corpus demonstramus; sicuti prædiorumumenta et vinum fructum recte dicimus, cum constet eadem hæc non recte usufructum appellari. *L. 43. JULIAN. LIB. 48. DIGEST.*

Hoc ad actionem Ex EMPTO non trahet.

Nam Venditor hominis, emptori præstare debet quanti ejus interest hominem venditoris fuisse. Quare sive partus ancillæ, sive hereditas quam servus jussu emptoris adierit, evicta fuerit; agi Ex empto potest: et sicut obligatus est venditor, ut præstet licere habere hominem quem vendidit; ita ea quoque quæ per eum acquiri poterunt, præstare debet emptori ut habeat. *L. 8. JULIAN. LIB. 15. DIGEST.*

(1) Alias, expressum: alias, adjectum.

(2) Scilicet ex Stipulatione Duplæ; at tenetur actione *Ex empto*: ut vid. supra lib. 19. Tit. de Act. Empto.

(3) Scilicet maritus fundum restituere condemnatus petitori (puta, *Serviano* agenti) vel tantum præstare petitori necesse habuit, ut liceret fundum, quanti fundus est: et hoc casu mulier nullam dotem habet: maritus enim hunc fundum jam non ex causa dotis, sed velut ex empto possidet: vel præstitit minus quam quanti est fundus; et hoc casu mulier adhuc quidem dotem habet, sed eo minore quanti præstitit maritus. Utroque igitur casu mulieris interest maritum non fuisse passum hanc Evictionem; adeoque ipsa potest agere *De Evictione*.

(4) Finge mortuum in matrimonio mulierem; et virum cui fundus dotalis evictus est, morte mulieris lucratum esse dotem. Adhuc heredum mulieris interest, non esse marito

ARTICULUS IV.

Cui oportet rem evictam esse, ut Stipulatio Evictionis committatur.

Committitur Stipulatio Evictionis, non solum quum ipsi emptori res evincitur; sed et quum evincitur successoris, cui rem non evinci interest emptoris.

Primum exemplum.

XL. Si pro Evictione fundi quem emit, mulier satis accessisset; et eundem fundum in dotem dedisset; deinde aliquis eum a marito per judicium abstulisset: potest mulier statim agere adversus fidejussores, emptionis nomine, quasi minore dotem habere cõpisset; vel etiam nullam, si tantum iudicium obtulisset quanti fundum (3) esset. *L. 24. § 1. POMPEJ. LIB. 1. EX PLAUT.*

Sed etsi post mortem mulieris evincatur, regressus erit ad Duplæ Stipulationem; quia e promissione maritus adversus heredes mulieris agere (4) potest, et ipsi Ex stipulatu agere possunt. *L. 25. ULP. LIB. 29. AD SABEL.*

Obliter nota; Non tamen ei consequens esse ut et, si ipsi domino nuptura in dotem eum dederit, committi stipulationem dicamus; quamvis æque indotata mulier futura sit. Quoniam quidem, etiam si verum sit habere ei non licere seivum (5); illud tamen verum non sit, judicio eum evictum esse. Ex empto tamen contra venditorem mulier habet actionem. *L. 24. AFRICAN. LIB. 6. QUEST.*

XLI. *Et hæc quidem de casu quo mulier rem in dotem dedit. Quid autem quum Pater filie nomine fundum in dotem dedit: Evicto eo, an Ex empto, vel Duplæ Stipulatio committatur, quasi pater damnum patiat, non immerito dubitatur? Non (6) enim, sicut mulieris dos est, ita patris esse dici potest; nec conferre (7) fratribus cogitur dotem a se profectam, manente matrimonio (8). Sed videamus ne probabilius dicatur, committi hoc quoque casu stipulationem. Interest enim patris filiam dotatam habere, et spem quandoque recipiende dotis: utique si in potestate sit. Quod si emancipata est; vix poterit defendi, statim committi stipulationem; cum nro (9) casu ad eum dos regredi*

evictum; quia ipsi tenetur marito ex promissione dote præstare ei habere licere hunc fundum.

(5) In dotem datum, in specie presenti; sicut fundum, in superiori.

(6) Ratio dubitandi; videtur patris non interesse fundum evinci, eum ejus esse desierit. *Non enim, etc.*

(7) Adeo verum est fundum quem pater dedit, ejus esse desisse; ut, si filius emancipatus fundum filie suæ in dotem dederit, et postea patri suo heres factus fuerit; fratribus suis in potestate retentis, quibus omnia bona sua conferre tenetur, hunc fundum conferre non teneatur.

(8) Dicit manente matrimonio. Non quum soluto matrimonio ad eum redierit, hunc conferre teuebatur.

(9) Uno casu; scilicet quo filia in matrimonio moreretur. Quod si in filia potestate esset, etiam in casu divorci dos ad patrem rediret.

possit. Numquid ergo tunc demum agere possit, quum mortua in matrimonio filia, potuit dotem repetere, si evictus fundus non esset (1) : an et hoc casu interest patris dotatam filiam habere, ut statim convenire promissorem possit? Quod magis paterna (2) affectio inducit. *l. 71. PAUL. LIB. 16. QUÆST.*

Alterum exemplum.

XIII. Si is qui fundum emerit, et satis de Evictione accepit, et eundem fundum vendiderit, emptori suo heres extiterit; vel ex contrario emptor venditori (3) heres extiterit, an evicto fundo cum fidejussoribus (4) agere possit, queritur (5)? Existimo autem utroque casu fidejussores teneri. Quoniam et cum debitor et ditori suo heres extiterit, ratio quamdam inter heredem et hereditatem ponitur; et intelligitur major hereditas ad debitorem pervenire quasi soluta pecunia que debebatur hereditati, et per hoc minus in bonis heredis (6) esse: et ex contrario, quum creditor debitori suo heres extitit; minus in hereditate habere videtur, tanquam ipsa heredi solverit. Sive ergo is qui de Evictione satis accepit, emptori cui ipse vendiderat, sive emptor venditori suo, heres extiterit; fidejussores tenebuntur; et, si ad eundem venditoris et emptoris hereditas pervenerit, agi cum fidejussoribus poterit. *l. 41. § 2. PAUL. LIB. 2. AD ED. EDIL. CÆRUL.*

XIII. *Contra* Si ei cui venditi et Duplam promissi, quum ipse (7) eadem stipulatione mihi cavisset, heres extitit; evicto homine, nulla parte stipulatione committitur. Neque enim mihi evinci videtur, cum vendiderim eum, neque ei cui me promissorem prestarem, quoniam parum commode dicit ipse mihi Duplam prestare debere. *8. d. l. 41.*

(1) Id est, *Numquid ergo tunc quum filia emancipata est, pater eo demum casu quo filia in matrimonio mortua est, agere potest; quia eo demum casu potuisset dotem repetere si fundus in dotem datus evictus non esset? An et hoc casu, quo scilicet filia emancipata est (quo casu dos usoris viro superstitis ad patrem non rediit) pater tamen agere possit; quia ipsius interest filiam viro superstitem dotatam habere?*

(2) Videtur interesse patris, etiam propter affectionem. Et hoc interesse sufficit ut agere possit.

(3) Secundo.

(4) Primi venditoris.

(5) Ratio dubitandi hæc erat: quum primus emptor qui revendidit, secundo emptori heres extitit, et ei res evicta est; res huic priori emptori ex persona sua non evicta est, cum eam prius ipse alienasse et revendidisse supponatur; nec videtur ejus interesse ex persona sua quod eam Evictionem hereditario nomine patitur; cum sibi eo nomine ipse obligatus esse non possit. Verum ratio decidendi est, *Quoniam et eam, etc.*

(6) Quum primus emptor secundo heres extitit, etque res evincitur; videtur additione hereditatis secundi emptoris, sibi tanquam hujus secundi emptoris heredi solvisse ex persona sua id in quod Evictionis nomine huic secundo

Item Si is qui satis a me de Evictione accepit; fundum a me herede legaverit; confestim fidejussores liberabuntur: quia, etiamsi evictus fuerit ab eo cui legatus fuerat, nulla adversus fidejussores actio (9). *est. l. 40. JULIAN. LIB. 38. DIGEST.*

SECTIO II.

De actione que ex commissa Evictionis Stipulatione descendit.

ARTICULUS I.

Cui et adversus quam hæc actio competat.

§ 1. Cui competat.

XIV. *Hæc actio competit soli stipulatori, ejusque successoribus universatibus; non vero successoribus singulari, nisi ei cessa sit.*

Hinc Si res quam a Titio emi, legata sit a me; non potest legatarius conventus a domino rei, venditori meo denantare: nisi cessæ ei fuerint actiones, vel quodam casu hypothecæ (10) habeat. *l. 59. POMPON. LIB. 2. EX PLAUT.*

§ 2. Adversus quem competat hæc actio.

XV. *Commisa Stipulatione Evictionis, actio datur adversus eum qui de Evictione spondit.*

Et quidem si plures in solidum sponderint, adversus singulos totius rei nomine hæc actio dabitur.

Ceterum Si plures mihi in solidum pro Evictione teneantur; deinde post Evictionem cum uno fuero expertus: si agam cum cæteris exceptione (11) me esse repellendum Labco ait. *l. 51. § 4. ULP. LIB. 80. AD ED.*

emptori obligatus erat; adeoque tanto minus in propriis bonis habere: unde sequitur vi rei interesse ejus rem non esse evictam, ut merito ad auctorem suum possit reverti.

(7) Qui prius mihi eandem rem vendiderat.

(8) Nec potest dici (ut in superiori specie) videri mea interesse ex propria persona, mihi hereditario nomine habenti eam, eam evictam non esse; quod eo nomine debitor factus sim huic hereditati quam advi, et cui eam adeundo videor solvisse; adeoque eo minus me in bonis propriis habere. Hæc (inquam) non possunt dici in hac specie: quia, cum defunctus cui vendidi, mihi ipse prior vendidisset, similiterque cavisset; quantum ex hac causa hujus hereditati deberem, tantum hæc hereditas mihi deberet.

(9) Quum certa species legata est, non tenetur heres legatario de ejus Evictione: ut videb. infra ad Titulos de Legatis. Mea igitur non interest legatario evinci; adeoque committi jam non potest Stipulatio de Evictione.

(10) Id est, si quodam casu, actiones quæ ego habebam; ipsi pignori fuerint usæ. Nam nomina et actiones possunt pignori dari; ut vid. supra lib. 20. Tit. *Quæ res pign.* et is cui pignori date sunt actiones, potest eas movere.

(11) *Doli.* Nam *Bona fides non patitur ut bis idem exiatur* (l. 57. ff. de R. J.). Dolo ergo facit, petendo quod jam consecutus est.

Quod si plures, singuli pro suis partibus quas vendiderunt, sponderint: adversus singulos duntaxat pro partibus quas vendiderunt, si evicti sint, hæc actio datur.

Hinc Si a me bessem fundi emeris, a Titio trientem; deinde partem dimidiam fundi a te quis petierit; si quidem ex besse quem a me acceperas, semis petitus fuerit; Titius non tenebitur: si vero triens quem Titius tibi traderat, et sextans ex besse quem a me acceperas, petitus fuerit; Titius quidem pro triente, ego pro sextante Evictionem tibi præstabimus. *l. 39. § 2. JULIAN. LIB. 57. DIGEST.*

XLVI. Observandum est, quomodo Hypothecaria actione totam rem creditor vincit, agi etiam adversus eos ex venditoribus qui pro partibus suis creditor solvissent.

Ita Papinianus: Rem hereditariam pignori obligatam heredes vendiderunt, et Evictionis nomine pro partibus hereditariis sponderunt. Quomodo alter pignus pro parte sua liberasset (1), rem creditor evicit: quarebatur an uterque heredem conveniri possit? Idque placebat, propter indivisam (2) pignoris causam.

Nec remedio locus esse videbatur ut per Dolii exceptionem actiones ei qui pecuniam creditori dedit, præstarentur; quia non duo rei facti proponerentur (3). Sed Familie eriscundæ iudicium eo nomine utile est: nam quid interest, unus ex heredibus in totum liberaverit pignus, an vero pro sua duntaxat portione? Cum coheredis negligentia damnosa non debet esse alteri. *l. 65. PAPIAN. LIB. 8. QUÆST.*

XLVII. Datur etiam hæc actio adversus heredem venditoris qui de Evictione pronasit. Et quidem Si homo liber qui bona fide serviebat, venerit mihi a Titio; Titiusque cum heredem scripserit quasi liberum; et ipse mihi sui faciat controversiam; ipsum de se obligatum habeo. *l. 19. § 1. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

Si ei qui mihi vendidit, plures heredes extite-

runt; una de Evictione obligatio est, omnibusque denuntiare et omnes defendere debent. Si de industria non venerit in iudicium, unus tamen ex his liti substituit; propter denuntiationis vigorem, et prædictam absentiam, omnibus vincit aut vincitur: recteque cum cæteris agam, quod Evictionis nomine victi sint. *l. 62. § 1. CÆLII LIB. 27. DIGEST.*

ARTICULUS II.

Quid venit in actione De Evictione.

XLVIII. In hac actione venit Dupli pretii que promissa est. Hoc autem non augetur minuitur ex eo quod rei vendit post contractum et ante Evictionem accesserat, aut decesserat.

Hoc videre est in ea specie. Ex mille jugeribus traditis ducenta flumen abstulit. Si postea pro indiviso ducenta evicantur; Duplæ Stipulatio pro parte quinta (4), non quarta, præstabitur: nam quod perit, damnum emptori non venditori attulit (5). Si totus fundus quem flumen diminuat, evictus sit jure; non diminuitur Evictionis obligatio: non magis quam si incuria fundus, aut servus traditus, deterior factus sit. Nam et e contrario non augetur quantitas Evictionis, si res melior fuerit effecta (6). *l. 64. PAPIAN. QUÆST.*

Quod si modo terræ integro qui fuerat traditus, ducenta jugera per alluvionem accesserunt; ac postea pro indiviso pars quinta totius evicta sit; verum pars quinta præstabitur, ac si sola ducenta de illis mille jugeribus quæ tradita sunt, fuissent evicta: quia alluvionis periculum non præstat venditor. *l. 64. § 1.*

Quæsitum est; si mille jugeribus traditis, perierissent ducenta; mox alluvio per aliam partem fundi ducenta attulisset, ac postea pro indiviso quinta pars evicta esset: pro qua parte auctor teneretur? Dixi, Consequens esse superioribus, ut neque pars quinta mille jugerum (7) neque quarta pars debeat Evictionis nomine; sed perinde (8)

alioquin damnum quod flumen dedit, in eum redundaret, quod est contra principia Juris: omne etenim damnum quod post contractum contingit, solum emptorem spectat.

(6) Secus in actione *Ex empto*; ut recte observaverunt Accursius et Cujacius. Ratio disparitatis, quod actio hæc *De Evictione* sit stricti Juris; actio *Ex empto* sit bonæ fidei.

(7) Cur non præstabitur quinta, dicit infra mox: cur non quarta, dixit in principio legis. *Vid. Not. seq.*

(8) Rationem hic offert cur non debeatur quinta pars. Debeatur quidem, si ex solis octingentis residuis ducenta pro indiviso evincerentur: ut vid. in pp. legis. Verum ex ducentis quæ pro indiviso in hac specie evincuntur, deducenda sunt quadraginta [seu vigesima quinta pars mille jugerum] quæ portiones quæ accrevit, imputanda sunt: cujus incrementi periculum spectat emptorem. Supersunt igitur centum sexaginta quæ ex octingentis residuis evincuntur: adeoque tenentur, non pro quinta mille jugerum [id est pro ducentis]; sed duntaxat pro $\frac{2}{5}$ [id est, pro centum sexaginta].

(1) Id est, pro parte sua solvisset id quod pro hujus liberatione solvendum est. Cæterum improprie dicitur pignus pro parte sua liberasset: nam pro nulla parte liberationem pignoris parit solutio partis debiti.

(2) Quæ efficit ut nec in parte, quam is qui solvit vendidit, contingerit liberatio.

(3) Nec enim in solidum se obligaverunt, sed nunciusque pro sua hereditaria parte. Ude non solvit nisi quod ipse debet, non solvit pro suo coherede; adeoque non potest desiderare ut actio adversus eum sibi cedatur.

(4) Quasi adhuc essent mille; quamvis ob ducenta que flumen abstulit, non supersunt nisi octingenta.

(5) Si flumen nihil abstulisset, hæc evictio ducentorum pro indiviso, esset evictio quintæ partis fundi venditi; et venditor teneretur pro quinta parte, id est, in duplum quintæ partis pretii. Nunc igitur quamvis octingenta propter casum fluminis supersunt, et evictio ducentorum pro indiviso, sit evictio quartæ partis (quæ quod superest; tamen venditor non debet teneri pro quarta parte, sed duntaxat pro quinta, id est, in duplum quintæ partis pretii quod venit fundus. Nec enim debet teneri pro majori parte, quam pro illa pro qua teneretur si flumen nihil abstulisset:

teneatur auctor, ac si de octingentis illis residuis sola centum sexaginta fuissent evicta. Nam reliqua quadraginta quæ universo fundo decesserunt, pro rata novæ regionis esse intelligi. *d. l. 64. § 2.*

XLIX. Cæterum quum pro diviso pars aliqua fundi evincitur; tamen certus numerus jugerum traditus sit, tamen non pro modo, sed pro bonitate regionis præstatur Evictio. *d. l. 64. § 3.*

Interest igitur an pars pro indiviso, an pars divisa evicta fuerit.

Et quidem Sive tota res evincatur, sive pars; habet regressum emptor in venditorem. Sed quum pars evincatur, si quidem pro indiviso evincatur, regressum habet pro quantitate evictæ partis. Quod si certus locus sit evictus, non pro indiviso portio fundi; pro bonitate loci erit regressus. Quid enim, si quod fuit in agro pretiosissimum, hoc evictum est; aut quod fuit in agro vilissimum? Æstimabitur loci qualitas; et sic erit regressus (*l. 1. ULP. LIB. 28. AD SABIN.*): Non in dimidiam quantitatem pretii *l. 14. ULP. LIB. 18. AD ED.*

Bonitatis autem æstimationem faciendam, quum pars evincitur, Proculus recte putabat; quæ fuisset venditionis tempore, non quum evinceretur. *l. 13. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

Sed si quid postea alluvione accessit, tempus quo accedit inspiciendum. *l. 15. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

Similiter Si usufructus evincatur; pro bonitate fructuum æstimatio facienda est. *d. l. 15. § 1.*

L. Divinus, parte pro diviso evicta, fieri æstimationem pro bonitate partis evictæ. Hoc ita, quum fundus uno pretio vendit. Verum Si fundo traditio pars evincatur; si singula jugera venerint certo pretio, tunc non pro bonitate, sed quanti singula venerint quæ evicta fuerint, præstandum; etiamsi ea quæ meliora fuerint, evicta sint. *l. 53. PAUL. LIB. 77. AD ED.*

LI. Quum res evincitur postquam jam evictum fuisset jus aliquod in re; hoc minus venire æquum est in actione De Evictione rei quod ex prima Evictione jam præstitum est.

I. G. Quum fundus UTI OPTIMUS-MAXIMUSQUE EST, emptus est; et alicujus servitutis nomine, aliquid emptor a venditore consecutus est; deinde totus fundus evincitur; ob eam evictionem id præstari debet, quod ex duplo reliquum est. Nam si aliud observabimus; servitutibus aliquibus et mox proprietate evicta, amplius duplo emptor quam quanti emit consequetur. *l. 48. NERAT. LIB. 6. MELFRAN.*

*LI. Observandum superest, eum qui condemnatus est, posse hanc Duplam pretii (cum sit vicaria ejus quod emptoris interest) defugere; offerendo rem quæ evicta est, et præterea quidquid interest emptoris. Ita Scævola Fidejussor Evictionis nomine condemnatus, id prædium quod evictum est omnia præstare paratus est quæ jure Empti continentur: quæro an agentem emptorem exceptione ex causa judicati doli mali summovere potest? Respondit, Exceptionem quidem opponi posse, judicem autem æstimaturum ut pro damnis (1) emptori satisfiat. *l. 15. ff. de Dol. et met. excepti. SCÆVOLA LIB. 5. RESPONS.**

SECTIO III.

Quando extinguatur Evictionis obligatio.

LIH. Extinguitur hæc obligatio, quum res desinit posse evinci emptori herede ejus, aut alteri successori cui emptor sit ipse de Evictione obligatus.

Hinc 1.^o Si servus venditus decesserit, antequam evincatur; stipulatio non committitur: quia nemo cum evincat, sed latum (2) humanæ sortis. De dolo (3) tamen poterit agi, si dolus intercesserit. *l. 21. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

Consonat quod rescribit Diocletianus et Marimianus. Si quis tibi servum vendidit; postquam is rebus humanis exemptus est, cum Evictionis periculum finitum sit, a te conveniri non potest. *l. 26. Cod. h. t.*

2.^o *Simili ratione* Si quis locum vendiderit, et idem venditor ab herede suo, voluntate emptoris, in eo sepultus fuerit, actio De Evictione interdicat: hoc casu enim emptor proprietatem amittit (4). *l. 51. § 2. ULP. LIB. 80. AD ED.*

3.^o *Inde etiam est quod* Si servum cujus nomine Duplam stipulatus sis, manumiseris; nihil ex stipulatione consequi possis: quia non evincitur quominus habere tibi liceat, quem ipse ante voluntate tua perdidideris. *l. 25. ULP. LIB. 29. AD SABIN.*

Sed hoc nomine quod libertum quis non habeat, Ex vendito (5) actionem habet; si scierit venditor alienum se vendere. Sed etsi ex causa fideicommissi emptor coactus fuerit cum manumittere, Ex empto actionem habebit. *l. 26. PAUL. LIB. 5. AD SABIN.*

4.^o *Hinc etiam* Si alienam rem mihi tradideris, et eandem pro derelicto habuero; amitti auctoritatem, id est, actionem pro Evictione, placet (6). *l. 76. VENULEIUS LIB. 17. STIPULATION.*

(1) Id est, pro sumptibus litis.

(2) Ita recte legitur in Editione Charondæ. Male alibi factum.

(3) Id est, Ex Empto ex causa doli; si sciens venditor rem alicui vendidit.

(4) Porro non potest ei evinci res quam jam ante amisit.

(5) Id est, Ex Empto-Vendito.

(6) Nam non potest mihi evinci res, quam jam sponte amisit.

SECTIO IV.

De quadam speciali clausula quæ interdum Stipulationi de Evictione adjicitur.

IV. *Interdum clausula adjicitur, de sumptibus quos emptor in litibus faceret.*

Pertinet autem talis clausula ad eas lites quas inferret tertia persona quæ rem evinceret; non ad ilas quas ipse venditor inferret.

Hoc docet Modestinus. Ita ille: Venditores emptori caverant pro Evictione quanti ejus interesset.

Sed et specialiter ademptores, si in lite nota tempus fecisset, emptori stipulanti promiserant. Post mortem emptoris, unus ex venditoribus ad judicium vocavit; pretium sibi deberi dicens: heredes ejus [qui] sumptus in defensione cause factos, cum probarent pretium solum fuisse, Ex stipulatione petebant. Modestinus respondit, Si in eas impensas venditores promiserant, quæ ob litem de proprietate institutam factæ essent; minime Ex stipulatu peti posse quod erogatum est: dum alter ex venditoribus, pretium quod jam fuerat exolutum, petit. l. 103. ff. de l. erb. oblig. MODEST. LIB. 5. RESPON.

TERTIA PARS.

De Stipulationibus quæ de noxis vitiiisve mancipii aut animalis venditi interponuntur.

§ 1. Quo fine interponantur hæc Stipulationes.

IV. *Supra vidimus Tit. de Edicto Edicto, interponendas esse stipulationes de his vitiiis mancipiorum de quibus Edicto Edictum cavetur.*

Dubitant tamen an jure utiliter quis stipulari possit ea aliave vitia abesse. Ratio dubitandi petitur ex certissima illa Juris regula: VERUM EST neque pacta, neque stipulationes factum posse tollere. Quod enim impossibile est, neque pacto neque stipulatione potest comprehendi ut utilem actionem aut factum (1) efficere possit. l. 31. de Reg. Jur. ULP. LIB. 42. AD SABIN.

Hinc Si ita quis stipulanti spondeat, SANUM ESSE, FUREM NON ESSE, VISPPELLIONEM (2) NON ESSE, et cætera; inutilis stipulatio quibusdam videtur: quia si quis est in hac causa, impossibile est quod promittitur; si non est, frustra est.

Sed ego puto verius, hæc stipulationem, FUREM NON ESSE, VISPPELLIONEM NON ESSE, SANUM ESSE, utilem esse: hoc enim continere, quod interest horum quid esse vel horum quid non esse. Sed et si quid horum fuerit adjectum, PESTARI; multo magis valere stipulationem. Alioquin stipulatio quæ ab Edictibus proponitur, inutilis erit: quod utique nemo sanus probabit. l. 31. ULP. LIB. 42. AD SABIN.

§ 2. De Stipulatione Furtis noxisque solum esse mancipium.

IV. *Hæc quæ in mancipiorum venditionibus usitatissima est stipulatio, committitur non solum*

quam emptor qui hoc stipulatus est ejusve heres prestare quid alicui ex hac causa necesse habuit; verum etiam Si emptori qui stipulatus sit FURTIS NOXISQUE SOLUM ESSE, heres extiterit is qui servus furtum fecerit; incipit is Ex stipulatu actionem habere, quemadmodum si ipse alii præstitisset. l. 30. POMPO. LIB. 29. AD SABIN.

Cæterum hæc stipulatione hoc tantum promittitur, mancipium nemini ob aliquam causam esse obligatum; non vero promittitur, non esse hujus propositi ut noceat.

Enimvero Aliud est promittere, FUREM NON ESSE; aliud, FURTO NOXAQUE SOLUM. Qui enim dicit furem non esse, de hominis proposito loquitur: qui furtis noxaque solum, nemini esse Furti obligatum promittit. l. 174. ff. de l. erb. signif. ULP. LIB. 42. AD SABIN.

Denique Hæc stipulatio NOXIS SOLUM PRESTATI, non existimatur ad eas noxas pertinere quæ publicam executionem et coercionem capitalem habent. l. 200. ff. de l. erb. signif. JUL. LIB. 2. DIGEST.

Hinc Paulus respondit: Ex his verbis stipulationis Duplex vel simple, cum hominem de quo agitur NOXE ESSE SOLUM, venditorem conveniri non posse propter eas noxas quæ publice coerceri solent (3). l. 11. § 1. PAUL. LIB. 2. RESP.

§ 3. De Stipulationibus circa vitia animalium.

IV. *Ut de vitiiis mancipiorum, ita et de vitiiis animalium stipulationes debent interponi. Pota Animalium quoque venditor cavere debet, EA SANA*

(1) Id est, pactum utile: non efficiet: et ex tali stipulatione aut pacto, nec actio, nec exceptio nascetur.

(2) Vispellionem Evarardus interpretatur, cum seruum qui in ea causa est ut ad libertatem perducatur non possit: Alias, Vespertilionem.

(3) Verum ex alia Edicti parte tenetur; de qua supra Tit. de Ed. Ed. N. 33.

PRÆSTARI: et qui iumenta vendidit, solet ita promittere; ESSE (1), BILERE, UT OPORTET. L. 11. § 4. ff. de Act. Empti. Ulp. LIB. 32. AD ED.

§ 4. An actio ex his Stipulationibus competat emptori qui non ignoravit vitia rei venditæ.

LVIII. Actionem ex his Stipulationibus competere,

(1) Id est, manducare.

etsi emptor sciverit non abesse ea vitia quæ venditor promisit abesse; ita Labeo scribit, Si quis fugitulus esse sciens emerit servum, et sic (2) stipulatus fuerit FUGITIVUM NON ESSE; deinde agat Ex stipulatu: non esse eum exceptione repellendum, quoniam hoc convenit; quamvis Ex empto actionem non haberet. Sed si non convenisset, exceptione repellitur. L. 4. § 5. ff. de Dol. et met. except. Ulp. LIB. 76. AD ED.

(2) Ita legendum videtur. Valgo etsi.

QUARTA PARS.

De Stipulatione Vacuam possessionem tradi.

LIX. Solet etiam in contractu emptionis-venditionis antequam res tradita fuerit, interponi stipulatio VACUAM POSSESSIONEM TRADI.

De hac ita Pomponius scribit. Si emptor vacuam possessionem tradi stipulatus sit, et Ex stipulatu agat; fructus non venient in eam actionem: quia et qui FUNDUM DARI stipularetur, vacuam quoque possessionem tradi oportere, stipulari intelligitur; nec tamen fructuum præstatio ea stipulatione continetur, neque rursus plus (1) debet esse in stipulatione: sed Ex empto superesse ad fructuum præstationem. L. 3. § 1. ff. de Act. Empti. Pompon. LIB. 9. AD Sabin.

Ita Pomponius. Ulpianus autem ait: Si quis VACUAM POSSESSIONEM TRADI promiserit; non nudum factum (2) hæc stipulatio continebit, sed causam bonorum (3). L. 52. § 1. ff. de Verb. oblig. Ulp. LIB. 7. DISPUT.

Apertius adhuc Papinianus. Si stipulatus sis REM DARI, VACUAMQUE POSSESSIONEM TRADI; fructus

postea captos actione Incerti Ex stipulatu propter inferiora verba (4) consecuturum te, ratio suadet (5).

An idem de partu ancillæ responderi possit, considerandum est? Nam quod ad verba superiora (6) pertinet, sive factum (7) rei promittendi, sive effectum per traditionem domini transferendi continet; partus non continetur. Verum si emptor a venditore novandi animo (8) ita stipulatus est, factum tradendi stipulatus intelligitur; quia non est verisimile plus venditorem promississe quam iudicio Empti præstare compelleretur (9). Sed tamen propter illa verba VACUAMQUE POSSESSIONEM TRADI, potest dici partus quoque rationem committi Incerti stipulatione: etenim (10) ancilla tradita, partum postea editum in bonis suis reus stipulandi habere potuisset. L. 4. ff. de Usuris. Papin. LIB. 27. QUÆST.

IX. Illud patet, non posse videri hæc stipulatione contineri nisi eos fructus qui postea percipientes

(1) Quasi diceret: hæc stipulatio quæ ex causa emptionis interponitur, est Prætoria; adeoque certam habet formulam quæ non potest a contrahentibus immutari: ut videb. infra lib. 46. Tit. de Prætor. stipulat.

(2) Traditionis.

(3) Id est, omnem utilitatem quam stipulator habuisset si statim traditio interessisset; adeoque fructus et omnem causam.

(4) Vacuam possessionem tradi.

(5) Nam [ut Græci notant] his verbis emptor stipulari videtur ut ex quo stipulatus est, rei possessio videatur venditori vacasse; et consequenter ut nulli fructus, nulla causa apud eum maneat.

Accursius, Bartholus, et Donellus, Papinianum Pomponio sic conciliant ut dicant; fructus stipulatione non contineri, quoniam quis stipulatus est duntaxat rem dari, aut duntaxat vacuam possessionem tradi: quum autem hæc geminavit ita, rem dari, vacuam possessionem tradi; fructus contineri stipulatione, et stipulatorem videri hoc animo hæc his mensurasse. Parum placet hæc conciliatio. Ait enim Papinianus fructus deberi propter inferiora verba: ergo non prop-

ter geminatas phrases. Tamen hæc conciliationem Cujacius ad sup. d. l. 3. § 1. ff. de Act. Empti, videtur non improbare: verum in suis Commentariis ad Papinianum, ad h. l. 4. ff. de Usur. eam conciliationem improbat. Duarenus ad Tit. ff. de Vent. Fen. cap. 5. sic conciliat, ut dicat Pomponium intelligendum esse duntaxat de fructibus medio tempore perceptis, post venditionem, et ante stipulationem. Alii alias conciliationes adferunt; ut Goëddens in l. 73. ff. de V. S. Costabamus, et alii quidam. Denique alii, ut Molinæus, Hotomannus, et ipse Cujacius, veram autuomiam agnoscent.

(6) Id est, rem tradi.

(7) Traditionem.

(8) Animo novende obligationis Ex empto, et eam transfundende in obligationem Ex stipulatu.

(9) Atqui ex obligatione Empti non tenebatur ad dominium transferendum, sed tantum ad tradendum vacuam possessionem.

(10) Nam hæc verba, vacuam possessionem tradi, videntur continere omnem causam rei. Puto partus est causa rei; et utilitas quam emptor habuisset, si statim res ipsi fuisset tradita.

ur. Verum supererit actio Ex empto propter illos fructus qui ante hanc interpositam stipulationem post contractam emptionem percepti sunt; nec videbitur quoad hanc causam, stipulatio obligationem Ex empto novasse.

Hinc Papinianus: Si post contractam emptio-

(1) Hoc videtur duntaxat actum ut obligatio rei tradende in causam stipulationis transferretur. De obligatione fructuum qui hactenus percepti sunt restituendorum non vi-

nem, ante interpositam stipulationem, partus editus, aut aliquid per seivum venditori acquisitum est; quod ex stipulatu consequi non poterit, iudicio Empti consequitur: id enim quod non transferitur (1) in causam novationis, iure pristino peti potest. *d. l. 4. §. 1. ff. de Usuris.*

detur actum; adeoque obligatio Empti quoad hanc causam novata non est: ergo ex hac pristina causa agi potest.

TITULUS III.

DE EXCEPTIONE REI VENDITÆ ET TRADITÆ.

OBLIGATIO empti non solum parit actionem Empti de qua supra egimus libro 19. Parit etiam Exceptionem qua emptor eum qui hac obligatione tenetur repellat, si rem vindicet. Videndum quibus et adversus quos competat hæc Exceptio.

§ 1. Quibus hæc Exceptio competat.

I. Hæc Exceptio competit ei cui ex causa emptionis res tradita est.

Quintiam Si quis rem emerit, non autem fuerit ei tradita, sed possessionem sine (1) vitio fuerit nactus; habet Exceptionem contra venditorem: nisi forte venditor justam causam habeat cur rem vindicet. Nam etsi tradiderit possessionem, fuerit autem iusta causa (2) vindicanti; replicatione adversus Exceptionem utetur. *l. 1. § 5. ULP. LIB. 76. AD ED.*

II. EXCEPTIO REI VENDITÆ ET TRADITÆ NON tantum ei cui res tradita est, sed successoribus non etiam ejus, et emptori secundo etiam res ei non fuerit tradita, proderit: inter est (3) enim emptoris primi; secundo rem non evinci. *l. 3. HERMOGENIAN. LIB. 6. JURIS EPITOM.*

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus. Emptori etiam venditoris jura prodesse non ambigitur. Si igitur vobis propter rei proprietatem mota fuerit questio; tam propriis quam venditoris defensionibus uti poteritis. *l. 28. Cod. de Evict.*

(1) Non vi, non clam, non precario. Nam adversus agentem his Interdictis, non prodesset.

(2) Puta; si non fuerit solutum pretium: pro cujus solutione fidem emptoris non fuerit secutus.

(3) Porro vidimus supra lib. 2 Tit. de Pact. exceptiones ex conventionibus descendentes, competere ei qui non contraxit aut non pactus est; si ei hæc exceptionem prodesse interstet ejus qui pactus est aut contraxit. Vid. d. tit. N. 59.

III. Ex contractu quem quis in servitute fecit, hæc Exceptionem ei manumisso non competere palam est. Verum ad hujus instar, Exceptio In factum dari poterit; si peculium ei fuerit concessum.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si servus merces peculiariter emerit, deinde dominus eum priusquam proprietatem rerum nancisceretur, testamento liberum esse jussit, eique peculium prælegaverit; et venditor a servo merces petere cœperit: Exceptio In factum (4) locum habebit, quia is tunc servus fuisse quum contraxisset (5). *l. 1. § 4. ULP. LIB. 76. AD ED.*

§ 2. Adversus quos hæc Exceptio competat.

IV. Exceptio Rei venditæ adversus venditorem competit.

Et quidem Jure veteri erat utilis, si venditor rem MANCIPI quam vendiderat, tradidisset citra solemnitates ad transferendum civile dominium requisitas; puta, citra Mancipationem aut in Jure cessionem. Cum enim hoc casu donatium civile seu Quiritarium penes venditorem maneret; rei vindicatio ei competeat, quæ per hæc Exceptionem erat excludenda.

Maxime autem utilis erat, et hodie adhuc utilis est, si venditor nondum erat dominus quum rem traderet. Hoc casu Marcellus scribit, Si alienum fundum vendideris, et tuum postea factum petas;

(4) Non exceptio directa et ex subtilitate Juris; sed exceptio In factum quæ ex æquitate accommodatur: quia is, etc.

(5) Ex contractu autem quem quis in servitute fecit, nullum jus ipsi acquiri potest; quia tunc non habebant personam.

hac te Exceptione recte repellendum. *l. 1. Ulp. lib. 76. ad Ed.*

Ratio est evidens; si quidem, etsi hunc possideres, recte agerem adversus te ut eum mihi traderes. Nam si quis alienam rem vendiderit, et medio tempore heres domno rei existerit; cogetur implere venditionem. l. 46. ff. de Act. Empti. PAUL. LIB. 24. QUÆST.

A fortiori igitur ego emptor debeo habere actionem adversus te; juxta regulam Juris: Cum datus actiones, eidem et exceptionem competere multo magis qui dixerit. l. 156. §. 1. de Reg. Jur. Ulp. LIB. 70. AD ED.

V. Non solum qui proprio, sed et qui procuratorio duntaxat nomine vendiderit, hac Exceptione repellitur.

F. G. Servum Titii cum emi ab alio bona fide, et possideo. Mandatu meo cum Titius vendidit, cum ignoraret suum esse; vel contra, ego vendidi illius (1) mandatu. Quam forte is cui heres existerit, eum emisset (2); de jure evictionis, et mandato quaesitum est? Et puto Titium, quamvis quasi procurator vendidisset, obstructum emptori; neque, si rem tradidisset, vindictionem ei concedendam; et idcirco Mandati eum non teneri (3); sed contraria Mandati agere posse, si quid eius interfuisset; quia forte vendidit non facit. l. 43. ff. Mand. MARCELL. LIB. 6. DIGEST.

VI. Sellu et is cujus mandato alter vendidit, pariter repellitur. Hinc stando subjicit Marcellus: Contra (4) mandator si rem ab eo vindicare velit, Exceptione Doli submovetur (5); et adversus venditorem testatoris sui, habet Ex empto jure hereditario actionem (6). d. l. 49.

Similiter Ulpianus: Si quis rem meam mandatu meo vendiderit; vindicanti mihi rem venditam, nocebit hac Exceptio: nisi probetur me mandasse (7) ne traderetur antequam pretium solvatur. l. 1. §. 2. Ulp. LIB. 76. AD ED.

Quod si deteriori conditione quam jusseram aut mandaveram, res mea vendita esset; non aliter mihi opponi Exceptio possit, quam si indemnitas mihi prestatetur. Et hoc valde observandum.

I. G. Item: si mandavero tibi ut fundum meum centum venderes, tuque eum nonaginta venderis, et petam fundam; non obstat mihi Exceptio, nisi et reliquum mihi quod deest mandatu meo prestes, et indemnem me per omnia conserves. l. 5. §. 3. ff. Mandati. PAUL. LIB. 32. AD ED.

(1) Titii domini.

(2) A non domino. Possidit scilicet Titius jure hereditario, ex causa hujus captivus, hunc servum qui aliunde suus erat.

(3) Erga me qui mandavi ei ut venderet; cum non meam rem, sed suam vendidit.

(4) Redit ad alterum casum quo Titius dominus mandavit mihi ut venderem.

(5) Quia vendidit servus voluntate ejus, utpote qui mandavert cum vendi.

(6) Quia ex causa emptoria facte testatori a quo heres

Servo quoque dominus si præceperit certa summa rem vendere, ille minoris vendiderit; similiter vindicare cum dominus potest, nec ulla Exceptione summovetur, nisi indemnitas ei præstetur. *d. l. 5. §. 4.*

Sic accipe quod Celsus ait: Si quis rem meam vendidit minoris quam ei mandavi, non videtur alienata; et si petam eam, non obstat mihi hac Exceptio. Quod verum est. d. l. 1. §. 3.

VII. Fidem ipsi venditori Exceptionem hanc nocere. Sed et, si dominus fundi heres venditori existat, idem erit dicendum. d. l. 1. §. 1.

Pari ratione, venditoris etiam successoribus nocebit; sive in universum jus, sive in eam duntaxat rem successerit. l. 3. §. 1. HERMOGENIAN. LIB. 6. JURIS EPITOMÆ.

Et quidem de successore in universum jus, ita rescribit Gordianus. Sive possessio venditoris fuit, filius ejusdemque patris heres iusta questionem movet: sive non patris sed filii ejus possessio fuit de qua jure hereditario auctor laudari potest, controversiam movere non potest. l. 14. Cod. de Evict.

Similiter Diocletianus et Maximianus. Cum a matre domum filii te sciente comparasse proponas; adversus eum dominum vindicantem, si matris non successit, nulla te Exceptione tueri potes. Quod si venditoris obtinet hereditatem; doli mali Exceptione, pro qua portione ad eum hereditas pertinet, uti non prohiberis. l. 14. Cod. de Rei vindic.

Consonat quod idem rescribunt. Si fundum tuum pater post emancipationem te non consentiente venundidit, neque ei successisti, neque possidens longi temporis præscriptione munitus est; tibi agenti cum Rector provincie reddi efficiet. l. 5. Cod. de Reb. alien. non alienand.

Sed et successorem singularem Exceptione repellit, ita docet Ulpianus. Si a Titio fundum emeris qui Sempronii erat, isque tibi traditus fuerit pretio soluto; deinde Titius Sempronius heres existerit, et eundem fundum Mævio vendiderit, et tradiderit; Julianus ait, Equius esse Praetorem te tueri: Quia etsi ipse Titius fundum a te peteret, Exceptione IN FACTUM comparata, vel Doli mali summovetur: et si ipse eum possideret; et Publiciana peteres, adversus excipientem Si non suus esset, replicacione (8) uteris; ac per hoc intelligeret eum fundum rursus vendidisse, quem in

scriptus est, non licuit ei habere servum qui aliunde servus ejus erat.

(7) Quo easo utiliter vindicabo, et Exceptionem Rei a me vendita excludam per replicacionem quod pretium solutum non sit, nec fides de pretio habita. Non pugnat hæc lex cum l. 14. ff. de Publicion, et supra lib. 6. d. tit. N. 20.] ubi dicitur cum qui voluntate mea emat, licet me vetante res ei tradita fuerit, tuendum esse, sive petat sive ab eo petatur. Illa enim lex accipienda de easo quo emptor ille pretium voluntate mea solvisse, aut patavisset solvere.

(8) S. non eum mihi vendidit.

bonis non haberet (1). l. 4. § 32. *ff. de Dol. et met. except.* Ulp. LIB. 76. AD ED.

VIII. *Non solum venditor et ejus successores, sed quisquis auctor re evicta laudari posset, hac Exceptione tenetur. Hinc Gordianus rescribit: Si ob causam judicati pignora capta sunt ex ejus auctoritate cui præcipiendi jus fuit; eaque de quibus complecteris (2), tu mercatus es: frustra ab ea qua condemnata est, vel qua in ejus locum successit, eorum refertur questio: quandoquidem, etsi evictio eorum ab alio subsecuta fuisset; adversus eos*

(1) Sensus est: intelligeret Titius per hanc replicationem, se eum fundum in bonis non habuisse, quam eum jam tibi a se vendidit, ipse rursus vendidit Mevio. Quamvis enim Titius eo tempore quo rursus fundum vendidit Mevio, esset jam hujus fundi dominus ex substitute Jure, utpote domino heres factus; tamen revera et effectu eum fundum in bonis non habuisse intelligitur. Neque enim vere reus in bonis habet, is qui eam efficaciter vindicare non potest; et a quo quam eam possidet, potest vindicari.

debuisset dari actionem quibus pretii solutio proficit, rectissime responsum est. l. 13. *Cod. de Evict.*

*Auctoris autem fidejussores hac Exceptione quidem non tenentur, sed Exceptione Doli repelluntur. Sic enim rescribit Alexander: Exceptione Doli recte eum summoyebis quem ab auctore tuo fidejussorem accepisti, si ejus nomine controversiam refert quasi per uxorem suam, antequam tu emerres, comparaverit: qui venditori adeo consensus dedit, ut se etiam pro evictione obligaverit (3). l. 11. *Cod. d. tit.**

(2) Id est, que in libello tuo complexus es.

(3) Item de fidejussoris herede. Nec obstat l. x. *et. Cod. de Evict.* quam Cujacius recte docet accipiendam de eo casu quo emptor omnino exceptionem *Doli*. Hauc vide supra d. tit. de *Evict.* N. 27. in fine.

LIBER VIGESIMUS-SECUNDUS.

TITULUS I.

DE USURIS, ET FRUCTIBUS, ET CAUSIS, ET OMNIBUS ACCESSIONIBUS, ET MORA.

HABITA sæpissime mentio Accessionum, in iudiciis quæ ex contractibus descendunt, desiderabat ut hic subijceretur tractatio DE ACCESSIONIBUS. Cum autem plerumque ex die moræ ratio accessionum habeatur; simul tractatur DE MORA.

I. ACCESSIO latissime patet; et est omnis appendix et sequela rei.

Accessionum species sunt, Usura, Fructus et Causa.

USURA est accessio quantitatis debite.

CAUSA est omnis utilitas circa rem emergens.

FRUCTUS est quod ex re nascitur et renasci solet. Hinc sequitur quod Usura pecuniæ quam percipimus, in fructu non est: quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est; id est, nova obligatione (1). l. 12. ff. de Verb. signif. POMPON. LIB. 6. AD Q. MUCIUM.

(1) Cur non addit, et ex officio Iudicis? An quod tempore Pomponii nondum aliz usuræ in usu erant quam conventionales? ut censet D. Nooht. Vid. Not. ad l. 32. § 3. infra Part. 2. tit. 2. § 1.

Hinc pariter proprie fructus non est, merces quæ pro locatione alicujus rei percipitur.

Tamen hæc improprie pro fructibus accipiuntur. Sic I. G. Prædiorum urbanorum pensiones, pro fructibus accipiuntur. l. 36. ULP. LIB. 61. AD ED.

II. Hæc quæ pro fructibus accipiuntur, vulgo appellantur FRUCTUS CIVILES.

Fructus autem proprie dicti, dividuntur in industriales et naturales.

INDUSTRIALES sunt illi ad quos producendos cultura opus est; ut segetes.

NATURALES sunt quos res ultro fert; ut fenum pratorem. Nam Pratum est in quo ad fructum percipiendum falce duntaxat opus est; ex eo dictum quod paratum (2) sit ad fructum capiendum. l. 31. ff. de Verb. signif. ULP. LIB. 18. AD ED.

De Fructibus et Causis, prima Parte agemus; secunda de Usuris; tertia de Mora.

(2) Suaepe natura citra culturam.

PRIMA PARS.

De Fructibus et Causis.

Circa Fructus et rei Causas querri potest, Ex quo tempore, et in quod tempus eorum ratio habeatur in variis iudiciis; necnon quomodo aestimantur.

SECTIO I.

An et ex quo tempore debeantur in diversis iudiciis, Fructus et Causa.

ARTICULUS I.

Ex quo tempore debeantur in iudiciis IN REM.

Quom quaeritur ex quo Fructuum et Causæ ratio habeatur in iudiciis IN REM; valde interest, bonæ an malæ fidei fuerit possessor. Item videndum in

quarum rerum petitione Fructus restitui debeant, et qui Fructus.

§ 1. De casu quo possessor est bonæ fidei in iudiciis IN REM.

III. Cum Fructuum dominium, ipsius rei dominum regulariter sequatur; possessor autem bonæ fidei, quantum dominus non apparet, ipse pro domino rei habeatur: hinc est quod Fructus eum sequi debent, nec interest an ipse an alius eos severit aut perceperit.

Ita Ulpianus: In alieno fundo quem Titius bonæ fidei mercatus fuerat, frumentum sevit. An Titius bonæ fidei emptor perceptos Fructus suos faciat? Respondi, Quod [ad] Fructus qui ex fundo percipiuntur, intelligi debet propius ea accedere quæ

servi operis suis acquirunt (1): quoniam in percipiendis fructibus magis corporis jus ex quo percipiuntur quam servitus ex quo oriuntur, aspicitur. Et ideo nemo unquam dubitavit quia, si in meo fundo frumentum tumi severum, segetes et quod ex mensibus collectum fuerit, meum heret. Porro bonæ fidei possessor in percipiendis fructibus id juris habet, quod dominus prædiorum tributum est. Præterea cum ad fructuarium pertineant fructus a quolibet sati; quanto magis hoc in bonæ fidei possessoribus recipiendum est, qui plus juris in percipiendis fructibus habent? Cum fructuarium quidem non sicut antequam ab eo percipiantur, ad bonæ fidei autem possessorem pertineant quoquo modo a solo separati fuerint: sicut ejus qui vegetigale fundum habet, fructus sunt simul atque solo separati sunt. l. 25. § 1. JULIAN. LIB. 7. DIGEST.

Nec solum industriales fructus suos facit bonæ fidei possessor, sed et naturales. I. G. Et ovium factus in fructu sunt; et ideo ad bonæ fidei emptorem pertinent: etiamsi prægnantes venierint vel subreptæ sint. Et sane, quia hoc suum faciat, quamvis plenis uberibus venierint, dubitari non potest. Idemque in lana Juris est. l. 48. § 2. ff. de Acquir. rer. dom. PAUL. LIB. 7. AD PLAUT.

IV. *Quemadmodum autem bonæ fidei possessor rei quam possidet, non aliter dominus videtur, quam interim donec verus dominus eam repossat; ita interim duntaxat fructus suos facit.*

Hoc significat Paulus. Bonæ fidei emptor non dubie percipiendo fructus ex aliena re suos interitus facit, non tantum eos qui diligentia et opera ejus pervenerunt, sed omnes (2): quia quod ad fructus attinet, loco domini pene est. Denique etiam prorsusquam percipiam, statim ubi a solo separati sunt, bonæ fidei emptoris fiunt. Nec interest ea res quam bona fide emi, longo tempore capi possit; necne: veluti si pupilli (3) sit, aut vi possessa, aut Prasidi contra Legem Repetunda-

rum donata, ab eoque abalienata sit bonæ fidei emptori (4). d. l. 48.

Donum autem rem suam vindicanti extantes (5) et nonnulli usucapios restitute turbatur: ut vid. supra lib. 6. Tit. de Rei vindic.

§ 2. *De casu quo possessor est male fidei in iudicis IN REM.*

V. *Male fidei possessor, nec ante nec post litem contestatam fructus suos facit; a quocumque sati fuerint.*

Et hoc obtinet, etiam quum socius partem socii sui male fidei possidet. Enimvero Qui scit fundum sibi cum alio communem esse, fructus quos ex eo percipit invito vel ignorante socio, non majore ex parte suos facit quam ex qua dominus prædii est. Nec refert, ipse, an socius, an uterque eos severit: quia OMNIS FRUCTUS, NON JURE SEMINI SED JURE SOLI PERCIPIUNT. Et quemadmodum si totum fundum alienum qui sciens possideat, nulla ex parte fructus suos facit, quoquo modo sati fuerint; ita qui communem fundum possidet, non faciet suos fructus pro ea parte qua fundus ad socium ejus pertinebit. l. 25. JULIAN. LIB. 7. DIGEST.

VI. *Et quidem hac in re etiam is qui ab initio bonæ fidei possessor fuit, ex quo scientia rei aliene supervenit, pro male fidei possessore habetur.*

Hoc docet Paulus. Ita ille: Lo contrarium quaeritur: Si eo tempore quo mihi res traditur, putem vendentis esse; deinde cognovero alienam esse: quia (6) perseverat per longum tempus capro, an fructus meos facio? Pomponius, Verendum ne non sit bonæ fidei possessor, quævis capiat (7): hoc enim ad jus (id est, capionem); illud ad factum pertinere, ut quis bona aut mala fide possideat. Nec contrarium est, quod longum tempus currit: nam e contrario is qui non potest capere propter rei vitium (8), fructus suos facit. l. 48.

(1) Forte ita legendum: *Quod fructus intelligi debent propius ad ea accedere quæ, etc.* Sensus est: idem dicendum de fructibus ac de operis. Nam et in fructu sunt opera servi; et quidquid ex operis servus acquirat, indistincte acquirat bonæ fidei possessori: pariter igitur fructus fundi debent indistincte acquiri bonæ fidei possessori fundi: nec refert a quo sati fuerint fructus; quoniam, etc.

(2) Perperam obijcitur lex 47. h. t. Vid. solutionem infra lib. 24. Tit. de Donat. inter vir. et uxor. ad quem illa lex pertinet. Non obstat etiam quod in Instit. Tit. de her. divis. § 25. fructus dicuntur fieri bonæ fidei possessoris *Pro cultura et cura*; hæc enim ratio [omissa punctuali ratione quam attulimus, et que omnes fructus complexit] ex abundantia adfertur, ad confirmandum jus possessoris bonæ fidei circa fructus qui ex ejus cultura profecti sunt, non ad excludendum illum a cæteris fructibus. Adde quod etiam fructus naturales plerique, V. G. factus pecudum, non sine aliqua possessoris cura percipiuntur.

(3) Basilica verterunt, *Si populi sit.* Utraque lectio admitti potest.

(4) Quamvis enim cæ res non possint usucapi [ut videb. infra lib. 41. Tit. de Usucap.] tamen eam fructus suos facit bonæ fidei possessor.

(5) De consumptis non tenetur bonæ fidei possessor. Nam ex natura actionis *In rem* est, ut possessor teneatur quateus demum possidet, aut dolo desit possidere: possessor autem bonæ fidei, non possidet fructus quos consumpsit; nec dolo fecit consumendo illos quos suos esse existimabat, imo qui interim sui erant donec dominus resposceret.

(6) Hæc erat ratio dubitandi.

(7) Id est, *Verendum* ne is in quo mala fides supervenit, non sit quantum ad causam lucratorum fructuum bonæ fidei possessor; quamvis talis videatur quantum ad facultatem usucapiendi. In causa enim usucapionis, solum possessionis initium spectatur; nec nocet mala fides supervenies. Hæc poterat esse ratio dubitandi: ad quam responderetur non valere argumentum a causa usucapionis ad causam lucratorum fructuum.

(8) Puta, quod sit fortiva aut vi possessa. Vid. supra N. 5. in fine.

§ 1. ff. de Acquir. rer. domin. PAUL. LIB. 1. AD PLAUT.

Quo locuti sumus, bonæ fidei possessorem in quo mala fides supervenerit Fructus suos non facere, accipientem est inspecto casu quo dominus ante usucapionem, completam rem suam reposceret: tunc enim tenetur de iis quos consumpsit ex quo malam fidem habuit.

Inspecto autem casu contrario, dicitur eos suscipere. Sic accipere quod ait Julianus: Bonæ fidei emptor sevit, et antequam fructus perciperet, cognovit fundum alienum esse. An perceptione Fructus suos faciat, queritur? Respondi: Bonæ fidei emptor, quod ad percipiendos Fructus, intelligi debet quandiu evictus fundus non fuerit. Nam et servus alienus quem bona fide emerit; tandiu mihi ex te mea vel ex operis suis acquirit, quandiu a me evictus non fuerit. sup. d. l. 25. § 2.

Observandum etiam est, bonæ fidei possessorem, post litem contestatam instar possessoris male fidei haberi: ut supra vid. lib. 6. Tit. de Rei vindic.

§ 3. In quarum rerum petitione Fructus restituendi veniant, et qui fructus.

VII. Videamus an in omnibus rebus petitis, in Fructus quoque condemnatur possessor? Quid enim si argentum aut vestimentum, aliamve similem rem: quid præterea si ususfructum, aut nudam proprietatem, cum alienus ususfructus sit, petierit? Neque enim nudæ proprietatis, quod ad proprietatis nomen attinet, fructus nullus intelligi potest: neque ususfructus rursus fructus eleganter computabitur (1). Quid igitur si nuda proprietatis petita sit? Ex quo perdidit fructus ususfructum, estimabuntur in petitione fructus. Item si ususfructus petitus sit; Proculus ait, in fructus perceptos condemnari. Præterea Gallus-Elius putat, si vestimenta aut scyphus petita sint; in fructu hæc numeranda esse, quod locata ea re mercedis nomine capi potuerit. l. 19. GAIVS LIB. AD L. XII. TAB.

Iter quoque et actus si petitus sit, vix est ut Fructus ulli possit estimari; nisi si quis commodum in Fructibus numeraret, quod habiturus esset petitor si statim eo tempore quo petiisset, ire agere non prohiberetur. Quod admittendum est. d. l. 19. § 1.

Utilitas autem ex venatione proficiscens regulariter non attenditur.

Enimvero Minicium Venationem, Fructus fundi

(1) Nam ex ipsa re in qua ususfructus habeo, non ex meo iure ususfructus, gignuntur fructus.

(2) Ita lectio Vulgata; rectior Florentina quæ habet, generalit.

(3) Id est, renuntiatione dissoluta fuerint sponsalia ex quibus contrahenda affinitas, id est, contrahendæ nuptiæ sperabantur.

(4) Quum quis aget iudicio Conditionis ob rem dati, re

negavit esse; nisi fructus fundi ex venatione constet. l. 26. JULIAN. LIB. 6. EX MINICIO.

ARTICULUS II.

An et ex quo debeantur Fructus et Causa in actionibus Minicis.

VIII. In iudicio Finium regundorum idem observatur circa Fructus, atque in iudiciis in rem: ut supra Tit. Fin. reg. N. 13.

In iudiciis Familie erescundæ et Communi dividendo, cum quisque ex coheredibus aut sociis obligetur ad communicandum omne lucrum quod quisque durante communione percipit, consequenter et Fructuum quos quisque percipit, ratio in his iudiciis habenda est, sive extent sive consumpti sint: ut vid. Tit. Fam. Erisc. N. 69 et 70.

Non igitur is qui fundum coluit, eos percipere potest; sed duntaxat potest impensas quas fecit, ex his deducere. Hinc Paulus: Item si dividere fundum tecum velim, tu nolis, et colam; an Fructus dividi debeant post deductionem impensarum? Et puto dividendos. l. 38. § 14. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.

ARTICULUS III.

Ex quo debeantur Fructus et Causa in Personalibus iudiciis.

IX. Videamus generatim (2) quando in actione quæ est in personam, etiam Fructus veniant. l. 38. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.

Et quidem agimus vel ad recipiendam rem ipsam que nostra fuit, aut ejus possessionem; vel ad adipiscendam rem que nostra nunquam fuit.

§ 1. De actionibus Personalibus quibus agimus de recipienda re que nostra fuit.

X. In his iudiciis omnis Causa et omnes Fructus quos res percipit, restitui debent: ex die autem moræ eam hi quos percipere possunt. V. G. Et quidem si fundus ob rem datus sit, veluti dotis causa; et renuntiata affinitas (3); Fructus quoque restituendi (4) sunt; utique hi qui percepti sunt eo tempore quo sperabatur affinitas. Sed et posteriores si in re mora fuit (ut ab illo qui reddere debeat) omnimodo (5) restituendi sunt. Sed et si per mulierem stetit quominus nuptiæ contrahantur; magis est ut debeat Fructus recipere. Ratio (6) autem hæc est,

non secuta. Et quidem non tantum extantes, ut in actionibus In rem, sed etiam consumptos Fructus restituere tenentur: non enim ratione possessionis tenentur, sed ratione obligationis suæ qua tenentur ad rei restitutionem; quæ restituito omnem causam rei complectitur.

(5) Id est, sive percipit necne.

(6) Ratio cur sumpsit de perceptis tantum, non etiam de percipiendis teneatur; antequam in mora fuerit, hæc est, etc.

quod si sponsum non conveniebatur restituere Fructus, licuerat (1) ei negligere fundum. *L. 38. § 1. PAT. LIB. 6. AD PLAUT.*

Item si indebitum fundum solvi et repeto; Fructus quoque repetere debeo (2). *d. l. 38. § 2.*

Idemque est si mortis causa fundus sit donatus; et revaluerit (3) qui donavit, atque ita Condictio nascatur. *d. l. 38. § 3.*

Item si vi metusve causa rem tradam; non aliter mihi restituisse videtur quam si Fructus mihi restituit: nec mora (4) mea mihi aliquid aufert. *d. l. 38. § 6.*

In Faviana quoque actione et Pauliana; per quam, quæ in fraudem creditorum alienata sunt, revocantur; Fructus quoque restituntur: nam Praetor id agit ut perinde sint omnia atque si nihil alienatum esset. Quod non est iniquum. Nam et verbum RESTITUAS quod in hac re Praetor dixit, plenam habet significationem ut Fructus quoque restituantur. *d. l. 38. § 4.*

Generaliter enim Quum verbum RESTITUAS in Lege invenitur, etsi non specialiter de Fructibus additum est, tamen etiam Fructus sunt restituendi. *L. 17. § 1. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.*

XI. In actione De dote non veniunt quidem Fructus ejus temporis quo duravit matrimonium; cum hi marito pro sustentandis matrimonii oneribus debeantur. Ceterum Ante matrimonium quoque Fructus percepti, dotis sunt; et cum ea restituntur. *sup. d. l. 38. § 12.*

Similiterque Si dos prælegata fuerit, ante nuptias percepti Fructus in causam legati veniunt. *d. l. 38. § 16.*

§ 2. Ex quo debeantur Fructus et Causa in Interdictis et actionibus in quibus de recipienda possessione rei nostræ agitur.

XII. Si possessionem naturalem revocem, proprietatis mea manet; videamus de Fructibus. Et quidem in deposito et commodato Fructus quoque præstandi sunt, sicut diximus (5). *d. l. 38. § 10.*

In Interdicto quoque Quoniam VI aut CLAM, magis est ut omnis Causa et Fructus restituantur. *d. l. 38. § 11.*

Eadem ratio est in Fructibus prædiorum urbanorum (6). *d. l. 38. § 13.*

(1) Unusquisque rei suæ moderator est et arbiter. Jure sponsum potuit fundum suum negligere, quandiu non resposcitur cum fructibus; adeoque non debet teneri de fructibus quos non percepit.

(2) Scilicet perceptos ante moram; post moram, omnimodo. De perceptis autem quoadiu bona fides duravit, non tenetur ultra quam locupletior est: ita enim specialiter obtinere in Condictione Indebiti, supra vid. lib. 12. d. tit. N. 46.

(3) Convaluerit.

(4) Cessatio mea in re repetenda nihil mihi aufert: debeat enim fructus; antequam repetam.

(5) Supra ex eadem l. 38. § 1. nimirum omnes fructus quos reus percepit: ex die morte autem, omnimodo, sive

Enimvero in his etiam actionibus Praetor ait RESTITUAS. Et ideo quum restitui Praetor vult, veluti in Interdicto Usus VI, etiam Fructus sunt restituendi. *d. l. 38. § 5.*

§ 3. Ex quo debeantur Fructus et Causa in judiciis in quibus de adipiscenda re quæ nostra nunquam fuit agitur.

Hic distinguendum est, an hæc judicia sint stricti Juris, an bonæ fidei.

Primus casus:

Si judicium sit stricti Juris.

XIII. In his judiciis quum Stricti Juris sunt, Causa et Fructus non debentur; nisi hæc fuerint in stipulationem deducta. Ex die tamen accepti judicii debentur.

Hinc Paulus: Si actionem habeam ad id consequendum quod meum non fuit, veluti Ex stipulatu; Fructus non consequar, etiamsi mora facta sit. Quod si acceptum est judicium; tunc Sabinus et Cassius ex æquitate Fructus quoque post acceptum judicium præstandos putant; Causa restituitur (7). Quod puto recte dici. *d. l. 38. § 7.*

Et adibi: Quum fundus vel homo per Condictioem petitus esset; puto hoc nos Jure uti, ut post judicium acceptum Causa omnis restituenda sit; id est, omne quod habiturus esset actor, si litis contestanda tempore solutus fuisset. *L. 31. ff. de Reb. cred. PAUL. LIB. 17. AD PLAUT.*

Similiter Papinianus: Vulgo receptum est ut, quamvis In personam actum sit, post litem tamen contestatam Causa præstetur. Cujus opinionis ratio redditur; quoniam quale est quum petitur, tale dari debet. Ac propterea postea captos Fructus, partimque editum, restitui oportet. *L. 2. PAPIN. LIB. 6. QUÆST.*

XIV. Fructus autem ante acceptum judicium percepti non debentur, non solum quum medio tempore editi sunt: sed et *V. G.* Quum fundum stipulatus sum, non veniunt Fructus qui stipulationis tempore fuerint. *L. 78. § 1. ff. de Verb. oblig. PAT. LIB. 62. AD ED.*

Idem dic de Causa. Igitur Si quis ancillam sistere se in aliquo loco promiserit, quæ prægnans erat;

perceperit necne, debet restituere fructus quos actor percepisset.

(6) Id est, in pensionibus seu mercedibus quas inquilini præstant, et quæ vice fractuum sunt: large enim significatione hic appellatur Fructus.

(7) Nam ex litis contestatione obligatur reus, velut ex quasi contractu; ut rem quam dare condemnatus sit, in eadem causa præstet. Non videtur autem prestare in eadem causa; nisi restituat actori omnem utilitatem quam habuisset, si ei res statim quum acceptum est judicium restituta fuisset. Hoc non portigendum est ad usuras: nec enim ipsa rei acceptæ fruentur; ut recte observat D. Schulting. *Thes. Controvers. Decad. 64. Thes. 3.*

etsi sine parte eam sistat, in eadem causa eam sistere intelligitur. l. 38. § 8. d. tit. *IBID.* LIB. 72.

Secundus casus :

Si iudicium sit bonæ fidei.

XV. *In iudiciis bonæ fidei, Fructus et Causa ex die moræ debentur; et quidem in nonnullis etiam ante moram, in cæteris saltem ex mora. V. G. Ex causa etiam emptiois Fructus restituendi (1) sunt. l. 38. § 8. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.*

Sei et in societatibus Fructus communicandi (2) sunt. d. l. 38. § 9.

In cæteris quoque bonæ fidei iudiciis Fructus omnimodo præstantur. d. l. 38. § 15.

Similiter quum actio ex testamento et persecutio fideicommissi, quod ad præstationem Fructuum et Causæ attinet, iudiciis bonæ fidei annumerentur; in his etiam Fructus et Causa ex mora veniunt. Illic Respondit Paulus, Moram in solvendo fideicommissi factam; partus quoque ancillam restituendos. l. 14. PALL. LIB. 14. RESPONS.

Item Equis per fideicommissum legatis; post moram heredis, fetus quoque debentur. l. 39. MODEST. LIB. 9. DIFFERENT.

Obiter nota: Equitio autem legato; etiamsi mora non intercedat, incremento gregis fetus (3) accedunt. d. l. 39.

Similiter Papinianus. Equis per fideicommissum relicti; post moram fetus quoque præstabitur, ut Fructus; sed fetus secundus, ut Causa (4); sicut partus mulieris (5). l. 8. PAPIN. LIB. 7. RESPONS.

XVI. *Sed in his omnibus iudiciis, ex mora non solum qui percepti sunt Fructus debentur; sed et qui percepti potuerunt, ita tamen si honeste percipi potuerint. Nam Generaliter observari convenit, bonæ fidei iudicium non recipere præstationem que contra bonos mores desideratur. l. 5. PAPIN. LIB. 28. QUÆST.*

(1) Statim ex quo solutum est pretium; ut vid. supra lib. 19. Tit. *de Action. Empt. Part. 1. Sect. 2. cap. 1. art. 8.*

(2) Id est, restituendi. Vid. supra lib. 17. Tit. *Pro Socio Sect. 4.*

(3) Non tanquam fructus, sed tanquam si ex ipsis equitium quod legatum est constat: *Equitium* quippe est quid, quod incrementum et decessionem recipit.

(4) Fructus fructuum non possunt deberi tanquam fructus rei debite, cum ex ipsa nati non sint; sed annumerantur causæ rei. *Causa* enim continet omnem utilitatem quam habuisset actor, si res statim esset restituta.

(5) Partus non est in fracta; [ut vid. supra lib. 7. Tit. *de Usufr.*] sed debetur tanquam causa.

SECTIO II.

In quod tempus Fructus et Causa in diversis iudiciis debeantur; et quomodo æstimentur.

§ 1. *In quod tempus debeantur.*

XVII. *Hoc ex Papiniano discimus. Ita ille: In fideicommissi persecutione, cum post iudicis Sententiam moram fecisset heres; jussit Imperator Marcus Antoninus, intermisso legitimo tempore quod condemnatis præstatur (6), ut usque ad Sententiam commoda fideicommissarius accipiat (7). Quod Decretum ita accipi oportet, si ante iudicis Sententiam mora non intervenit; tametsi non facile evenire possit, ut mora non præcedente, perveniatur ad iudicem: sed puta Legis Falcidie rationem intervenisse (8). Cæterum si antequam ad iudicem perveniretur, in mora heres fuit; exinde Fructuum præstandorum necessitate astrictus, qua tandem ratione (quoniam et Sententia victus est) legitimi temporis spatio Fructibus liberabitur? Cum ea temporis intercedat iudicatio dilationem dare, non lucrum afferre debeat. l. 3. PAPIN. LIB. 30. QUÆST.*

Æque solum in iudiciis bonæ fidei, ad quorum instar est fideicommissi persecutio, sed et in his quoque iudiciis quæ non sunt arbitraria, nec bonæ fidei, post litem contestatam actori Causa præstanda est in eum diem quo Sententia dicitur. Certe post rem iudicatam tempus a fructibus dependens immune est. d. l. 3. § 1.

§ 2. *Quomodo æstimentur Fructus.*

XVIII. *Deductis impensis Fructus intelliguntur. Nam Quod in Fructus redigendos impensum est, non ambigitur ipsos Fructus diminuere debere. l. 46. ULP. LIB. 62. AD ED.*

(6) De hoc iudiciarum tempore quod condemnatis conceditur ut iudicatio satisfaciant, vid. infra lib. 42. Tit. *de Re judic. Sect. 5. Art. 1.*

(7) Heres qui post condemnationem, et post elapsam que condemnatis conceduntur inducias, moram in præstando fideicommissi fecit, debet præstare fideicommissario fructus quos percipere potuit ex die litis contestate usque ad Sententiam; tempus autem induciarum quæ post Sententiam conceduntur, immune est ab hæc præstatione.

(8) Qui provocat ad iudicium non animo iudicandi debiti et disserende solutionis, sed ut computetur quantum debeat, moram non facit. Vid. infra Part. 3.

SECUNDA PARS.

De Usuris.

SECTIO I.

De Usuris in genere.

Usuræ sunt accessio debite quantitatis, pro usu sortis præstauda. Schulling. Thes. controv. Decad. go.

§ 1. De Usurarum computatione.

XIX. Cum in toto hocce Titulo, et passim in Digestis, recurrant Usuræ Bes-es, Trientes, Semisses, etc. Hic statim præmittendum videtur, quis fuerit modus computandi Usuras apud Romanos.

Et primo quidem, sortem quantibet finori datam dividebant in Centum partes. Unde Horatius ad illam Usurarum computationem alludens :

Romani pueri longis rationibus assena
Discaunt in portes CENTUM deducere.

de Art. poet. v. 325.

Centesimam hujus sortis in Menses singulos stipulari licitum erat Usuræ nomine : et hæc erat maxima et gravissima usura ; scilicet CENTESIMA pars sortis in unumquemque mensem (le centième par mois) ; que singulis Kalendis solvi solebat. Quo etiam pertinet illud Horatii :

... Quam tristes misero venire Kalende
Serm. lib. 1. Satyr. 3.

Jam vero, cum duodecim in anno sint menses, et As duodecim etiam partibus seu Unciis constet ; Centesima illa pars sortis, UNCIA vocabatur ; et unoquoque mense soluta, anno elapso efficiebat USURAM ASSIS seu AS USURARIUM, id est, duodecim Centesimas. Igitur qui Usuram CENTESIMAM stipulatus fuerat, idem est ac si stipulatus esset duodecim pro Centum :

(Le centième par mois, ou 12 pour 100 par an).

Retenta autem illa Assis Usurarii, seu potius Usurarii ex quibus As constabat, computatione ; singula Usurarum nomina facile explicantur.

Usuræ DECUNCÆ, illæ sunt que unodecim Centesimas in anno reddebant ; singulis scilicet mensibus, tres quadrantes et duas duodecimanas Unciæ seu Centesimæ :

(Les $\frac{3}{4}$ et $\frac{2}{12}$ du centième par mois... 11 pour 100 par an).

DISTANTES seu DECUNCÆ, que decem uncias in anno reddebant pro Centum ; id est, singulis mensibus tres quadrantes et duodecimanas Unciæ partem :

(Les $\frac{3}{4}$ et $\frac{1}{12}$ du centième par mois... 10 pour 100 par an).

DODRANTES, que novem uncias in anno præstabant ; singulis mensibus, tres quadrantes Centesimæ :

(Les $\frac{3}{4}$ du centième par mois... 9 pour 100 par an).

BESSES, que in annum uncias octo ; seu singulis mensibus duas tertias unciæ partes :

(Les $\frac{2}{3}$ du centième par mois... 8 pour 100 par an).

SEPTUNCÆ, reddebant singulis mensibus dimidiam et duodecimam unciæ partem ; anno vertente septem uncias assis usurari :

(La moitié et $\frac{1}{12}$ du centième par mois... 7 pour 100 par an).

SEMISSÆ seu SEMISSALÆ, que semiunciam singulis mensibus, proindeque in anno semissem assis seu sex uncias præstabant :

(La moitié du centième par mois... 6 pour 100 par an).

QUINCUNCÆ reddebant quinque uncias in annum ; singulis mensibus tertiam et duodecimam partem unciæ :

(Le tiers et $\frac{1}{12}$ du centième par mois... 5 pour 100 par an).

TRIENTES, id est, que tertiam partem unciæ in singulis mensibus, quatuor uncias in unum reddebant :

(Le tiers du centième par mois... 4 pour 100 par an).

QUADRANTES, seu quartam partem unciæ in singulis mensibus reddebant, tres uncias in annum :

(Le quart du centième par mois... 3 pour 100 par an).

SEXTANTES illæ dicebantur que sextam partem unciæ singulis mensibus, duas uncias vertente anno præstabant :

(Le sixième du centième par mois... 2 pour 100 par an).

UNCIARÆ denique, que integro anno integram unciam, duodecimam scilicet unciæ per singulos menses præstabant :

(Le douzième du centième par mois... 1 pour 100 par an).

Hinc videre est quid sit fœcus SEMI-UNCIARIUM : (un demi pour 100).

Ad hæc Assis computationem revocantur etiam graviores Præstentis usuræ ; sive quas contra Jus sæpe exigebant impudentissimi feneratoris ; sive que interdum licitæ erant, nempe in Trajectatis pecunia : de qua Tit. seq.

Sic SESQUI-CENTESIMA dicitur, que Centesimam Usuram et dimidiam Centesimæ continet : (18 pour 100).

Sic et quando usura BINE, TERNE, imo et QUINE dicuntur; intelligende sunt BINE-CENTESIME (24 pour 100) : TERNE-CENTESIME (36 pour 100) : QUINE-CENTESIME (60 pour 100).

TERNE seu Triplex Usuræ mentio fit apud Juvenal. Satyr. IX. v. 7.

Pollio qui TRIPLEX Usuram præstare paratus Circuit, et fatuus non invenit.

Meminat etiam QUINE Usuræ Horatius, Serm. lib. 1. Satyr. 2. v. 12.

QUINAS hic capiti mercedes execat.

§ 2. *Quæ res additamenta Usurarum recipere possint,*

XX. Usurarum additamenta recipere possunt, pecunia numerata et fruges; scilicet si principaliter debeantur. Non Usurarum Usuræ (1) non admittuntur; et Pariter Paulus libro 16 Responsorum respondit.

Neque eorum fructuum qui post litem contestata: officio iudicis restituendi sunt, Usuras præstari oportere; neque eorum qui prius percepti quasi male fidei possessori condicuntur (2). L. 15.

Ceterum si quod Fructuum aut Usurarum nomine debebatur, novatione facta tanquam sors deberi cepisset; Usurarum additamenta Jure veteri recipere poterat. Justinianus hæc fraudem Legi fieri non passus est. l. 28. Cod. h. t.

XXI. In specie sequenti non videtur Usurarum usura promissa; sed ipsius sortis uberior Usura sub conditione promissa.

Pacto placuit ut ad diem Usuris non solutis, fructus hypothecarum Usuris compensarentur litem legitimæ (3) Usuræ. Quamvis exordio minores in stipulatione venerint, non esse tamen irritam conventionem placuit; cum ad diem minore fenore non soluto, legitimæ majores Usuræ stipulanti recte promitti poterint. l. 1. § 3. ff. de Pign. et hypoth. PAPIN. LIB. 11. RESPON.

Nec inutilis legitimæ Usuræ stipulatio videtur sub ea conditione concepta, Si MINORES AD DIEM SOLUTE SORS FUERINT. Non enim poena (4), sed lenis uberior justa ratione sortis, promittitur. l. 9. § 1. ff. id.

Obiter nota quod hæc Usurarum stipulatio, quamvis debitor non conveniatur, committitur. d. § 1.

Si tamen post mortem creditoris nemo fait cui

pecunia solveretur, ejus temporis inculpatam esse moram constituit. Ideo si majores Usuræ prioribus petantur, exceptio Doli non inutiliter opponetur. d. § 1.

XXII. Observandum est, non posse quem stipulari Usuras graviore sub hac conditione Si minores ad diem solute non fuerint: nisi ex die conditionis, non vero retro ex die contractus: ut patet ex specie sequenti.

Cum quidam cavisset se quot annis quincunces Usuras præstaturum; et, si quo anno non solvisset, tunc totius pecuniæ ex die qua mutuatus est, semisses solutorum; et redditus per aliquot annos Usuris, mox stipulatio commissa esset: Divus Marcus Fortunato ita rescripsit: « PRESIDEM provinciæ » adi, qui stipulationem de cuius iniquitate questus es, ad modum justæ exactiõis rediget ». Hæc Constitutio ad infinitum modum excedit (5). Quid ergo? Sic temperanda res est, ut in futurum duntaxat ex die cessationis crescat Usura. l. 17. PAUL. LIB. SING. DE USURIS.

Circa hæc stipulationem, non prætermittenda elegans altera species quæ item a Paulo refertur. Scia mutuum pecuniam accepit a Septicio. De Usuris ita convenit: « Nisi sua quaque die Usuræ supra scriptæ exsolverentur, vel post tertium » mensem, tunc in majores usuras Scia teneretur: » et deinceps per singulas pensiones, si conditione » data, Usuræ non solverentur, ea conditio ob- » servaretur donec omnis summa debita hoc no- » mine exsolveretur ». Quæro an hæc verba. ET DEINCEPS PER SINGULAS PENSIONES SI CONDITIO DATA, USURÆ NON SOLVENTUR, EA CONDITIO OBSERVARETUR, eo pertineat ut, quamvis commissa sit forte prima stipulatio, non tamen in ampliore quantitate Usurarum conveniri possit quam ejus pensionis nomine quæ egressa est diem præstitutum? Paulus respondit, Plures conditiones continere eam stipulationem quæ de graviore Usuris præstandis subjecta est; id est, ut per singulas pensiones conditio inspectaretur non illatarum suis temporibus leviorum Usurarum; et ideo posse evitari poenam sequentium pensionum. l. 12. PAUL. LIB. 4. RESPON.

XXIII. Diximus pecuniam et fruges, si principaliter debeantur. Usurarum additamenta recipere posse. Cetera autem corpora hæc additamenta non

(1) Usurarum usuræ quæ Anotocismis dicuntur, non semper prohibite fuerunt. Refert enim Cicero [lib. 5. ad Attic. Ep. fin.] Edictum Proconsulare Cilicibus a se propositum, quo centesimis cum anniversario Anotocismis observaturum se proficitur.

(2) Et generaliter; quum fenore non principaliter, sed tanquam accessio rei quæ vel nostra est vel nobis debita, nobis debentur; eorum usuræ non debentur: non enim admittitur accessio accessionis. Cum autem in petitione hereditatis fructus aut litem percepti veniant tanquam ipsi auferant hereditatem, et sunt res seu partes hereditatis; hinc eorum fructuum seu potius pecuniæ ex his redacere usuræ debentur: l. 51 § 1. ff. de Petit. hered. et l. 18. ff. de His quæ ut indign. aufer.

(3) Id est, centesimæ. Vid. infra N. 29.

(4) Id est, non est poena sine usura usurarum non solutorum; sed finis uberius ipsiusmet sortis, sub hac conditione in stipulationem deductum.

(5) Florent. affinitum. Sensus est: Presidem non astringit ad servandum modum usurarum cautione præbitum, sed permittit ei rigorem hujus cautionis æquitatis ratione temperare. Quomodo autem temperare debeat, docet Paulus: nimirum ut in futurum duntaxat crescat usura. Durius enim Imperatori visum est puniri moram non solum pro tempore quod secutum est, sed et pro eo tempore quod moram præcessit. Schelchastus Græcus ad h. l. 17. dicit rem novam hic constitutam fuisse a D. Marco.

recipiunt, nisi ei cui debentur relicta fuerint ut viderentur.

Hinc Si auro vel argento facto per fideicommissum relicto, mora interuenit; an Usurarum estimatio facienda sit tractari solet? Plane si materiam istam ideo reliquit, ut ea distracta pecuniaque relicta, fideicommissa solverentur, aut alimenta praestarentur; non oportere frustrationem impunitam esse, responderi oportet. Quod si forte ideo reliquit, ut his vasis uteretur; non sine rubore desiderabuntur usurae: ideoque non exigentur. l. 3. §. 4. PAPIN. LIB. 20. QC EST.

XXIV. Quod si factum debeat; cum hoc debitum resoluitur in pecuniam si factum non fuerit, consequens est ut Usurarum aditamenta recipiat.

Exemplum affert Paulus. Si dies non sit ab his qui statuas vel imagines ponendas legaverunt praefinitus; a Praeside tempus statuendum est: et nisi posuerint heredes, Usuras Reipublicae usque ad tertiam centesimae (1) pendunt. l. 17. §. 8. PAUL. LIB. SING. DE USURIS.

SECTIO II.

De singulis Usurarum speciebus.

Usurae aliae sunt quae ex conventionione debentur; aliae quae citra conventionem, ex mora scilicet; aut etiam autem moram, ex natura contractus seu causae quae debitum est, vel denique ex privilegio creditoris.

ARTICULUS I.

De Usuris conventionalibus.

Ex qua conventionione debeantur Usurae, et unde haec conventio praesumatur.

XXV. Cum (juxta haec quae supra tradita fuerint Tit. de Pact. Sect. 5. Art. 1.^o) pacta contractibus bonae fidei adiecta contractui insint, formentque actionem ex eo descendente; contractibus autem stricti Juris adiecta, non item; sequitur Usuras in contractibus bonae fidei ex pacto peti posse; in contractibus autem stricti Juris peti ex pacto non posse.

Tamen nudo pacto promissae saltem naturaliter debentur. Hinc Quamvis Usurae febris pecuniae (2) citra vinculum stipulationis peti non possint; tamen ex pacto conventionione solutae, neque ut inde-

bitae repetuntur (3), neque in sortem accepto ferendae sunt. l. 3. Cod. h. t. SLYER. ET ANTONIN.

Hinc ex pacto, Cum debitor gratuita (4) pecunia utatur, potest creditor de fructibus rei sibi pignorate ad modum legitimum Usuras retinere. l. ff. In quib. caus. Pign. vel hypoth. PAUL. LIB. 2. SENESE.

Hinc etiam sequitur quod rescribit Severus et Antoninus: Per retentionem pignoris, Usuras servari posse de quibus praestandis convenit, licet stipulatio interposita non sit, merito constitutum est: et rationem habet. cum pignora conventionione pacti etiam Usuris obstructa sint. l. 4. Cod. h. t.

Obiter nota quod sequitur: Sedem in causa de qua agis, haec ratio cessat; si quidem tempore contractus de minoribus Usuris petendis convenit. Postea autem se debitor praestatum majores repromisit, non potest videri rata pignoris retentio; quando eo tempore quo instrumenta emittebantur, non convenit ut pignus etiam ad hanc adjectionem teneatur. d. l. 4.

Similiter rescribit Philippus: Pignoris quidem interuentibus, Usurae quae sine stipulatione peti non poterant; pacto retineri possunt.

Verum hoc Jure constituto; cum, hujusmodi nullo interposito pacto (5), tantummodo certae summae praestari penam convenisse proponas; nec peti nec retineri quicquam amplius potest; et ad pignoris solutionem urgeri te disciplina Juris perspicis. l. 22. Cod. h. t.

XXVI. Haec regulariter obtinent.

Speciale est autem quod Frumenti vel hordei mutuo dati accessio, etiam ex nudo pacto praestanda (6) est. l. 12. Cod. h. t. ALEXANDR.

Speciale est etiam quod Etiam ex nudo pacto debeantur civitatibus Usurae creditarum ab eis pecuniarum. l. 30. PAUL. LIB. SINGUL. REGUL.

Justinianus simile privilegium indulsit argentariis. Novell. CXXXVI. cap. 4.

XXVII. Observandum superest, in conventionione aut stipulatione Usurarum scripturam non esse necessariam, si aliunde eam intervenisse improbari possit.

Hinc Si interrogatione praecedente, promissio Usurarum recte facta probetur, licet instrumento conscripta non sit, tamen optimo jure debentur. l. 1. Cod. h. t. ANTONINUS-PIUS.

Quinetiam ex diuturna Usurarum praestatione praesumitur stipulatio Usurarum intervenisse.

(1) Il est, usuras trientes.

(2) Mutuum est contractus stricti Juris.

(3) Utpote naturaliter debite.

(4) Hotomannus Observat. l. 4. censet legendum non gratuita: in quo reprehenditur a Roberto. Ut ut sit, sensus hujus legis est; posse pacisci creditorem, ut in vicem usurarum quas mutuae pecuniae debitor ipsi non praestat, possit ex fructibus rei sibi pignorate, aliquod retinere, infra legitimum modum usurarum. Unde sequitur, etsi ex pacto

peti Usurae non possint, tamen posse creditorem consequi eas ex pacto jure retentionis.

(5) Nullo interposito pacto quo conveniret ut et pro usuris de quibus convenerat, etiam pignora obligata essent.

(6) Facilius in hac mutui specie admittuntur usurae, ob incertum pretium fructuum; qui poterunt esse vilioris pretii quam reddentur, quam quum dati sunt.

Hinc Quam De in rem verso cum herede patris vel domini ageretur, et Usurarum questio moveretur; Imperator Antoninus ideo solvendas Usuras iudicavit, quod eas ipse dominus vel pater longo tempore prastitisset (1). l. 6. PAPIN. LIB. 29. QUÆST.

Imo et obligatio sortis ex tali prastatione præsuntur.

Hinc Imperator quoque noster Severus filie Flavii-Athenagore, cujus bona fuerunt publicata, de fisco ideo numerari decies centena dotis nomine iussit; quod a patrem prastitisse dotis Usuras allegasset. d. l. 6. § 1.

Ceterum non omnis prastatio, sed ea que diutina fuit, hanc præsumptionem inducit.

Hinc Antoninus rescribit. Creditor instrumentis suis probare debet que intendit, et Usuras se stipulatum, si potest. Nec enim si aliquando ex consensu prastite sunt, obligationem constituunt. l. 7. Cod. h. t.

§ 2. Quæ requirantur circa modum Usurarum conventionalium.

Circa modum Usurarum conventionalium, duo requiruntur 1.º Ut determinatus sit; 2.º Ut non excedat legitimum modum.

Prima conditio :

Ut modus Usurarum conventionalium determinatus sit.

XXVIII. *Hinc* Ulpianus respondit, Quod in stipulatione sic adjectum est ET USURAS SI QUT. COMPLEVERINT, nullius esse momenti, si modus certus non adiciatur. l. 31. ULPIAN. LIB. 1. RESPON.

Similiter in specie sequenti. Ab Aulo-Agerio Gaius-Scelus mutuam quantitatem accepit hoc cli-

(1) Nonnulli inter quos DD. Noodt et Schulting, negant ex diutina prastatione usurarum induci obligationem earum solvendarum; arg. l. 7. Cod. h. tit. et l. 28. Cod. de Pact. Et contendunt in specie huius legis de hoc non fuisse actum an ex diutina usurarum prastatione stipulatio de his prastandis intervenisse præsumeretur, imo constituisse cum intervenisse; sed tantum questionem fuisse an in rem patris versum esset: quod ex diutina usurarum prastatione ab ipso patre facta, satis probatum esse iudicavit Antoninus. Verum hanc interpretationem refellunt hæc legis verba, *Usurarum questio moveretur.* Leges autem oppositæ accipiendæ sunt de prastatione per aliquot annos, non de prastatione per longum tempus.

(2) Supponendum est, huic pacto stipulationem subiectam; ut solebat fieri.

(3) *Huit pour cent.*

(4) Varium fuit Usurarum fatum apud Romanos. Primo lege XII Tabul. sacretum fuerat ne quis unciario fenore amplius exereret [*un pour cent*]; cum antea ex libidine ne completum agitaretur: Tacit. Annal. VI. 16. Hoc fenus per modicum est, utpote duodecima pars centesime usuræ. Sed cum brevi hæc Lex exolevisset, renovata

grapho: « ILLE scripsi me accepisse, et accipere » ab illo mutuos et numeratos decem; quos ei » reddam Kalendis illis proximis, cum suis Usuris placitus inter (2) eos ». Quæro an ex eo instrumento Usuræ peti possint, et quæ; Modestinus respondit, Si non appareat de quibus Usuris conventio facta sit, peti eas non posse. l. 41. § 2. MODEST. LIB. 3. RESPON.

Novella CXXXVI. cap. 5. hoc indulgit privilegium argentiarii Justinianus, ut etsi non expresserint modum Usurarum quas pepigerunt, tamen utilis sit conventio; et beses (3); Usuræ hoc casu eis debeantur.

Secunda conditio :

Ut Usuræ intra legitimum modum consistant.

XXIX. *Legitimus Usurarum modus est Centesima pars sortis in singulos menses; unde etiam hæc Usura, passim Legitima dicitur (4). Ceterum quamvis Usuræ centesimæ essent licite; tamen hæc centesimæ et quæ his propius accedebant, acerbiores et Gravissimæ videbantur. Firi honesti solebant sub semissibus Usuris tenerare; quæ ibi apud Plinium (Hist. nat. XII. 4.) dicuntur Civiles et modicæ. Unde et Quincenes levioribus annumerantur; et Trientes minimis (5).*

Constitutio autem Justiniani, Illustribus personis intra trientem tantum centesimæ, negotiatoribus intra bessem, cæteris personis intra semissem duntaxat, Usuras exigere permisit: In trajectibus (6) autem contractibus, vel specierum fenori dationibus, (7) usque ad centesimam tantummodo licere stipulari. l. 26. § 1. Cod. h. t.

Quod Jus etiam ad stipulationes ante hanc Constitutionem interpositas porrigi voluit. l. 27. Cod. h. t.

Ex novella XXXVII qui pecuniam agricolis fennerantur, non amplius possunt percipere singulis

fuit Plebiscito lato sub C. Marcio et Cn. Manlio Coss. [Liv. VII. 16.] Postea alio Plebiscito lato anno U. C. 406 ad Semuncias redacta est usura [Liv. ibid. cap. 27.] Tandem anno 411. Lege Genucia prorsus omnis usura prohibita est. Et cum Romæ tantum, non in Latio, Lex illa oblitata est; deinde ad vitandas fraudes fenoratorum qui transcribant nomina in sociis latinos, lata est Lex Semproniana, ut etiam Latini ea Lege tenerentur. Verum his omnibus Legibus nihil fere actum; et nihilominus in infinitum fere exereverat fenus. Unde Prætores usuram quæ centesima gravior esset suis Edictis inhibuerunt; ut de se testatur Cicerò quum Cilicis præset: *Epist. ad Attic. lib 5. Ep. fin.* Idem de Lucullo testatur Plutarchus in ejus vita. Ita D. Noodt.

(5) De Usuris quæ gravioræ aut modestiores videbantur, meminit Persius :

Quid petis ut nummi quos hic QUISCUQUE MODESTO NUTRIERAS, pergant AVIDOS sudare DILLICES?

Satyr. V. v. 149.

(6) De quibus in tit. seq.

(7) De quibus infra N. 52.

annis quam sitiquam in singulos annos; quod est triens usurae (1).

XXV. *Neque solum prohibentur creditores, Usuras ultra legitimam modum expresse stipulari: sed etiam Pecuniam pro Usuris stipulari nemo supra modum Usurarum licitum potest.* L. 44. *MODEST. LIB. 10. PANDICT.*

Hinc Papinianus: Pecuniae fenebris intra diem certum debito non soluto, dupli (2) stipulatum in altero tanto supra modum legitime usurae respondendi non tenere. Quare pro modo cujuscunque temporis superfluo detracto, stipulatio vires habet. L. 9. *PAPIN. LIB. 11. RESPONS.*

Similiter Gordianus rescribit: Cum allegas uxorem tuam ea conditione mille aureorum quantitate suscepisse, ut si intra diem certum debito satis non fecisset, cum pecunia quadrupli redderet quod accepit; Juris forma non patitur legem contractus istius, ultra pecuniam legitimam Usurarum posse procedere. L. 15. *Cod. h. t.*

XXXI. *Non videtur autem quis ultra legitimam modum Usuras exigere, in specie sequenti de qua ita rescribit Philippus:* Si ea lege possessionem mater tua apud creditorem suum obligavit, ut fructus in vicem Usurarum consequeretur; obtentu majoris percepti emolumenti, PROPTER INCERTUM FRUCTUM EVENTUM, rescindiplicita non possunt. L. 17. *Cod. h. t.*

Sed nec in specie sequenti, de qua ita rescribit Alexander. Si ea pactione uxor tua mutuum pecuniam dedit ut vice Usurarum domum inhabitaret; pactoque ita ut convenit usa est, non etiam locando domum pensionem redegit: relleri questionem, quasi plus domus redigeret si locaretur quam Usurarum legitimarum ratio colligit, minime oportet. Licet enim uberiori sorte potuerit contrahi locatio; non ideo tamen illicitum feus esse contractum, sed vilius conducta habitatio videtur. L. 14. *Cod. h. t.*

XXXII. *In frugibus, Usurae ultra legitimam modum permittuntur; sed ita demum quum ipsae fruges mutuo date sunt. Scilicet Oleo quidem vel quibuscumque fructibus mutuo datis; incerti pretii ratio, additamenta (4) Usurarum ejusdem materiae suasit admitti.* L. 23. *Cod. PHILIPPUS.*

Secus obtinet quum pecunia mutuo debita est, quamvis sors in frugibus debeat.

Hinc Gordianus: Cum non frumentum, sed pecuniam fenori te accepisse alleges, ut certa mediatio tritici praestaretur; ac, nisi is modus sua die fuisset oblatu, mensurarum additamentis in fraudem legitimarum Usurarum gravatum te esse contentas; potes adversus improbam petitionem competenti uti defensione. L. 16. *Cod. h. t.*

Imo et circa fruges ipsas Jus immutatum est. Et quidem Constantinus edixit ut qui indigentibus fruges mutuas dederit, Usurae nomine non plus tertia parte superflua (5) consequatur; id est, si duos modios credidit, potest tres duntaxat recipere. L. 1. *de Usuris in Co. L. Theod.*

Postea Justinianus (ut supra vidimus N. 29.) ultra centesimam ex tali specierum mutuo Usuras percipi vetuit.

Hoc Jus confirmat Novella XXXII, quae vetat eos qui fructus aridos fenerantur agricolis, Usurarum nomine stipulari plus quam octavam modii pro integro anno in singulos modios: quae Usura est circiter centesima (Douze pour cent).

Et ita de frugibus.

XXXIII. *Indistincte autem si res quaspiam pro pecunia aestimatas quis accipiat, ut ex earum venditione pecuniam redigat quam mutuam habeat; Usurae tantum licite peti poterunt.*

Sic accipe quod ait Constantinus: Pro auro et argento et veste, facto chirographo; licitas solvi vel promitti Usuras jussimus (6). L. 25. *Cod. h. t.*

Hoc apertius declaraverant Diocletianus et Maximianus. Ita illi: Si pro mutua pecunia quam a creditore poscelas, argentum vel jumenta vel alias species utriusque consensu aestimatas accepisti, dato auro pignori; licet ultra Usuram centesimam usuras stipulanti spondidisti; tamen sors quae aestimatione placito partium definita est, et Usurarum titulo legitima [summa (7)] tantum recte petitur. Nec quicquam tibi prodesse potest quod minoris esse pretii pignus quod dedisti proponis, quominus injusmodi quantitates solutioni parcas. L. 8. *Cod. Si cert. pet.*

XXXIV. *Vidimus ultra legitimam modum Usuras in stipulatum deduci non oportere. Quod si hoc factum fuerit; demum intra legitimam modum*

potest: l. 8. ff. *In quib. caus. pign. tac.* Vid. supra lib. 20. d. tit. N. 25.

(1) Id est, usuras ultra legitimam modum: ut Cujacius interpretatur ex Basilio, Synops. LXVI. 3. et ex Harmerop. VII. 24. Vid. Cajac. Observ. III. 35.

(2) *Le tiers en sus.*

(3) Haec Constitutio Constantianus prohibet quominus creditores executionem usurarum ultra legitimam modum hoc colore tuantur, quod res suas distrahere vilioris coacti sunt ut pecuniam mutuatam darent: ita hanc legem interpretatur D. Nooit.

(4) Haec vox abundat. Legendum est, *legitima tantum*, id est centesima tantum.

(1) Hoc constat ex antiquo Interprete Codicis Theodosiani qui [ad l. 2. Cod. Theod. de Usur.] CENTESIMAM usurarum interpretatur esse tres siliquas in anno: unde sequitur hanc usuram unius siliquae in anno, esse trientem centiesimae [*Quatre pour cent*].

(2) Usurae non poterant excedere duplum sortis. Vid. infra N. 42.

(3) Ita quidem obtinet in Antichresi, Propter incertum fructuum eventum. Fieri enim potuisset ut nulli fructus nascerentur; quo casu nihil creditor pro Usuris petere potuisset. At quum citra Antichresis pactum simpliciter convenit ut usurae in fructibus retineantur; creditor non nisi intra legitimam usurarum modum fructus retinere

stipulatio valebit. Nam Placuit, sive supra statutum modum quis Usuras stipulatus fuerit, sive Usurarum usuras; quod illicite adjectum est, sive non adjecto haberi; et licitas peti posse. l. 29. MARCIAN. LIB. 14. INSTITUT.

Multo magis debetur sors. Hinc Paulus: Usuras illicitas sorti mixtas ipsas tantum non deberi constat; ceterum sortem non vitare. l. 26. PAUL. LIB. 12. AD Sabin.

Speciale ergo est Jus ex Novellis XXXVII et XXXIV introductum; ut creditor qui mutuum agricolis dando modum Usurarum his Novellis præscriptum excesserit, exactione omnis crediti cadat.

XXXV. Quod in Usuris legitimum modum excedit, nec naturaliter debetur: unde nec pro eo pig-nus tenetur.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Pretii rerum distractarum quas venales præcedente mandato acceperas, ultra licitum Usuras ex stipulatione vel mora præstare, licet pigora data probentur, compelli non potes. l. 19. Cod. Mandati.

Pari ratione, nec fidejussores mandatoresve tenentur pro eo quod excedit legitimum Usurarum modum.

Hinc Philippus: Constitutionibus sacris quæ ultra certum modum Usuras fenebris pecuniæ exigi prohibent, mandatoribus etiam vel fidejussoribus subventum est: quibus quasi mandator vel fidejussor conventus uti potes. l. 20. Cod. h. t.

XXXVI. Cum Usuræ quæ legitimum modum excedunt, nec naturaliter debeantur; hinc est quod, si solute fuerint, repetuntur.

Unde Ulpianus: Supra duplum autem Usuræ (1), et Usuarum usuræ, nec in stipulatione deduci nec exigi possunt; et solutæ repetuntur, quemadmodum futurarum Usurarum usuræ. l. 26. § 1. ff. de Condict. indeb. ULP. LIB. 26. AD ED.

Si tamen sors nondum soluta esset, magis debent in eam imputari. Hinc idem ait: Si non sortem quis sed Usuras indebitas solvit, repetere non poterit si sortis debite solvit. Sed si supra legitimum modum solvit; Divus Severus rescipit (quo Jure utimur) Repeti quidem non posse, sed sorti imputandum: et, si postea sortem solvit, sortem quasi indebitam repeti posse (2).

Prout et, si ante sors fuerit soluta, Usuræ supra legitimum modum solutæ quasi sors indebita (3) repetuntur. Quid si simul solverit? Po-

terit dici et tunc repetitionem locum habere. d. l. 26.

Denique rescipit Philippus: Indebitas Usuras, etiamsi ante sortem solutæ non fuerint, ac propterea minus eam non poterint; licet post sortem redditam creditori fuerint datæ; exclusæ veteris Juris varietate (4) repeti posse, perpensa ratione firmatum est. l. 18. Cod. h. t.

XXXVII. Illicita quidem pœna est non solutæ sortis, usurarum immodicarum exactio; debetque ad legitimum modum reduci.

Hæc autem maxime licita pœna est, quæ deficiente solutione, obligationem propter spem solutionis ex parte renissam restituit; ut in specie sequenti.

Emptor prædii viginti caverat se soluturum; et stipulanti spopouderat. Postea venditor cavil sibi convensit ut contentus esset tredecim; et, ut ea intra præfinita tempora acciperet. Debitor ad eorum solutionem conventus, pactus est, si ea soluta intra præfinitum tempus non essent, ut ex prima cautione ab eo petitio esset. Quæsitum est an, cum posteriore pacto satisfactum non sit, omne debitum ex prima cautione peti potest? Respondi, Secundum ea quæ proponerentur, posse. l. 47. ff. de Pactis. SCAEVOLA LIB. 1. DIGEST.

§ 3. *Ex quo et in quod tempus currant Usuræ conventionales, et quomodo sistantur.*

XXXVIII. Currant Usuræ conventionales ex die conventionis, nisi ex certa die aut conditione promissa sint.

Frequenter autem ita promittitur, Si sors soluta non fuerit; vel majores promittuntur. Si minores de quibus prius convenit non fuerint solute. Videtur autem his casibus promissæ sub conditione, si debitor in mora fuerit; nec nisi ex die moræ currunt.

Hinc Antoninus: Si per te non stat quominus intra tempora præfinita pecuniam minorum solveres Usurarum, sed per tatos filiorum creditoris qui eam accipere noluerunt; idque apud iudicem datum probaveris; ejus temporis quo per te non stitisse apparuerit, Usuræ majores non exigentur (5). l. 9. Cod. h. t.

Item definit Scævola in specie sequenti; in qua supponendum est Usuras fuisse promissas, si sors non solveretur.

Sciã heres unius tutoris, cum herede pupillæ

poræ usuræ solutæ essent quo jam sors soluta esset et deberi desiisset: adeoque nec quicquam ex sorte repeti poterat, nec ipse usuræ repeti posse videbantur, quia pecuniarum solutarum non est repetitio: l. 42. ff. de Condict. indeb. Alii contra, etiam eo casu, id quod supra modum usurarum solutum esset, posse repeti censent. Ex quarum sententiarum varietate varie Jus dictum fuerat: quam varietatem excludit Philippus, dum hoc suo Rescripto posteriori sententiam confirmat.

(5) *Supponendum est fuisse usuras majores promissas, si minores non essent solutæ.*

(1) Vid. supra N. 30. Not. (2).

(2) *Cum enim quod ante solutum fuisset supra usurarum modum, sortis obligationem ipso Jure minuisset, debitor qui postea sortem totam solvit, plus quam quod debet, solvit: adeoque repetitioni locus est.*

(3) *Non minus repetuntur quam quom sors indebita solvitur. Erat tamen dulciandi ratio. Vid. Not. seq.*

(4) *Ex casu quo usuræ supra modum solutæ essent postquam jam sors soluta fuisset, fuerat Juris varietas. Alii existimabant repetitioni locum esse non posse; quia hæc usurarum solutio sorti imputari non posset, cum eo tem-*

transactio pacto solo facta, majora partem solvit; residuum cavet (1). Sed illico negavit heres se transactionem servare; et apud judicem, TRITELLUS egit; et victus (2) provocavit ad competentem judicem: et ab eo quoque, ad Principem idem provocavit; et injusta hæc quoque provocatio ejus pronunciata est. Quæsitum est, cum per heredem pupilla mora intercesserit quominus pecunia in stipulationem deducta ab herede tutoris solveretur, necnon petierit; an et hodie debeatur Usuræ (3) ab herede tutoris? Respondit, Si Scia non cessasset ex stipulatione pecuniam offerre, jure Usuras non deberi (4). §. 5. ff. de Verb. oblig. Sc. EVOLAE. LIB. 28. DIGEST.

XXXIX. Currit Usuræ in eum usque diem quo creditor solutum est aut ipse sibi solvit.

J. G. In eum diem quo creditor pignora distrahit (5), recte Usuræ fiet reputatio. L. 40. PAUL. LIB. 1. REGEL.

Cum autem *obsignatio legitime facta pro solutione sit* (ut videb. infra lib. 46. Tit. de solutione.) consequens est ut sistat Usuras.

Hinc Philippus rescribit: Acceptam mutuo sortem cum Usuris licitis, creditoribus post contestationem offeras. At si non suscipiant; consignatam in publico depono, ut cursus legitimarum Usurarum inhibeatur (6). (In hoc autem casu PUBLICUM intelligi oportet, vel sacratissimas aedes, vel ubi competens iudex super ea re aditus deponi eos (7) disposuerit.) Quo subsecuto, etiam periculo debitor liberabitur: et jus pignorum tollitur; cum Serviana etiam actio manifeste declaret pignoris inhiberi persecutionem, vel solutis pecuniis, vel si per creditorem steterit quominus solvantur. Quod etiam in tractatibus servari oportet. Creditori scilicet actione utilis ad executionem earum, non adversus debitorem (nisi forte eas receperit), sed contra depositarium vel ipsas competente pecuniis (8). L. 19. Cod. h. t.

XL. Ea demum autem *obsignatio legitime facta* videri potest; quam prævia oblatione debitoris facta, si præsens erat, aut (si absens) addito iudice quis fecit.

Hinc Antoninus rescribit: Si creditoris quæ ex causa pignoris obligatam sibi rem tenuit, pecuniam

debitam cum Usuris testibus presentibus obtulisti; eaque non accipiente, obsignatam eam deposuisti: Usuras ex eo tempore quod obtulisti, præstare non cogeris. Absente vero creditrice Praesidem super hoc interpellare debebas. L. 6. Cod. h. t.

Si hinc non observaverit creditor; obsignatio non sistit Usuras, cum non sit legitime facta.

Hinc Severus et Antoninus. Usuras emptor cui possessio rei tradita est, si pretium venditori non obtulerit; quamvis pecuniam obsignatam in depositum causam habuerit; æquitate ratione præstare cogitur. L. 2. Cod. h. t.

Item obsignatio non est legitime facta, nisi sit totius debiti. Quare partis obsignatio non sistit Usuras etiam hujus partis; scilicet nisi jus fuisset debitoris particulatim solvere.

Hoc docet Modestinus. Ita ille: Lucius-Titus, quum centum et Usuras aliquanti temporis deberet, minorem pecuniam quam debebat obsignavit. Quæro an Titius pecuniæ quam obsignavit, Usuras præstare non debeat? Modestinus respondit, Si non hac lege mutua pecunia data est uti liceret et particulatum quod acceptum est exolvere, non retardari totius debiti Usurarum præstationem; si quum creditor paratus esset totum suscipere, debitor qui in exsolutione totius cessabat, solam partem deposuit. L. 41. §. 1. MODEST. LIB. 3. RESPONS.

Observandum etiam quod licet obsignatione tollatur obligatio, tamen si debitor qui pecuniam obsignavit eam receperit; et postea conventus, in ea præstanda moram faciat, restituitur obligatio qualis erat: et æque, et si usuraria erat, demum incipit Usuræ currere. Sic accipe quod ait Papinianus: Debitor usurarius creditoris pecuniam obtulit; et eam, cum accipere nolisset, obsignavit ac deposuit. Ex eo die ratio non habebitur Usurarum. Quod si postea conventus ut solveret, moram (9) fecerit; nummi steriles ex eo tempore non erunt. L. 7. PAPIN. LIB. 2. RESPONS.

XLI. Non solum solutio realis, sed et civilis sistit Usuras; ut acceptilatio et novatio. *Hinc sicut* Novatione legitime facta liberantur hypothecæ et pignus (10); Usuræ non currunt. L. 18. ff. de Novat. PAUL. LIB. 57. AD ED.

Dicitur autem eas non deberi, si Scia non cessasset in obligatione sortis; quia supponendum est eas promissæ [ut frequenter fit] sub hac conditione, si sortem non solveret: quæ conditio non videtur existere quando non cessavit in oblatione sortis.

(5) Scilicet et ex pretio pignorum debitum recepit.

(6) Sola igitur oblatio, si obsignatio non sequatur, eas non sistet.

(7) Supple, nummos.

(8) Actione competentem contra ipsas pecunias, id est, adversus possi sorem earum pecuniarum obsignatarum.

(9) Supponendum est, debitorem pecuniam quam consignaverat recepisse: alioquin non possit conveniri ut solveret, utpote per obsignationem liberatus. Vid. supra N. 39.

(10) Vid supra lib. 20. Tit. Quib. mod. pign. solvit. N. 7.

(1) Id est, residuum promissit, stipulatione interposita, necnon usuras si sors non esset soluta: quod supponendum, ut mox videbimus.

(2) Propter exceptionem Pacti, qua exclusus est ab actione Tutela.

(3) Hujus reliquæ pecuniæ in stipulationem deductæ.

(4) Nec enim unquam currere cœperunt, cum semper Scia parata fuerit solvere. Male igitur ex hac lege colligere videtur Causpici obligationem sistere usuras que debentur ex mora citra conventionem. Nam non debentur ex mora citra conventionem, nisi in bonæ fidei iudiciis. In hac autem specie non est actio bonæ fidei, ex qua poterint usuræ ex mora deberi. Nam iudicatum fuit actionem Tutela esse exclusam pro exceptionem Transactionis: et sola proinde superat actio Ex stipulatu quæ stricti Juris est, in qua usuræ non veniunt nisi in stipulationem fuerint deductæ.

Hoc tamen non trahit ad novationem improbræ dictam, quæ fit per litis contestationem. Nihilominus enim Lite contestata (1), Usuræ currunt. l. 35. ff. de Usur.

Similiter Severus et Antoninus: Judicio excepto, Usurarum stipulatio non est perempta. Superest igitur ut debitorem ejus temporis quod non est in iudicium deductum, convenire possis (2). l. 1. Cod. de Juric.

Simili ratione Quam stipulati sumus pro Usuris legitimis pecuniam in singulos menses si sors soluta non sit; etiamsi sortis obligatio in iudicium sit deducta, adhuc tamen poena crescit; quia verum est solutam pecuniam non esse. l. 90. ff. de Verb. oblig. Pompon. lib. 3. ex Plaut.

Exceptio triginta et quadraginta annorum quæ sortis petitionem excludit, Usurarum etiam petitionem excludit non in futurum solum, sed et præterit temporis: ut constituit Justinianus in l. 26. Cod. h. tit.

XLII. Denique sistuntur Usuræ quum sortem duplicare ceperint. Ceterum Usuræ per tempora solutæ non proficiunt nec ad dupli computationem. Tunc enim ultra sortis summam Usuræ non existunt, quoties tempore solutionis summa Usurarum excedit eam computationem (3). l. 10. Cod. h. t. ANTONIN.

Ex nova autem Justiniani Constitutione, Usuræ minutim et per intervallum solutæ cum duplo compensantur; etiamsi non universæ simul solutæ fuerint. l. 29. Cod. h. t.

XLIII. Ex dictis intelligere est, Usuras conventionales non ex eo solo sisti quod oblatione debiti creditor in mora accipiendi constitutus fuerit. Sed oportet ut sequatur obsignatio, ut ex textibus supra allatis satis liquet. ll. 6. 9, et 19. Cod. h. t.

Quidam Interpretes (inter quos Cujacius) tractatum Antichreseos quo fructus pignoris vice Usurarum percipi placuit, ab hac regula exceptum ex Rescripto Antonini, recte censent. Quanquam alii hoc Rescriptum de oblatione quam obsignato secuta est, intelligant. Ita autem rescribit Antoninus. Ex prædiis pignori obligatis creditor, post oblatam sibi jure (4) pecuniam quam non suscepit, si fructus

accepit; exonerari sortis debitum certum est. l. 11. Cod. h. t.

Excipienda pariter Usuræ sub ea conditione promissæ, si in sortis aut etiam in minorum Usurarum solutione cessatum fuerit: ut vid. supra. N. 38.

§ 4. De remissione Usurarum.

XLIV. Usuræ ex tempore diuturno quo exacte non sint, præsumuntur remissæ.

Enimvero Divus Pius ita rescripsit: «Parum » juste præteritis Usuras petis, quas omi-isse te » longi temporis intervallum indicat; qui cas a » debitore tuo, ut gratior apud eum viderelicet » esses, petendas non putasti». l. 17. § 1. PAUL. LIB. SING. DE USURIS.

Usuras diuturno tempore non exactas, præsumi condonatas docet pariter Papinianus in specie sequenti. Vir Usuras promissæ dotis in stipulatam deduxerat, easque non petierat. Cum per omne tempus matrimonii sumptibus suis uxorem et ejus familiam vir exhiberet, dote prælegata, sed et donationibus verbis fideicommissi (5) confirmatis; legato quidem dotis Usuras non contineri videbatur, sed titulo donationis (6) remissas. l. 54. ff. de Donat. int. vir. et uxor. PAPIN. LIB. 8. RESPONS.

XLV. Similiter creditor qui diuturno tempore minoris his de quibus convenerat, Usuras percepit; hoc quod plus est remissæ intelligitur.

Hinc Severus et Antoninus rescribunt. Adversus creditorem Usuras majores ex stipulatu petentem, si probetur per certos annos minores postea consecutus, utilis est pacti exceptio. Secundum quod tueri causam potestis etiam adversus defensores civitatis, majores petentes ex cautione; si probaveritis semper quincunces (7) amitam pupillorum vestrorum, quæ majores caverat, dependisse. l. 5. Cod. h. t.

Item Antoninus. Quamvis Bassa, quum pecuniam mutam acciperet, minores Usuras Menophani sponddit; et, nisi intra certum tempus eas solvisset, ampliores (licitas tamen) promisit: tamen si post tempus cautioni præfuitur creditor easdem accepit, nec majores sibi dari postulavit; ac per

(1) Nam litis contestatio novam *Judicati* obligationem magis superinducit veteri obligationi, quam veterem obligationem extinguit. Cum igitur duret vetus obligatio, pergunt usuræ currere.

(2) Stipulator agendo *Ex stipulatu*, iudicio accepto deducit in iudicium sortem et usuras quæ ad tempus accepti iudicii ecurrerunt: nihilominus currunt post tempus accepti iudicii; et superest ipsi actio qua possit debitorem convenire de his usuris quæ post tempus accepti iudicii ecurrerunt, et non sunt in iudicium deductæ.

(3) Id est, excedit summam sortis: puta, si centum mutata sint, sistuntur usuræ quum usurarum quantitas efficiat altera centum. Ita recte Molinæus in *Tract. Commere. et usur.*

(4) Evicere vult ex hoc verbo D. Nooit, ut hoc lex

accipiatur de oblatione quam obsignato secuta est. Verum quomodo intelliges quod dicitur, fructus postea perceptos in sortem imputari? Quomodo enim imputarentur in sortem quæ obsignatione esset soluta? Quare nullam hanc legem accipere de oblatione simpliciter: quam dicit Imperator *jure factam*, quia debet esse ejus quod offerri debuit, et ei cui offerri debuit, facta.

(5) Donationes inter virum et uxorem egibant ac confirmatione expressa ante Senatusconsultum paulo ante mortem D. Severi factam, de quo infra lib. 24. Tit. de *Donat. int. vir. et ux.* Part. 3.

(6) Quæ donatio præsumitur ex eo quod illas per omne tempus matrimonium non petisset.

(7) *Cinq pour cent.*

hoc non recessisse cum a minorum præstatione probari potest; eas Usuras computari oportet, quoniam in exactione creditor perseveravit. l. 8. *Cod. h. tit.*

Ita denum tamen debitor uti potest pacto expresso vel tacito quo imminutus est Usurarum modus, si ipse pacto steterit et in minoribus Usuris solvendis moram non fecerit.

Hinc Scævola : Qui semisses Usuras promisit, per multos annos minores præstitit. Heres creditoris semisses petit. Cum per debitorem non steterit quinque minores solvat; quæro an exceptio Doli vel Pacti obstat? Respondi, Si exsolvendis ex more Usuris per tanta tempora mora per debitorem non fuit (1); posse secundum ea quæ proponerentur, obstare exceptionem. l. 13. *SCÆVOLA LIB. 1. RESPONS.*

ARTICULUS II.

De Usuris quæ citra conventionem debentur.

Usuræ debentur citra conventionem in quibusdam contractibus aut quasi-contractibus, ex mora; in quibusdam etiam ante moram, ex natura causæ debiti; in quibusdam ex privilegio personæ creditoris. De his singulis agendum est; videndumque quis sit modus earum Usurarum quæ citra conventionem debentur, et quando sistantur.

§ 1. *In quibus contractibus aut quasi-contractibus Usuræ citra conventionem debeantur ex mora.*

XLVI. In bonæ fidei contractibus ex mora Usuræ debentur (2). l. 32. § 2. MARCIAN. LIB. 4. REGUL.

Scilicet ex mora principalis debitoris, non eorum qui accesserunt ejus obligationi.

Hinc statim subjicitur : Quid ergo, si et filius-familias, et pater ex persona ejus teneatur; sive jussu ejus contractum est, sive in rem versum est patris, vel in peculium; cujus persona circa moram spectabitur? Et si quidem pater duntaxat convenitur, ex mora sua non tenetur (3); in filium tamen dabitur actio in hoc ut, quod minus

(1) Ergo si moram fecit, non potest debitor uti exceptione Pacti; qui ipse pacto non stetit, dum moram fecit in solvendis minoribus usuris. Ita Cujac. ad h. l. Aliter hanc legem intelligit Petrus Faber in *Semestr. legitique cum per debitorem non steterit quinque minores* MAJORES SOLVAT, pro quinque minores; ut sensus sit, ita ex præstatione minorum usurarum hoc pactum præsumi, si debitori parvo majores ex prima conventionem præstare creditor induerit ut minores præstet. Hæc emendatio D. Schultingio placet.

(2) D. Noodt recte enset hoc primum excogitatum fuisse in Labeone in actione Pro Socio, ut usura ex mora deberetur; et quidem non ut usura, sed sub specie ejus quod interesset; ut refert Pomponius in l. 60 ff. *Pro Socio* : jure fraternitatis quod exactissimam inter socios æquitatem suadet, ita exigente; quæ æqualitas violaretur, si alterum alteri in reddenda parte pecuniæ commisso moram facere impune liceret. Cæterum ex eo quod subjicitur in d. l. 60, *utque estimationem non faciendam ex facto heredes*, colligit

a patre actor consecutus est, filius præstet. Quod si filius moram fecerit, tunc actor vel cum ipso in solidum, vel cum patre duntaxat De peculio, habebit (4). d. l. 32. § 3.

Similiter in legatis et fideicommissis ex mora debebuntur Usuræ. Enimvero Usuræ vicem fructuum obtinent, et merito non debent a fructibus separari. Et ita in legatis (5) et fideicommissis, et in Tutelæ actione, et in cæteris judiciis bonæ fidei servatur (6). Hoc idem igitur in cæteris obtentionibus dicemus. l. 34. ULP. LIB. 15. AD ED.

XLVII. Idem obtinet ex Rescripto Severi et Antonini in pecunia debita Republicæ ex causa pollicitationis ob honorem decretum aliamve justam causam: ut videb. Tit. de Pollicit. infra lib. 50.

Hoc non trahit ad cæteras liberalitates quæ erga Republicam fiunt. Nam Liberalitatis in Republicam factæ, Usuræ non exiguntur. l. 16. PAUL. LIB. 1. DECRET.

XLVIII. A regula quam statuimus, Usuras ex mora deberi, excipiendus est fiscus; qui licet eas ab aliis recipiat; ipse ab iis præstandis immunis est: scilicet quum ipse contraxit. Quum autem in locum privati successit, etiam dare solet. l. 17. § 5. § fin. PAUL. LIB. SING. DE USURIS.

Eodem privilegio non gaudent civitates. Nam Etiam Republica fideicommissi post moram Usuras prestare cogitur. l. 78. § 2. ff. de Legatis 2.º PAPIN. LIB. 9. RESPONS.

Obiter nota : Sed damnum, si quod ex ea re fuerit scutum, ab his sarcendum erit quod post dictam Sententiam judicatum solvere supersederunt. Nec aliter servabitur in liti sumptibus, si ratio litigandi non fuit: ignaviam etenim prætendentes audiri non oportet. Quod in tutoribus quoque probatur. d. § 2.

Scholium.

Quod spectat ad judicium stricti Juris, constat Usuras non deberi ex mora. Sed nec eas ex die litis contestator deberi crediderim: hoc enim nullo textu probari potest, et alia est ratio Usurarum quam fructuum.

idem Noodt, tempore Labeonis ipsiusque Pomponii nonnum obtinuisse ut in cæteris bonæ fidei judiciis [quale est judicium *Communi dividundo*, quo cum socii herede agi potest] usuræ ex mora deberentur; sed hoc demum postea constitutum esse ab aliquo Imperatore: arg. l. 24. ff. *Deposit.* l. 12. § 9. ff. *Mandati*, et l. 37. h. t. ubi dicitur hoc constitutum esse. Hujus Constitutionis auctorem suspicatur D. Noodt esse D. Pium.

(3) Scilicet non tenetur ex mora sua pater in usuras.

(4) Actionem tam in sortem quam in usuras quæ ex mora filii, qui principalis debitor est, debentur.

(5) Non quod actio *Ex testamentis* sit bonæ fidei: nam stricti juris cum esse constat ex l. 7. ff. *De eo quod cert. loc.* Sed quoad hanc usurarum causam, est instar actionum bonæ fidei. Vid supra N. 15.

(6) In judiciis autem stricti Juris, usuræ vicem fructuum non obtinent. Vid. supra N. 20. Not. (2).

§ 2. De Usuris quæ citra conventionem debentur, aut ex natura contractus etiam ante moram, aut ex privilegio creditoris.

XLIX. Nonnullæ sunt bonæ fidei actiones in quibus etiam citra moram, ex natura contractus seu causæ ex qua debetur, Usuræ officio judicis veniunt.

Exemplum habes in actione Pro Socio: ut vid. supra lib. 17. d. tit. N. 41.

Item Papinianus: Circa tutela restitutionem pro favore pupillorum latior (1) interpretatio facta est. Nemo enim ambigit hodie (2), sive iudex accipiat. in diem Sententiæ; sive sine iudice tutela restituatur, in eum diem quo restituit; Usuras præstari. l. 1. § 3. PAPIN. LIB. 2. QUÆST.

Similiter in actionibus Negotiorum gestorum et Mandati tam directis quam contrariis, Usuras interdum citra moram præstari vidimus supra suis locis.

Vidimus pariter venditori Usuras pretii deberi citra moram, ex quo res tradita est. Tit. de Act. Empti. Part. 2.

L. Interdum etiam privilegium personæ creditoris tributum, per se citra conventionem, parit Usuras.

Tale privilegium habet fiscus. Finimvero Fiscus ex suis contractibus usuras non dat, sed ipse accipit; ut solet a foricariis (3) qui tardius pecuniam inferunt, item ex vectigalibus. l. 17. § 5. PAUL. LIB. SING. DE USURIS.

Nec solum quum ipse contraxit, sed ex quo in jus alterius successit, istæ Usuræ ei debentur. F. G. Si debitoris qui minores semissibus præstabant Usuras, fisci esse cœperunt; postquam ad fiscum transierunt, semisses cogendi sunt præstare. d. l. 17. § 6.

At vice versa is quæ in locum fisci successit, ex eo tempore jure communi utitur.

Hinc Herennius-Modestinus respondit, Eius temporis quod cessit postquam fiscus debitum percepit, eum qui mandatis a fisco actionibus experitur (4), Usuras quæ in stipulatum deductæ non sunt, petere non (5) posse. l. 43. MODEST. LIB. 18. RESPON.

LI. Vidimus quando sive ex natura contractus,

sive ex privilegio creditoris Usuræ debeantur. Non prius autem currere incipiunt quam is qui pro pretio alicujus rei pecuniam debet, eam rem acceperit.

Hinc Cum usuræ pretii fundi ab eo qui a fisco emerat peterent (6), et emptor negaret traditam sibi possessionem; Imperator decrevit iniquum esse Usuras ab eo exigere qui fructus non percepisset (7). l. 16. § 1. PAUL. LIB. 1. DECRETOR.

§ 3. Quis sit modus Usurarum quæ citra conventionem debentur, et qua ratione veniant.

LII. Quis sit modus Usurarum quæ ex privilegio fisci debentur, obiter vidimus N. 50. semisses scilicet.

Earum autem Usurarum quæ ex mora in bonæ fidei judiciis, aut ex natura contractus citra moram debentur, modus definitus non est. Unde Quum iudicio bonæ fidei disceptat; arbitrio judicis Usurarum modus, ex more regionis ubi contractum est, constituitur: ita tamen ut Legi non offendat. l. 1. PAPIN. LIB. 2. QUÆST.

Justinianus modum Usurarum quem circa Usuras conventionales definiuit, in aliis omnibus casibus (8) in quibus citra stipulationem exiguntur, observari vult. l. 26. § 1. Cod. h. t.

LIII. Cæterum hæ Usuræ non (ut conventionales) ex nova obligatione debentur, sed ex solo iudicis officio apud quem de sorte agitur.

Hinc de his Usuris dicitur quod, Pretii sorte licet post moram soluta, Usuræ peti non possunt; cum hæ non sint in obligatione, sed officio iudicis præstentur. l. 49. § 1. ff. de Act. Empt. HERMONGENIAN. LIB. 2. JURIS EPI TOMAR.

§ 4. Quando sistantur Usuræ quæ citra conventionem debentur.

LIV. Cujacius et plerique existimant Usuras, quæ citra conventionem ex mora naturave contractus debentur, sisti statim atque creditor fuerit in mora accipiendi; quamvis obsignatio secula non fuerit: et in ea re differre a conventionalibus. Hac autem potissimum ratione nituntur quod, cum Usuræ

Fisco quid solvisse, ut ipsi adversus reum principalem Fisci actiones mandarentur.

(1) Negatio deest in Codice Florentino. Sed eam agnoscunt Basilica, et Scholiastes Cyrill.

(2) Dno hic concurrerant ut usuræ deberi viderentur, natura contractus, et privilegium creditoris.

(3) Id est, qui res tradita non esset. Hæc etiam ratio addi potest, quod non possint currere usuræ priusquam sors possit evigi: non potest autem exigi pretium quandiu res non traditur.

(4) Videntur tamen adhuc deberi centesimæ a iudicibus: l. 3 Cod. de Usur. rei jud. necnon a tutore et socio, qui pecuniam pupillarem aut societatis in proprios usus converterunt.

(1) Et in hoc est latior, quod non solum si tutor pecuniam pupillarem in usus suos converterit aut invaserit, sed semper donec eam solvat, ejus usuras etiam citra interpolationem debet.

(2) Verbum illud hodie referri putat D. Noodt ad Constitutionem Severi cujus mentio in l. 26. ff. de Fideicom. libert.

(3) Foricarios Cujacius interpretatur eos qui latrinas publicas a Fisco conduceunt certa mercede; ut ipsi minuta horæ accipiant ab his qui in foro exonerare alvum voluerint. Horum meminit Juvenalis:

Conducunt Foricas, et cur non omnia?

Satyr. 3.

(4) Tingendum aliquem [puta, fidejussorem] hac lege

citra conventionem ex mora debitoris debeantur, ea debitoris mora per moram creditoris purgata debeant sisti; quasi jam cessante causa propter quam deberentur.

Alii consent Usuras quæ citra conventionem debentur, non magis sola oblatione sisti quam conventionales, nisi sequatur obsignatio. Etsi enim in plerisque judiciis demum ex die moræ debeantur, non tamen propter moram debentur.

Et quidem citra conventionem debentur Usuræ ejus pecuniæ quam tutor pupillo suo debet. Has tamen obsignatione demum sisti expresse docet Papinianus. Pupillum Plane si Tutela judicio nolentem experiri tutor ultio convenit, et pecuniam obtulerit, camque obsignatam deposuerit; ex eo tempore non præstabit Usuras. l. 1. § 3. *ff. de Usur. l. 2. QUÆST.*

Hoc adhuc magis disertis verbis docet Ulpianus, notas ad Marcellum scribens. At Marcellus: Tutor qui post pubertatem pupilli negotiorum ejus administratione abstinit, Usuras prestare non debet ex quo obtulit pecuniam. (Quinetiam justius mihi videtur, eum per quem non stetit quominus conventus restitueret tutelam, ad præstationem Usurarum non (1) compelli.) Ulpianus notat: Non sufficit obtulisse, nisi et deposuit obsignatam tuto in loco (2). l. 28. § 1. *ff. de Adm. et peric. tut. MARCELL. LIB. 8. DIGEST.*

LV. Usuras quæ citra conventionem debentur, Sententia sisti pro eo induciarum tempore quod ex die Sententiæ condemnatis datur. Quod si iudex concessit condemnare in hujusmodi Usuras, etiam pro antecedenti tempore perimuntur.

Sic enim rescribit Alexander: In bonæ fidei judiciis quale est Negotiorum etiam gestorum, Usurarum rationem haberi certum est. Sed si finitum est iudicium Sententia, quamvis minoris condemnatio facta est, non adjectis Usuris, nec provocatio secuta est; finita retractanda non (3) sunt. Nec ejus temporis quod post rem iudicatum fluxerit, Usuræ ullo jure postulantur; nisi ex causa iudicati. l. 13. *Cod. h. l.*

Cessant igitur Usuræ post Sententiæ: verum post elapsum tempus quod condemnatis concessum

(1) Marcellus qui floruit sub Antonino-Pio, hoc scribebat secundum doctrinam sui temporis. Nondum enim erat receptum ut ipso Jure current usuræ ejus quod tutores Minoribus deberent.

(2) Contrarium non est quod definit Scævola in l. 112. § 5. *ff. de Verb. oblig. supra N. 38.* cum in ea specie oblatio facta non stetit usuras, sed potius obtulisset quominus currere inciperent: ut vid. d. l. junctis Notis.

(3) Conventionales usuræ per se debentur: adeoque, quamvis sors in iudicium deducta fuerit, petitio earum superest. Hæc vero cum ex solo iudicis officio debentur; consequens est eas finito iudicio periri, si iudex eas adjudicare omiserit.

(4) Atqui tamen passim in jure occurrit, ut iudex ju-

est, rursus currere incipiant Usuræ quæ ex causa iudicati debentur; de quibus vide infra lib. 42. Tit. de Re judic. Sect. 3. § 2.

Nec tamen iudex iudicium bonæ fidei recte jubebit interponi cautiones; ut si tardius sententiæ condemnatis paruerit, futuri temporis pendatur Usuræ; cum in potestate sit actoris iudicatum exigere. Paulus notat: Quid enim pertinet ad officium iudicis post condemnationem, futuri temporis tractatus (4)? l. 1. § 2. PAPIN. LIB. 2. QUÆST.

LVI. Si provocatum fuerit; tempus quod iudicatis datur, non currit nisi a die Sententiæ iudicis que appellatur est.

Cæterum ad officium ejus pertinebit, si frustratoria appellatio fuerit, reum condemnare in usuras mediæ temporis inter utranque Sententiam.

Hinc in specie in qua Tutor condemnatus per appellationem traxerat executionem Sententiæ: Hieronius-Modestinus respondit, Eum qui de appellatione cognovit potuisse, si frustratoria morandi causa appellationem interpositam animadverteret, etiam de Usuris mediæ temporis cum condemnare. l. 41. MODESTI. LIB. 3. RESPON.

Sed et si iudex provocacionis hoc omiserit; dabitur utilis actio ex priori Sententiæ que confirmata est, ad eas Usuras consequendas.

Hoc docet Scævola. Ita ille: Negotiorum gestorum condemnatus appellavit, et diu negotium tractum est. Quasitum est, appellatione ejus injusta pronunciata, an quo tardius iudicatum sit, Usuræ pecuniæ in condemnatum deductæ mediæ temporis debeantur? Respondit, Secundum ea quæ proponerentur, dandam utilem actionem. l. 64. *ff. de Re judic. SCÆVOLA LIB. 25. DIGEST.*

Et alibi rursus: Negotiorum gestor vel tutor vel curator bona fide condemnati appellaverunt; et diu negotium tractum est. Quasitum est, appellatione eorum injusta pronunciata, an, quia tardius iudicatum sit, Usuræ principalis pecuniæ mediæ temporis debeantur? Respondit, Secundum ea quæ proponerentur, dandam utilem actionem. l. 24. *ff. de Appell. et relat. SCÆVOLA LIB. 5. RESPON.*

beat cautionem interponi de futuro tempore? Respondeo, ita quidem esse, quum causa ex qua de futuro tempore caveri jubet, ipsa existit, et in iudicium deducta est; ut quum jam nata est obligatio, licet executio differatur. At in hac specie iudex non potest jubere ut cavetur de Usuris rei iudicatæ, quæ debebuntur ex cessatione solvendæ post iudicium legitimæ pecuniæ in condemnationem deductæ: quia causa ex qua debebuntur, nondum existit, et forte nunquam existet.

Nec obstat lex 1. *Cod. de Sent. quæ sine certa quant. ubi dicitur: Contra formam Juris non esse Sententiam iudicis qui legem dixerit de pendendis usuris quoad pœna condemnationis soluta fuisset.* Ibi enim in usuras rei ante iudicatæ, non in usuras præsentis Sententiæ condemnatur.

TERTIA PARS.

De Mora tam debitoris quam creditoris.

Recte definitur Mora, Solutionis faciendæ vel accipiendæ injusta dilatio.

Ex hac definitione liquet duplicem esse Moram; nimirum Moram debitoris, et Moram creditoris. De utraque separatim agendum.

ARTICULUS I.

De Mora debitoris.

Circa Moram debitoris quæremus tantum, Quando fieri intelligatur, et quando purgetur. De ejus effectu late tractabitur infra lib. 46. Tit. de Solution. quo remitto.

§ 1. *Quando fieri intelligatur.*

LVII. Regulariter Mora fieri intelligitur, non ex re, sed ex persona, id est, si interpellatus (1) opportuno loco non solverit: quod apud judicem examinabitur. Nam (ut et Pomponius libro 12 Epistolarum scripsit) difficilis est hujus rei definitio. Divus quoque Pius Tullio-Balbo rescripsit: An Mora facta intelligatur, neque Constitutione ulla, neque Juris auctorum questione decidi posse; cum sit magis facti quam Juris. l. 32. MARCIAN. LIB. 4. REGUL.

Et non sufficit ad probationem Moræ, si servo debitoris absentis denuntiatum est a creditore procuratoreve ejus; cum etiamsi ipsi (inquit) domino denuntiatum est, cæterum postea, quum is sui potestatem faceret, omnia esset repetendi debiti instantia (2); non propterea per debitorem Mora facta intelligitur. d. l. 32. § 1.

LVIII. Item Sciendum est non omne quod differendi causa (optima ratione) fiat, Moræ annumerandum. Quid enim si amicis adhibendos debitor requirat, vel expediendi debiti, vel fidejussoribus rogandis; vel exceptio aliqua allegetur? Mora facta non videtur (l. 21. ULPIAN. LIB. 34. AD EDICT.). Si modo id ipsum non fraudandi causa simulatur. l. 22. PAUL. LIB. 37. AD ED.

Sed et si Republicæ causa abesse subito coactus

(1) An quum dies certus solutioni dictus est, solus ejus lapsus pro interpellatione sit et constituat in Mora, lis est inter Interpretes. Affirmant Donellus, Rubertus, et alii; hoc argumento quod ex solo diei lapsu committatur stipulatio penalís [Tit. de Verb. oblig.] itemque lex commissoria, supra Tit. de Lege commiss. N. 2. Dissentiunt Fertet, Bachovius, etc.

(2) Hinc cave concludas requiri repetitis interpellationibus, ut debitor constituatur in Mora. Hoc tantum dicit

sit, ut defensionem sui mandare non possit? Moram facere non videbitur: sive in vinculis hostiumve potestate esse cœperit. l. 23. ULP. LIB. 34. AD ED.

LIX. Item Moram facere non videtur, nisi qui justam causam habet propter quam intelligat se dare oportere.

Hinc Pomponius: Quod te mihi dare oporteat, si id postea perierit quam per te factum erit quominus id mihi dares; tuum fore id detrimentum constat (3). Sed quum quæritur an per te factum sit; animadverti debet, non solum in potestate tua fuerit id necne, aut dolo malo feceris quominus esset vel fuerit necne; sed etiam si aliqua justa causa sit propter quam intelligere deberes te dare oportere. l. 5. ff. de Reb. cred. POMPON. LIB. 22. AD SABIN.

Hinc Si quis solutioni quidem Moram fecit, judicium autem accipere paratus fuit; non videtur fecisse Moram: utique si juste ad judicium provocavit. l. 24. PAUL. LIB. 37. AD ED.

Hinc Scævola libro 9 Digestorum respondit, Paratum judicium accipere, si ab adversario cessatum est, Moram facere non videri. l. 47.

Item Julianus: Qui sine dolo malo ad judicium provocat, non videtur Moram facere. l. 63. de Reg. Juris. JULIAN. LIB. 17. DIGEST.

Putat, si ad judicium provocet ut rationes excutiantur, appareatque quantum debeat. Nam Nox potest improbus videri, qui igitur quantum solvere debeat. l. 99. d. tit. VENULEIUS LIB. 12. STIPULATIONUM.

Quod si perperam et calumniandi causa quis ad judicium provocet, Moram facit: ut in specie sequenti. Maritus uxori suæ usufructum tertie partis et, quum liberos habuisset, proprietatem legavit. Eam uxorem heredes falsi testamenti et aliorum criminum accusaverunt: quare impedita est legatorum petitio. Interea et filius ei mulieri natus est coque conditio legati exiit. Quæsitum est, cum testamentum falsum non esse apparuerit; an fructus etiam mulieri præstari debeant. Respondit, præstandos (4). l. 48. SCÆVOLA LIB. 22. DIGEST.

Moram non videri factam, si debitore qui interpellatus est copiam sui faciente, ostendi possit aliquo argumento creditorem destitisse ab instantia petendi debiti. Ita Wissenbach.

(3) Prena Moræ hæc est, ut ex Mora res sit periculo debitoris.

(4) Fructus rei legatæ debentur ex Mora. Videntur autem heredes mulieri Moram fecisse, diu per calumniam litigaverunt.

IX. Maxime autem Mora facta intelligi non potest, ab eo a quo exigi non potest.

Nam NULLA intelligitur Mora ibi fieri, ubi nulla petitio est. l. 88. de Reg. Juris. SCÆVOLA LIB. 5. QUÆST.

Hinc idem Scævola apud Julianum libro 22 Digestorum notat.

Si pactus sum ne Stichum qui mihi debebatur, peterem; non intelligitur Mora mihi fieri: mortuoque Sticho, puto non teneri rem qui ante pactum Moram non fecerat. l. 54. ff. de Pact.

Hinc Si promissor hominis ante diem in quem promiserat interpellatus sit, et servus decesserit; non videtur per eum stitisse. l. 49. § 3. ff. de Verb. oblig. PAUL. LIB. 37. AD ED.

Hinc Si pupillus sine tutoris auctoritate Stichum promittat, et fideiussorem debeat; servus autem post Moram a pupillo factam decedat: nec fideiussor erit propter pupilli Moram obligatus. NULLA ENIM INTELLIGITUR MORA IBI FIERI, UBI NULLA PETITIO EST. Esse autem fideiussori obligatum (1) ad hoc, ut vivo homine conveniatur, vel ex Mora sua postea. l. 127. ff. de Verb. oblig. SCÆVOLA LIB. 5. QUÆST.

LXI. Observandum etiam quod, sicut pupillus sine tutore obligari non potest, ita nec sine eo Moram contrahere potest.

F. G. Sed si ex stipulato Stichum debeat pupillus, non videbitur per eum Mora fieri, ut mortuo eo teneatur; nisi tutore auctore, aut solus tutor interpelletur. l. 24. ff. de Verb. oblig. PAUL. LIB. 9. AD SABIN.

LXII. Ceterum ut quis Moram contrahere videatur, nil refert cui Moram faciat.

Nam Mora videtur creditori fieri, sive ipsi, sive ei cui mandaverat, sive ei qui negotia ejus gerebat, Mora facta sit. Nec hoc casu per liberam personam acquiri videtur, sed officium impleri: sicuti quum quis futurum mihi facientem deprehendit; negotium meum agens, MANIFESTI FULTI actionem mihi parat: item quum procurator interpellaverit promissorem hominis, perpetuam fiet stipulationem (2). l. 24. § 3. PAUL. LIB. 37. AD EDICT.

LXIII. Vidimus quomodo ex persona Mora contrahatur.

Aliquando etiam in re Moram esse decerni solet, si forte non extat qui conveniatur (3). l. 23. § 1. ULP. LIB. 34. AD ED.

Item In Minorum persona, re ipsa et ex solo

(1) Hinc liquet, licet pupillus sine tutoris auctoritate contrahat, subsesse tamen naturalem pupilli obligationem si intelligebat quid ageret: sed ita ut quoad alios solum [quia quoad fideiussores] hæc obligatio spectetur, quantum ad ipsam vero non spectetur; adeo ut, si hæc causa scilicet, non ei obstat quominus possit ut indebitum condicere: ita D. Schulting. Aliter Capucius, qui vult hic supponi oportere, pupillum locupletiorum factum.

(2) Hoc sensu, ut interitu hominis stipulatio non sit in-

tempore tarde preti solutionis, recepto. In re Moram fieri creditum est; in his videlicet quæ Moram desiderant, id est, in bonis fidei contractibus, et fideicommissis et legatis. l. 3. Cod. In quib. caus. integr. rest. DIOSCOR. ET MAXIM.

Hæc autem Mora inproprie dicta cessat ex quo Minores legitimam partem impleverunt; desinuntque usuræ currere donec Mora propria dicta interveniat.

Hoc docet Papiñanus. Ita ille: Usuræ fideicommissi post impletos annos viginti quinque puellæ, ex quo (4) Mora facta est, deberi respondi. Quamvis enim constitutum sit ut minoribus viginti quinque annis usuræ omnimodo (5) præstentur; tamen non pro Mora hoc habendum est, quam sufficit semel intervenisse ut perpetuo debeatur. l. 87. § 1. ff. de Legatis 2.º PAUL. LIB. 14. RESPON.

Ecclesiarum etiam et Nosocomiis in eo quod ipsis pie relatum est, Moram re ipsa fieri constituit Justinianus. l. 46. § 4. Cod. de Episc. et cler.

Ita denum autem his personis re ipsa Mora fit, nisi per debitorem non steterit quominus solvatur.

Hinc Si pupillo non habenti tutorem fideicommissum solvi non poterit, non videtur Moram per heredem factam Divus Pius rescipit. Ergo nec ei debetur qui, quod Reipublicæ causa absuit, vel ex alia causa justa impeditus ex qua restituito indulgetur, petere non potuit. Quid enim potest imputari ei qui solvere, etiamsi vellet, non potuit? Nec simile videri posse quod placuit, Minoribus etiam in ius succurri quum non acquisierunt: USURÆ ENIM non propter lucrum petuntur, sed propter Moram solventium indulgentur. l. 17. § 3. PAUL. LIB. SING. DE USURIS.

§ 2. Quando purgetur Mora.

Debitoris Mora Purgatur, si ipse aut alius ejus nomine debitum creditori obtulerit; aut quomodocumque creditori ipse aut alius pro eo satisfecerit.

Hinc et si ipse aut alius creditori stipulanti promiserit quod debebat, purgat Moram. Quod duobus exemplis monstrasse sufficiat.

LXIV. Primum exemplum. Si Stichum dari stipulatus fuerim, et cum in Mora promissor esset quominus eundem stipulatus fuero; defuit periculum ad promissorem pertinere, quasi mora purgata, l. 8. ff. de Novat. ULP. LIB. 46. AD SABIN.

teritura: hic enim potissimus est moræ effectus; de quo videb. Tit. de Solutione.

(3) Sed eo casu debet creditor hoc testatione complecti; id est, protestari se neminem reperire quum conveniat, ut hoc pro petitione credat. arg. l. 2. ff. de Nat. test.

(4) Sensus est: postquam puella implevit aetatem 25. annorum, usuræ que currabant, amplius non currunt; nisi ex quo vera Mora ipsi fieret.

(5) Id est, citra interpellationem.

Hoc obtinet, licet defecerit conditio sub qua novandi causa promissum est; ut docet Marcellus. Ita ille: Quum Stichum mihi deberes, et in solvendo Moram fecisses; sub conditione eum promissisti, pendente ea Stichus decessit. Videamus an, quia novari prior obligatio non potest (1), petitio servi competat ea quæ competeret si non intercessisset stipulatio: Sed in promptu contradictio est, debitorem, cum stipulanti creditori sub conditione promissit, non videri in solutione hominis cessasse. Nam verum est eum qui interpellatus dare noluit, offerentem postea periculo liberari (2). l. 72. § 1. ff. de Solut. MARCELL. LIB. 20. DIGEST.

Sed quid si ignorante debitore, ab alio creditor eum stipulatus est? Hic quoque existimandus est periculo debitor liberatus; quemadmodum si quolibet nomine ejus servum offerente, stipulator accipere voluisset. d. l. 72. § 2.

LXV. Alterum exemplum. Idem responsum est, si quis (3) quam subreptus sibi servus esset, sub conditione stipulatus fuerit (4), QUIDQUID FERREAE DARE FACERE OPORTET. Nani et fur Conditione liberatur, si dominus oblatum sibi accipere noluit. d. l. 72. § 3.

Verum hoc non aliter obtinet quam si res premissa erat. Enimvero: Si tamen quam in provincia servus esset, intercesserit stipulatio; et frange, priusquam facultatem ejus nancisceretur fur vel promissor, decessisse servum; non poterit rationi quam supra reddidimus, locus esse: non enim obtulisset eum, propter absentiam, intelligi potest. d. § 3.

§ 3. De effectibus Moræ debitoris.

Moræ debitoris effectus est 1.º Ut pariat usuras, quum ex causis bonæ fidei pecunia debetur; ut vid. supra N. 45.

2.º *Ut rei debitor periculum quod regulariter spectat creditorem, transferat in debitorem; ita ut, si species debita post Moram interierit, debeat ejus æstimari: ut late videb. infra lib. 46. Tit. de Solut. et liberat. Part. 4.*

3.º *Ut rei fiat æstimatio quanti plurimi fuit ex die Moræ usque ad tempus rei judicatur, si ex causa bonæ fidei debeat; aut usque ad tempus accepti judicij, si ex causa stricti Juris: ut passim videre est in decursu Pandectarum.*

(1) Deficiente posteriori conditione: ut videb. Tit. de Novat. inf. a lib. 46.

(2) Videtur autem rem offerre, qui eam creditori quomodocumque se solvanti promittit.

(3) Dominus servi.

(4) Vel ab ipso fure vel ab alio.

(5) Hæc verba sine culpa sua glossa esse suspicatur D. Nocti. Debitorem enim post moram creditoris, dolum duntaxat præstare constat ex l. ff. Soluti matrim. et la-

ARTICULUS II.

De Mora creditoris.

Creditor est in Mora, quum hoc quod debetur sibi oblatum non accipit. Et hæc creditoris Mora purgatur Mora debitoris.

Cæterum vel recusat, vel tantum accipere differt tantisper ex justa causa.

§ 1. De casu quo creditor accipere recusat.

LXVI. Hoc primo casu Si debitor offerret pecuniam quæ peteretur, creditor nollet accipere; Prætor ei denegat actiones. l. 30. ff. de Solut. ULF. LIB. 51. AD ED.

Quod si creditor non petebat, sed, quum debitor ipsi ultro debitum extra judicium offerret, noluit accipere; hæc Moræ suæ pœnam patietur, ut rei oblatæ periculum eum spectet: adeo ut hujus rei interitu solvatur obligatio, quamvis ea res non determinate deberetur, sed alternative; aut etiam genus deberetur.

F. G. Stipulatus sum Damam aut Erotem servum dari. Quum Damam dares, ego quominus acciperem in Mora fui; mortuus est Dama. An putes me Ex stipulatu actionem habere? Respondit: Secundum Massurij Sabini opinionem puto, recte Ex stipulatu agere non posse. Nam is recte existimabat, si per debitorem Mora non esset quominus id quod debebat solveret, continuo eum debito liberari. l. 105. ff. de Verb. oblig. JAVOLEN. LIB. 2. EPISTOL.

LXVII. Interest autem inter judicia stricti Juris et judicia bonæ fidei. Nam in prioribus, per exceptionem tantum debitori hoc casu liberatio contingit; in bonæ fidei judiciis, ipso Jure contingit.

Hoc docet Marcellus. Qui decem debet, si ea obtulerit creditori, et ille sine justa causa ea accipere recusavit, deinde debitor ea sine culpa (5) sua perdidit: Doli mali exceptione (6) potest se tueri; quamquam aliquando interpellatus non solverit. Etenim non est æquum teneri pecunia amissa, quia non teneretur si creditor accipere voluisset. Quare pro soluto in id quo creditor accipiendo Moram fecit, oportet esse. Et sane si servus erat in dote cumque obtulit maritus, et is servus decessit; aut omnimos obtulit, eosque non accipiente muliere perdidit; ipso Jure (7) desinet teneri. l. 72. ff. de Solut. MARCELL. LIB. 20. DIGEST.

tam culpam quæ dolo solet comparari. Vel legendum, sine culpa summa.

(6) Idem ait Paulus in l. 73. § fin. ff. de Verb. oblig. Javolenus autem et Sabini placuisse videtur lib. rationem etiam hoc casu fieri ipso Jure: l. 105. d. tit.

(7) Supra per exceptionem Doli debitor se tuebatur: hic ipso Jure desinit teneri; quia actio Rei uxoriæ est inter judicia bonæ fidei.

§ 2. De casu quo creditor accipere tantisper distulit.

LXVIII. Hoc casu periculum ad creditorem non pertinere docet Scaevola in specie sequenti.

Creditor oblatam a debitore pecuniam ut alia die accepturus distulit. Mox pecunia qua illa Respublica utebatur, quasi aërea (1) jussu Præsidis (2) sublata est (3). Item pupillaris pecunia, ut possit idoneis nominibus credi servata, ita interempta est. Quasitum est, cuius detrimentum esset? Respondi: Secundum ea quæ proponerentur, nec creditoris, nec tutoris detrimentum esse. l. 102. d. tit. SCAEVOLA. LIB. 90. RESPONSO.

Hoc tamen ita obtinere crediderim, si creditor justa de causa accipere distulerit.

(1) Quia plus æris in se haberet quam oportet [de l'al-luège].

Hinc Africanus: Si soluturus pecuniam tibi, jussu tuo signatam eam apud nummularium quoad probaretur deposuerim; tui periculi eam fore Miela libro 16 scribit. Quod verum est; cum eo tamen, ut illud maxime spectetur an per te steterit quominus in continenti probaretur. Nam tunc perinde habendum erit, ac si parato me solvere, tu ex aliqua causa accipere velles, in qua specie non utique semper tuum periculum erit. Quid enim si inopportuno tempore vel loco obtulerim? His consequens esse puto, ut etiamsi et emptor nummus, et venditor mercem (quod invicem parum fides haberent) deposuerim; et nummi emptoris periculo sint, utique si ipse eum apud quem deponerentur elegerit; et nihilominus merx quoque, qua emptio perfecta sit. l. 39. d. tit. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

(2) Jure novo, Princeps hanc curam sibi servavit.

(3) Vernacule dixerimus: *Lu Monnaie a été dérobée.*

TITULUS II.

DE NAUTICO FENORE (1).

TRACTATIONE de usuris recte subjungitur hic Titulus, qui DE NAUTICO FENORE seu de Nautico contractu agit: in quo hoc maxime speciale est, quod sub usuris ultra Centesimam licite pecunia credatur.

§ 1. De substantia contractus Nautici, et in quo consistat.

I. Contractus Nauticus seu Trajectitiæ pecuniæ, ille est quo pecunia alicui creditur; hæc lege ut, si aut ipsa pecunia aut merces ex ea comparate navigatione perierint, periculum sit creditoris qui nihil hoc casu recepturus erit.

De hoc contractu ita Modestinus: TRAJECTITIA ea pecunia est, quæ trans mare velitur; cæterum si eodem loci consumatur, non erit trajectitia. Sed videndum an merces ex ea pecunia comparatæ in ea causa habeantur (2). Et interest, utrum etiam ipsæ periculo creditoris navigent (3): tunc enim trajectitia pecunia fit. l. 1. MODEST. LIB. 10. PANDICT.

Cæterum non præsumitur credita pecunia hæc lege in periculum sit creditoris, nisi de hoc convenisse manifestum sit.

(1) Fenus ea est usuræ species quæ ex conventionione nascitur; ut observat D. Noodt. Refert autem ex Varrone Gellius XVI. 12. Fenus a foetu dictum, et quasi a foetura quam pecuniæ parentis atque incrementis.

(2) Id est, an contractus pecuniæ trajectitiæ sit, non solum quum pecunia creditur, ut ipsa trans mare velatur;

Hinc Diocletianus et Maximianus: Trajectitiæ quidem pecuniæ quæ periculo creditoris mutuo datur, casus, antequam ad destinatum locum navis perveniat, ad debitorem non pertinet. Sine hujusmodi vero conventionione, infortunio naufragii debitor non liberabitur. l. 4. Cod. h. t.

Quum autem hujusmodi conventio intervenit; In Nautica pecunia, ex ea die periculum spectat creditorem, ex quo navem navigare conveniat. l. 3. MODEST. LIB. 4. REGUL.

Illud autem denum periculum spectat creditorem, quod ex ipsa navigatione contingere potest; id est, ex maris discrimine.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Cum proponas te Nauticum fenus ea conditione dedisse, ut post navigium quod in Africam dirigi debitor asseverabat, in Salontanorum portum nave delata fenæbris pecunia tibi redderetur; ita ut navigii duntaxat quod in Africam destinabatur periculum susceperis: perque vitium debitoris, nec loco quidem navigii servato, illicitis comparatis mercibus, ea quæ navis continebat fiscum occupasse; amissarum mercium detrimentum quod non ex marinæ tempestatis discrimine, sed ex præcipiti avaritiâ et incivili debitoris audaciâ accidisse asseveratur,

sed et quum pecunia creditur, ut merces ex illa comparandæ trans mare velatur.

(3) Nimirum eo casu quo is qui ad eas comparandas pecuniam accepit, pactus est ut pecuniam non redderet si merces navigatione perirent.

ascribi tibi Juris publici ratio non permittit. l. 3. Cod. h. t.

II. *Cum in hoc contractu navigationis periculum suscipiat creditor; hinc sequitur quod, pecunia credita vel mercibus ex ea comparatis naufragio amissis, ipso Jure liberetur debitor; adeoque pignora que pro hac obligatione dederit.*

Hoc docet Paulus in specie sequenti. Fenerator pecuniam usuris maritimis mutuam dando, quasdam metes in nave pignori accepit: ex quibus si non potuisset totum debitum exsolvi, aliarum mercium aliis navibus impositarum propriisque feneratoribus obligatarum, si quid superfluisset, pignori accepit. Quasitum est, nave propria percupta ex qua totum solvi potuit; an id damnosa ad creditorem pertinet, intra prestatos dies amissa nave, an ad ceterarum navium superfluum admitti possit? Respondi: Alias quidem pignoris diminuto ad damnum debitoris, non etiam ad creditoris pertinet. Sed quam trajectitia pecunia ita datur, ut non alias petito ejus creditori competat, quam si salva nave intra statuta tempora pervenerit; ipsius crediti obligatio non existente conditione defecisse videtur. Et ideo pignorum quoque persecutio preempta est, etiam eorum que non sunt amissa, si nave intra prestatos dies perisset; et conditionem stipulationis defecisse videri. Ideoque sine causa de pignorum persecutione que in aliis navibus fuerunt, queri. Quando ergo ad illorum pignorum persecutionem creditor admitti poterit? Si illicet tunc quando conditio extiterit obligationis, et alio casu pignus amissum fuerit vel vilius distractum; vel si nave postea perierit quam dies preliatus periculo exactus fuerit. l. 6. PAUL. LIB. 25. QUÆST.

§ 2. *Quæ contractui Nautico propria sint circa usuras.*

III. *Hinc contractui hæc sunt propria. 1.º Ut quamvis sit stricti Juris, tamen ex eo usuræ ex nullo pacto debeantur.*

Hinc Paulus: In quibusdam contractibus etiam (1) usuræ debentur, quemadmodum (2) per stipulationem. Nam si dedero decem trajectitia, ut salva nave sortem cum certis usuris recipiam; dicendum est, posse me sortem cum usuris recipere. l. 7. PAUL. LIB. 3. AD ED.

IV. 2.º *Hinc contractui proprium est quod alibi ait idem Paulus:*

(1) Supple, *ex pacto*: quæ verba excidisse ex textu, et restituenda esse recte observat D. Nooijt; et ratio contextus demonstrat.

(2) Id est, æque ac si intervenisset stipulatio.

(3) Non solum exigi non poterunt majores usuræ; sed nec poterunt servari per retentionem.

(4) Crediti mercatori pecuniam trajectitiam: mihi, si nave salva ad portum Comuthi perveniret, reddendam:

Trajectitia pecunia propter periculum creditoris, quando navigat navis, infinitas usuras recipere potest. PAUL. SENTENT. lib. 2. tit. 14. § 3.

Ex Constitutio autem Justiniani, Centesima quam in ceteris contractibus interdixit, in hoc contractu permittitur; gravior autem prohibetur. l. 25. Cod. de Usur.

Usuræ autem illæ legitimæ graviore in hoc contractu permittuntur in hoc solum tempus quo nave navigat, seu quo periculum respicit creditorem.

Hinc Dioeletianus et Maximianus: Trajectitiam pecuniam que periculo creditoris datur, tandem liberam esse ab observatione communium usurarum quando nave ad portum appulerit, manifestum est. l. Cod. h. t.

A fortiori his immodicis usuris locus non erit, si non ea lege contractum est ut periculum creditorem respiceret.

Hinc idem rescribunt: Cum dicas te pecuniam ea lege dedisse, ut in Sacra Urbe tibi restitueretur; nec incertum periculum quod ex navigatione magis metui solet, ad te pertinuisse proleat: non est dubium, pecuniam creditæ ultra licitum modum te usuras exigere non posse. l. 2. Cod. h. tit.

Hinc Papinianus: Nihil interest, trajectitia pecunia sine periculo creditoris accepta sit, an post diem prestatum et conditionem impletam periculum esse creditoris desierit. Utroque igitur majus legitima usura fenus non debetur. Sed in priore quidem specie, semper; in altera vero, discusso periculo: nec pignora, vel hypothecæ, titulo majoris usuræ tenebuntur (3). l. 4. PAPIN. LIB. 3. RESPONS.

§ 3. *De stipulatione penali, quæ solet adijci contractui Nautico.*

V. *Moris fuit in hoc contractu stipulari penam, in cum casum quo in solutione mora fieret, servo creditoris ad requirendam pecuniam misso.*

Circa hanc penam observandum quod, Pro operis servi trajectitiæ pecuniæ gratia secuti, quod in singulos dies in stipulatum deductum est, ad finem centesimæ (4) non ultra duplum debetur. d. l. 4. § 1.

Item In stipulatione feneratoris post diem periculi separatim interposita; quod in ea legitimæ usuræ

missi servum qui eam reciperet; et certam summam stipulatus sum in singulos dies quibus ei mora ferret, pro operis huius servi quibus ob hanc moram interim carcerem. Hæc summa non potest deberi ultra finem Centesimæ, nec ultra duplum sortis; quia in illud tempus promittitur quo pecuniæ periculum non jam spectat creditorem. Porro pro eo demum tempore quo periculum ad eum spectat, potes: usuras ultra legitimam modum consequi.

decriit, per alteram stipulationem operatum (1) supplebitur. d. l. 1. §. fin.

Hæc penalis stipulatio committebatur, non solum si debitor a servo alii: piceadam misso interpellatus nolisset salvere: verum etiam, si tractatæ pecuniæ penam (uti solet) promissa est; quamvis eo die qui primus solvenda pecuniæ fuerit, nemo viveret: et qui eam pecuniam deberet; tamen perinde committi potest pena ac si fuisset huius debitoris. l. 9. LABEO LIB. 5. HILGANDRA PALLO LITOMATOR.

Hoc tam-a sic accipere, ut hoc casu protestatio desideretur quæ vice interpellationis sit. Nam Labeo ait; Si nemo sit qui a parte promissoris interpellati trajectæ pecuniæ possit; id ipsum testatione completi debere, ut pro petitione id cederet. l. 2. POMPON. LIB. 3. IX PLAUTIO.

Illud evidens est quod Servius ait, Pecuniæ tractatæ potnam peti non posse, si per creditorem stitisset quominus eam intra certum tempus præstitutum accipiat. l. 8. ULP. LIB. 77. AD ED.

(1) Sensus est: si usuras stipulatus sum pro eo tempore quod curreret ex quo navis advenisset, donec mihi pecunia redderetur: et præterea altera stipulatione certam pecuniam in singulos dies quibus servo meo mora fieret: huc casu, si una ex his stipulationibus minus Centesima sim stipulatus, potero quod deirrit ex altera stipulatione consequi; cæterum non potero consequi ex utraque ultra legitimam usuram.

(2) Nimirum fuerit jacens debitoris hereditas.

(3) Id est, recte, quasi periculi quod creditor in se suscipit, pretium constituitur.

(4) Cujacius censet legendum, *etsi conditione quamvis non penalit accente*; hunc autem sensum esse docet: Jure recipis aliquid præter pecuniam quam credidisti, licet hoc non in alicujus moræ potnam stipulatus sis, sed quasi pretium periculi hujus pecuniæ quod in te suscepisti. Exempla suppeditat sequens §. *nec dubitabis.*

§ 4. *De aliis contractibus mutui, contractui Nautico affluendi.*

VI. *Quæ de contractu piscatoris pecuniæ dicitur, trahi possunt ad quominus aliam speciem mutui in quo creditor pecuniæ mutuo ante periculum in alioquin conditionis eventum suscipit.*

Hinc Scaevola: Periculi pretium est (3) et si, conditione quamvis penalit non (4) existente, acceptum sis quod dederis, et insuper aliquid præter pecuniam: si modo in aliam (5) speciem non cadat; veluti ea ex quibus Conditiones (6) nasci solent; ut, SI MANUMITEAS (7), SI NON ILLUD FACIAS, SI NON CONVALLERGO, et cætera. Nec dubitabis (8): si piscatori erogatur in apparatus plurimum pecuniæ dederim, ut, si cepisset, redderet (9); et athlete unde se exhiberet exerceretque, ut, si vicisset, redderet. l. 5. SCAEVOLA LIB. 6. RESPONS.

VII. *In his autem omnibus (10), et pactum (11) sine stipulatione ad augendam obligationem proddest. d. l. 5. §. 1.*

(5) Sensus est: si contractus non cadat in aliam speciem, id est, diversam a mutuo; puta in speciem *Ob rem dati*. In hac enim specie nihil creditor potest ultra pecuniam quam dat repetere: nullum enim periculum suscipit. In Florentin. legitur *in alia speciem*; quam lectionem reprobat Cujacius.

(6) Ita legendum. Vulgo *conditiones*.

(7) Legendum non *manumitas*.

(8) Jam hic offert exempla pecuniæ quæ ita creditor ut hujus periculum creditor in se suscipiat; quasi diceret: *Nec dubitabis hoc verum esse, hoc posse fieri V. G. si piscatori, etc.*

(9) Sin minus; nil redderet.

(10) *In his omnibus speciebus; in quibus periculum pecuniæ creditæ in aliquem casum creditor in se suscipit.*

(11) *Intelligit pactum quo de usuris convenit; quæ usuræ sortis obligationem augent. In cæteris contractibus stricti Juris, inutiliter citæ stipulationem promittitur.*

TITULUS III.

DE PROBATIONIBUS ET PRESUMPTIONIBUS.

Cum in omnibus judiciis tam *In rem quam In personam* (de quibus actum est superioribus libris) docendus sit iudex, hoc quod quis intendit veritate constare; quod fit aut Probationibus aut Præsumptionibus: hinc merito hic velut appendix subicitur tractatio DE PROBATIONIBUS ET PRESUMPTIONIBUS.

Quæ circa hanc materiam in hoc Titulo continentur, in quatuor Sectiones distribuam. Prima erit de Probationibus; 2.^a de Confessione; quæ adversus eum qui confessus est, vice Probationis est; 3.^a de Præsumptionibus, quæ etiam Proba-

tionum vice sunt; 4.^a de Probationibus et Præsumptionibus quæ in causis status admittuntur.

SECTIO I.

De Probationibus in genere.

Circa Probationes potissimum quaeritur: Cui incumbat onus probandi; quando quis probasse quod intendit, intelligatur; et Ex quibus rebus coniciatur Probatio.

ARTICULUS I.

In causarum disceptationibus cui incumbat onus probandi.

Prima Regula :

I. EI INCUMBIT Probatio qui dicit, non qui negat.
 L. 2. PAUL. LIB. 79. AD ED.

Hinc docet Paulus, Interrogationis factæ Probatorem actori imponi debere; id est, ei qui in Jure interrogatus dixit respondisse se solum heredem esse: vel si tacuisse dicitur interrogatus, æque tantumdem erit dicendum; impositam improbationem (1), non ei qui excepit se non respondisse, sed actori. l. 18. § 2. ULP. LIB. 6. DISPUT.

Similiter Quotiens quæreretur genus vel gentem quis haberet (2); necne; cum probare oportet. l. 1. PAPI. LIB. 3. QUÆST.

Item si quis in agendo aut excipiendo minoris ætatis suæ privilegio nitatur, de hac ætate probare necesse habebit.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Cum te minore: a quinque et viginti annis esse proponas; adire Præsidentem provincie debes, et de ea ætate probare. l. 9. Cod. h. t.

II. Tam in reo autem quam in actore hæc regula obtinet.

Hinc Quum de Lege Falcidia quæritur; heredis (3) Probatio est, locum habere Legem Falcidiam: quod dum probare non potest, merito condemnabitur. l. 17. CELSUS LIB. 6. DIGEST.

Hinc et qui negat se ex persona collegæ conveniri debere, quod ille solvendo fuerit; hoc probare debet. Unde Alexander: Ex persona collegæ avi vestri conveniri non debetis, si eundem collegam tempore depositi officii solvendo fuisse ostenderit. l. 3. Cod. h. t.

Item Qui dolo dicit factum aliquid, licet in exceptione, docere dolum admissum debet. d. l. 18. § 1.

Denique qui rem sibi a patre donatam fratribus suis objicit, sive eam petat sive ea ab ipso petatur, probare debet esse donatam. Ita enim rescribunt Diocletianus et Maximianus: Sive possidetis prædia que a patre communi sibi fratres emancipati (4) donata contententes vindicant; ipsis incumbit facti Probationis necessitas: sive ipsis ea prædia quasi a patre vestro sibi donata tenentibus, vos coheredes constituti patris petitis; ut intentionem vestram non constituisse detegant, unde domini facti sunt emergente questione docere compelluntur. l. 16. Cod. h. t.

Hæc tamen regula, Ei qui dicit, Probandi onus

(1) Id est, onus probandi.

(2) Præ. ad obtinendam hereditatem legitimam.

(3) Qui actione: Et testamento convenitur.

incumbere, exceptionem patitur; nimirum nisi hoc quod dicitur tale sit pro quo valdet Præsumptio JURIS: hoc enim casu incumbit ei qui negat, contrarium docere. De his Præsumptionibus infra Sect. 3.ª

Secunda Regula :

ACTORI incumbit onus probandi.

III. Hæc regula ex priori manet: Nimirum ea quæ asseverat actor probare debet.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Actor quod asseverat probare se non posse profitendo; reum necessitate monstrandi contrarium non astringit: CUM FERRERUM NATURAM FACTUM NEGANTIS PROBATIO NULLA SIT. l. 23. Cod. h. t.

Sic etiam intelligit quod alibi rescribunt: Frustra veremini ne ab eo qui lite pulsatur, probatio exigatur. l. 8. Cod. h. t.

Ceterum ita demum id quod asseverat actor probare debet, nisi, ut modo diximus, præsumptione JURIS minus sit.

IV. Incumbit quidem actori onus probandi ea quæ asseverat; at non ea quæ negat: I. G. quum Negatoria actione agens negat fundum suum servitutem debere.

Aliud exemplum habes quum Minor adversus Magistratus qui tutores ipsi dederunt, actione subsidiaria experitur; eo quod neget idonee cautum esse. Hoc enim casu Non est necesse pupillo probare, fidejussores pro tutore datos, quum accipiebantur, idoneos non fuisse: nam Probatio exigenda est ab his quorum officii fuit providere ut pupillo caveretur. l. 11. CELSUS LIB. 11. DIGEST.

Tertia Regula :

(Hæc etiam manet ex priori.)

V. IN EXCEPTIONIBUS dicendum est rerum partibus actoris fungi oportere; ipsunque exceptionem, velut intentionem implere (5).

Ut puta, si Pacti conventi exceptione utatur; docere debet pactum conventum factum esse. l. 19. ULP. LIB. 17. DISPUT.

Item Quum quis promississet JUDICIO se SISTI, et Reipublicæ causa abfuisse dicat, et ob id non stetisse; vel dolo malo adversarii factum quominus sisteretur, vel valetudinem sibi impedimento fuisse, vel tempestatem; probare eum id oportet. d. l. 19. § 1.

Idem erit dicendum, et si ea pecunia petatur quæ pensata dicitur. d. l. 19. § 3.

Hoc amplius: si judicate rei, vel jurisjurandi conditio delata dicitur de eo quod nunc petitur,

(4) Ponit speciem in emancipatis: nam donari non potest filio qui est in potestate.

(5) Id est, probare debere.

sive in alea (1) gestum esse contendatur; cum implere Probationes oportet. *d. l. 19. §. 4.*

Regulas quas tradidimus hæc quartæ subjungenda est.

Quarta Regula :

SI ACTOR et reus singuli diversa et contraria asseverent, actori incumbit ut prior probet quod asseverat.

VI. *Hinc Marcianus*: Verius esse existimo ipsum qui agit, id est, legatarium probare oportere, scisse defunctum alienam rem vel obligatam legare; non heredem probare oportere, ignorasse alienam vel obligatam : quia semper necessitas probandi incumbit illi qui agit. *l. 21. MARCIAN. LIB. 6. INSTITUT.*

Et generaliter tenendum est, quandiu actor non probat ea quæ asseverat, nullam Probationem a reo exigi; sive reus simpliciter neget quæ actor asseverat; sive aliquid asseveret.

Hinc V. G. quandiu in actione in rem petitor non probat rem suam esse; reus sive hoc simpliciter neget, sive suam esse ipse contendat, non tenetur quidquam probare.

Unde ita rescribit Antoninus: Possessiones quas ad te pertinere dicis, more judiciorum persequere. Non enim possessori incumbit necessitas probandi eas ad se pertinere; cum te in Probatione cessante, dominiū apud eum remaneat. *l. 2. Cod. h. tit.*

VII. *Filius cui in causam disceptionibus onus probandi incumbat. Non ideo autem alicui hæc necessitas remittitur, quod fatali casu perierint instrumenta ex quibus posset erui probatio.*

Hinc Gordianus: Sicut iniquum est instrumentis vi ignis consumptis debitores quantitatum debitarum remittere solutionem; ita non statim casum conquerentibus facile credendum est. Intelligere itaque debitis, non existentibus instrumentis, vel aliis argumentis probare debere fidem precibus vestris adesse. *l. 5. Cod. de Fid. instrum.*

Unde est quod Apud eos qui rem gestam ignoraverunt, amissorum instrumentorum habita testatio nihil ad Probationem veritatis prodesse potest. *l. 13. Cod. de Fid. instrum. Diocl. et Maxim.*

ARTICULUS II.

Quando quis probasse videatur quod intendit.

VIII. *Probasse quis videtur hoc quod intendit,*

(1) Vid. l. fin. ff. *Quar. rer. actio non detur.*

(2) Si alterum dantatas probaverit; puta convenisse de pignore: nondum sequitur jus pignoris ipsi in ea re esse. Sed si utrumque probaverit, et convenisse de ea re pignori subtrahenda et debitorem tunc fuisse ejus rei dominiū: cum alia ad pignus constituendam non requirantur; ea probavit actor ex quibus sequitur ita esse ut intendit, scilicet jus pignoris ipsi in ea re esse: nisi aliquid aliud

quam probaverit ea intervenisse ex quibus sequatur hoc ita esse sicut intendit; si non intervenit aliquid aliud.

*Hinc si quis UTILI-SERVIANA agens, intendat sibi jus pignoris in aliqua re esse; non solum Autem omnia probandum est quod inter agentem et debitorem convenit ut pignori hypothecare sit: sed etsi hoc probet actor, illud quoque implere debet, rem pertinere ad debitorem eo tempore quo convenit de pignore, aut cujus voluntate hypotheca data (2) sit. *l. 23. MARCIAN. LIB. SINGUL. AD FORMULAM HYPOTHECARIAM.**

Similiter si quis Faviana actione agat; non satis erit si probet rem a liberto suo fuisse alienatam, nisi etiam probet in fraudem ipsius fuisse alienatam.

*Hinc Scævola respondit, Patronum manifeste docere debere libertum in fraudem suam aliquid dedisse; ut partem ejus quod in fraudem datum esset, posset avocare. *l. 6. SCÆVOLA LIB. 2. RESPON.**

IX. *Quam ea probaverit actor, intentionem suam probasse videtur, rogoque incumbet probare aliquid aliud intervenisse quod intentionem actori elidat.*

Hinc Severus et Antoninus: Ut creditor qui pecuniam petit, numeratam implere cogitur; ita rursum debitor qui solutam affirmat, ejus rei Probationem præstare debet. *l. 1. Cod. h. t.*

*Similiter si quis aliquid actione Ex testamento petat; videbitur probasse sibi deberi, si probet ipsi relictum. Unde enim sequitur ipsi deberi; nisi aliud intervenierit, puta mutatio voluntatis in testatore: hæc autem intervenisse, adversario erit probandum, juxta regulam, Et qui voluntatem mutatam dicit, probare hoc debere. *l. 22. Ulp. LIB. 1. RESPON.**

ARTICULUS III.

Ex quibus rebus eruantur Probationes.

X. *Probatio conficitur tam ex testibus quam ex instrumentis. Et quidem regulariter, quodvis factum vel alterutra harum Probationum specie probari potest. Sic accipie quod ait Constantinus*: In excrucendis litibus eandem (3) vim obtinent tam fides instrumentorum quam depositiones testium. *l. 15. Cod. de Fid. Instrum.*

Quorundam tamen facta magni momenti excipiuntur; quæ per solos testes probari non possunt, sed per instrumenta. Talis est ingenuitas; de qua ita rescribit Alexander: Si tibi controversia ingenuitatis

intervenisset, quod huic juri pignoris obtulisset, aut illud destruxisset; quod ab adversario probandum foret.

(3) Hoc non sic accipie, ut depositiones testium credere non debeant probationi quæ ex instrumentis erunt: sed sic accipie ut, quam deest scriptura, testes fidem faciant sicut scriptura faceret, et sufficiant ut quis probasse videatur.

fiat; defende causam tuam instrumento et argumentis quibus potes. Soli etenim testes ad ingenuitatis Probationem non sufficiunt. l. 2. (Alius 1). *Cod. de Testibus.*

§ 1. *An et quousque noccat instrumentum super re aliqua factum non fuisse, aut amissum fuisse.*

XI. *Cum facta fere omnia recte alterutra Probationis specie adstrui possint, sine testium, sive instrumentorum; non alius nocet instrumentum super re aliqua confectum non fuisse, quam si aut per testes aut etiam aliunde probari non possit.*

Contra Si res gesta, sine litterarum quoque consignatione, veritate factum suum præbeat; non ideo minus valet quod instrumentum nullum de ea intercessit. l. 5. ff. de Fid. instrum. CALLISTRATUS LIB. 2. QUÆST.

Hinc Gaius: In re hypothecæ nomine obligata, ad rem non pertinet quibus fit verbis: sicuti est et in his obligationibus quæ consensu contrahuntur. Et ideo et sine scriptura si convenit ut hypothecæ sit et probari poterit, res obligata erit de qua convenit. Fient enim de his scripturæ, ut, quod actum est, per eas facilius probari possit: et sine his autem valet quod actum est, si habeat probationem: sicut et nuptiæ sunt, licet testatio sine scriptis habita est. l. 4. ff. de Fid. instrum. GAIUS LIB. SINGULARI DE FORMUL. HYPOTHEC.

Hinc Alexander: Proprietatis dominium, non tantum instrumento emptionis, sed et quibuscumque aliis legitimis Probationibus ostenditur. l. 4. *Cod. h. t.*

Similiter Diocletianus et Maximianus: Cum res non instrumentis gerantur, sed in hæc rei gestæ testimonium conferatur; factam emptionem et in vacuum possessionem inductum patrem tuum, pretiumque numeratum, quibus (1) potes Jure Proditis Probationibus docere debes. l. 12. *Cod. h. t.*

Idem etiam rescribit: Non ideo minus, in vacuum inductus prædii possessionem donationis causa, quod ejus facti prætermisum instrumentum asseveratur hanc obtinere potes. l. 12. *Cod. de Fid. instrum.*

Idem rescribit: Instrumentis etiam non intervenientibus, semel divisio recte facta non habetur irrita. l. 9. *Cod. d. ut.*

XII. *Si non nocet super aliqua re confectum non fuisse instrumentum, quam res aliunde probari potest; multo magis eo casu non nocebit instrumentorum amissio.*

Enimvero Cum instrumentis etiam non intervenientibus venditio facta rata maneat; consequenter amissis etiam quæ intercesserant, non tolli substantiam veritatis placuit. l. 10. *Cod. de Fid. instrum.* DIOCLET. ET MAXIM.

Igitur, ut idem Imperatores rescribant: Si consistit proprietatem possessionis de qua agitur, apud

vos esse: providebit iudex, ex persona fructuarii nullum præjudicium dominio vestro comparari propter amissionem instrumentorum. l. 8. *Cod. d. ut.*

Item Antoninus: Debitores tuos quibuscumque rationibus debere tibi pecuniam si probaveris, ad solutionem compellet aditus Præses provinciae. Nec oberit tibi amissio instrumentorum, si modo manifestis Probationibus eos debitores esse apparuerit. l. 1. *Cod. d. ut.*

Item alibi Diocletianus et Maximianus: Cum citra fidem etiam instrumentorum datam dotem aliunde probanti post divortium quondam uxoris tuæ secundum bonam fidem restitui debere constet; amissis etiam instrumentis sine dubio cætera Probationum indicia Jure prodita non habentur irrita. l. 15. *Cod. de Jur. dot.*

Idem rescribit: Sicut instrumenta prætermisam missionis recte factæ nullum afferunt præstitæ libertati præjudicium; ita si servum ad libertatum perduxisti, instrumentorum amissio nihil ei nocere potest. l. 95. *Cod. de Liberal. actis.*

XIII. *Et quidem quæcumque res sit super qua acta confici soleant; his actis casu amissis, ea res quibuslibet aliis documentis roborari poterit.*

Hinc Diocletianus et Maximianus rescribit: Statum tuum natali professione perdita mutilatum non esse, certi Juris est. l. 6. *Cod. de Fid. instrum.*

Idem etiam de emancipatione ita rescribit: Emancipatione facta, etsi actorum tenor non existat; si tamen aliis indubiis Probationibus, vel ex personis vel ex instrumentorum incorrupta fide, factam esse emancipationem probari possit; actorum interitu veritas convelli non solet. l. 11. *Cod. d. tit.*

Idem etiam ita rescribit: Si solemnibus stipendiis honeste sacramento solutus es; licet super hujusmodi re instrumenta (ut dicis) facta perditia sint, tamen si aliis evidentibus Probationibus veritas ostendi potest; veteranorum privilegia etiam te usurpare posse dubium non est. l. 7. *Cod. d. tit.*

§ 3. *Quando et quousque fides Probationis debeatur tam instrumentis quam testibus.*

XIV. *Ita demum ex instrumentis aut testium depositione Probatio inducitur, si his instrumentis aut testibus, per alia instrumenta producta aliisque productos testes non contradicatur.*

Hoc tamen sic accipiendum est; si id quod ad contradictionem producitur, æqualis sit auctoritatis atque hoc quod producitur ad asseverationem. Hinc cum instrumentum quod super aliqua confectum est, major sit auctoritas quam testium; Probatio quæ ex eo instrumento eratur, non eliditur per depositiones testium contrarias. Hoc est quod sibi vult Imperator qui ita rescribit (2): Contra scriptum tes-

(1) Adeoque tam testibus quam instrumentis
(2) Quis sit ille, parum constat. Restituta est hæc Con-

titutio Græca ex Basilicis, in Editione Gothefredi: deest in Vulgatis.

timonium, non scriptum testimonium non fertur (1).
l. 1. Cod. de Testibus.

Similiter Census et monumenta publica potiora testibus esse Senatus censuit. l. 10. MARCELLUS LIB. 3. DIGEST.

XV. Maxime autem scripturæ fides denegabitur, si eam simulate conceptam fuisse probetur.

Enimvero in contractibus rei veritas, potius quam scriptura perspicui debet. l. 1. Cod. Plus valere quod agitur, etc. VALERIAN. ET GALLIEN.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Acta simulata (velut non ipse, sed ejus uxor comparaverit) veritatis substantiam mutare non possunt. Quæstio itaque facti per judicem vel Præsidentem provinciæ examinabitur. l. 2. Cod. d. tit.

XVI. Hactenus de scripturis.

Pariter quod attinet ad testium professiones; si hinc ind. contrarie producantur, iudex eas examinare debet. Sed si que videantur probatioribus, has iudex sequi poterit.

*Hinc Quom de ætate hominis quæreretur, Cæsar noster in hæc verba rescripsit: «ET DURUM ET INI-
 » quum est, quom de statu ætatis alicujus quære-
 » retur, et diversæ professiones (2) proferuntur,
 » ei potissimum stare que nocet. Sed causa cognita
 » veritatem excuti oportet; et ex eo potissimum
 » annos computari, ex quo præcipuum fidem in
 » ea re constare credibilis videtur». l. 13. CÆS.
 LIB. 30. DIGEST.*

Illud etiam tenendum est quod, quum testes alii alitis contradicunt, non semper major numerus minorem vincit.

F. G. Si testes omnes ejusdem honestatis et existimationis sint, et negotii qualitas, ac iudicis motus cum his concurrat; sequenda sunt omnia testimonia. Si vero ex his quidam eorum aliquid dixerint, licet impari numero; credendum est et (3) quod naturæ negotii convenit, et quod inimicitia aut gratiæ suspicione caret. Confirmabitque iudex motum animi sui ex argumentis et testimoniis, et quæ rei aptiora, et vero proximiora esse compererit. NON ENIM AD MULTITUDINEM RESPICI OPORTET, SED AD SINCERAM TESTIMONIORUM FIDEM, et testimonia quibus potius lux veritatis assistit. l. 21. § 3. ff. de Testibus. ARCADIVS (qui et) CHARISIUS LIB. SINGUL. DE TESTIBUS.

(1) D. Schultingius *Decal.* 99. Th. 3. hanc regulam ita intelligi vult, ut testes qui instrumentum subscripserint, non audiantur si postea testari diversum velint. Ceterum posse per testes probationem admitti putat contra hæc que instrumentis continentur: arg. l. 7. § 12. ff. de Pact.

(2) Depositiones testium.

(3) Florent. *sed quod.*

(4) Uxor G. Sui Uxores in manum ac nomen virorum transire solent. Vid. supra lib. 1. Tit. de His qui sui et alieni.

SECTIO II.

De Confessione.

XVII. Confessio alicujus solet adversus ipsum fidem facere.

Sed et Ea quæ Advocati præsentibus his quorum causæ aguntur allegant, perinde habenda sunt ac si ab ipsis dominis litium proferantur. l. 1. Cod. de Errore Advocat. ALEXANDER.

XVIII. Ita tamen quod quis allegavit, fidem adversus ipsum faciet; nisi probaverit se per errorem hoc allegasse.

Hinc Gordianus: Errores eorum qui desidia (id est, preces) scribunt, veritati præjudicium afferre non posse manifestum est. Et ideo si condemnationem cujus mentionem libello insertam esse proponis, manifeste probare potes non intercessisse; allegationes tuas ladi non oportere, is qui super negotio disceptaturus est non ignorabit. l. 2. Cod. de Errore Advocat.

Confessionem adversus eum qui confessus est ita demum fidem facere, nisi is qui confessus est errorem suum probaverit; docet pariter Modestinus in specie sequenti. Quidam quasi ex Scia (4) susceptus a Gaio-Seio, quum Gaius fratres haberet, hereditatem Gaii invasit: et fratribus ejusdem, quasi ex mandato defuncti fideicommissa solvit; cautionem (5) accepit. Qui postea cognito quod filius fratris eorum non fuisset, quærebant an cum eo de hereditate fratris possint propter emissam manum (6) ab iis quasi filio agere? Modestinus respondit, Cautionem exsolvi fideicommissi, statum ejus qui probari potest a fratribus defuncti filius mortui non esse, minime confirmatum esse; sed hoc ipsum a fratribus (7) probari debet. l. 15. MODEST. LIB. 12. RESPONS.

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus. Non epistolis necessitudo consanguinitatis, sed natalibus vel adoptionis solemnitate conjungitur; nec adversus absentem, hereditatem dividendæ gratia, velut contra fratrem per ancilla petitus arbiter, substantiam perimit veritatis. Sive itaque quasi ad sororem, quam ancillam te posse probare confidis, epistolam emisisti; sive Familiæ circiscendæ quasi pro coherede petitus arbiter doceatur; fraternitatis questio pro hæc tolli non potuit. l. 13. Cod. h. t.

(5) Id est, apocham soluti fideicommissi [*Quittance*].

(6) *Manum hic appellat apocham exsolvi fideicommissi: quam ei dederunt quasi filio defuncti. Cum igitur in ea apochâ confessi fuissent illum filium defuncti esse; quaeritur an possint jam negare eum filium esse, et hereditatem defuncti ab eo petere?*

(7) Si fratres hoc non essent confessi, omnis probandi isti incubisset: confessio vero eorum, rejicit in eos probationem.

Consonat etiam quod Constantinus et Maximianus rescribunt : Cum falsa demonstratione mutari substantia veritatis minime possit; respondendo, id quod paternum erat, ex matris esse bonis, nihil egisti (1). l. 5. *Cod. de Jur. et fact. ignor.*

XIX. *Interdum ex eo quod quis confessus est, nulla prorsus Probatio adversus eum ejusve heredem eruitur; nec necesse habet errorem probare. I. G. Quamvis solutio tacitam debiti solutionem contineat; et capropter, qui solutum condidit, teneatur regulariter probare fuisse debitum; tamen certis casibus hæc tacita confessio nullam adversus eum qui solvit, fidem facit; nec tuncur probare fuisse indubitum. Hæc ex Paulo discimus. Ita ille: Quum de indebito queritur, quis probare debet non fuisse debitum?*

Res ita temperanda est, ut si quidem is qui accepisse dicitur rem vel pecuniam indebitam hoc negaverit (2); et ipse qui dedit, legitimis Probationibus solutionem approbaverit; sine ulla distinctione ipsum qui negavit esse pecuniam accepisse (si vult audiri) compellendum esse ad Probationes præstandas, quod pecuniam debitam accepit. Per teneum absurdum est, eum qui ab initio negavit pecuniam suscepisse, postquam fuerit convictus cum accepisse, Probationem non debiti ab adversario exigere.

Sin vero ab initio confiteatur quidem suscepisse pecunias, dicat autem non indebitas ei fuisse solutas; Præsumptionem videlicet pro eo esse qui accepit, nemo dubitat. Qui enim solvit, nunquam ita resipinus est ut facile suas pecunias jactet, et indebitas effundat: et maxime si ipse qui indebitas dedisse dicit, homo diligens est et studiosus paterfamilias; cujus personam incredibile est in aliquo facile errasse. Et ideo eum qui dicit indebitas solvisse, compelli ad Probationes; quod per dolum accipientis, vel aliquam justam ignorantie causam indebitum ab eo solutum est: et nisi hoc ostenderit, nullam eum repetitionem habere. l. 25. *Pap. LIB. 3. QUÆST.*

Sin autem is qui indebitum queritur, vel pupillus vel Minor sit vel mulier; vel forte vir quidem perfectæ ætatis, sed miles, vel agri cultor, et fortensium rerum expertus vel a'ias simplicitate gaudens et desidia deditus; tunc eum qui accepit pecunias, ostendere bene eas accepisse, et debitas ei fuisse solutas; et si non ostenderit, eas redhibere. d. l. 25. § 1.

Sed hæc ita, si totam summam indebitam fuisse solutam is qui dedit, contendant. Sin autem pro parte queritur quod pars pecuniarum soluta debita non est, vel quod ab initio quidem debitum fuit, sed vel dissoluto debito posita ignarus iterum solvit; vel exceptione tutus, errore ejus pecunias dispensidit: ipsum omnimodo hoc ostendere, quod vel plus debito persolvit, vel jam solutam pecuniam per errorem repetita solutione dependit, vel tutus

exceptione suam nesciens projecit pecuniam; secundum generalem regulam quæ eos qui opponendas esse exceptiones affirmant, vel solvisse debita contendant, hæc ostendere exigit. d. l. 25. § 2.

Obiter nota : In omnibus autem visionibus (3) quas præsumimus, licentia concedenda est ei cui onus Probationis incumbit, adversario suo de rei veritate jusjurandum inferre; prius ipso pro calumnia jurante: ut iudex juramenti fidem secutus, ita suam sententiam possit formare, jure referenda religionis ei servando. d. l. 25. § 3.

XX. *Alium etiam casum in quo Probatio ex eo quod quis confessus est adversus eum nulla eruitur, refert Paulus.*

Sic enim pergit. Sed hæc ubi de solutione indebiti questio est. Sin autem cautio indebite exposita esse dicatur, et indiscrete loquatur; tunc eum in quem cautio exposita est, compelli debitum esse ostendere quod in cautionem deduxit; nisi ipse specialiter qui cautionem exposuit; causas explanavit pro quibus eandem conscripsit: tunc enim stare eum oportet suæ confessioni nisi evidentissimis Probationibus in scriptis habitis ostendere paratus sit, sese hæc indebite promississe. d. l. 25. § 4.

Multo minus Probatio eruetur ex confessione qua quis confessus fuerit se aliquid debere ei cui donare aut relinquere prohibetur: ut in specie sequenti.

Qui testamentum faciebat, ei qui usque ad certum modum capere poterat, legavit licitam quantitatem. Deinde ita locutus est: « Titio centum do » lego que mihi perituli; quæ ideo ei non cavi, » quod omnem fortunam et substantiam si quam » a matre susceperat, in sinu meo habui sine ulla » cautione. Item eidem Titio reddi solvi volo de » substantia mea centum quinquaginta; quæ ego » ex rebus prædiorum ejus (quorum ipse fructum » tum percepi et distraxi), item de Calendario (si » qua a matre receperat Titius) in rem meam con- » verti. Quæro an Titius ea exigere potest? Respondit, Si Titius supra scripta ex ratione sua ad testatorem pervenisse probare poterit, exigi. Videtur enim, eo quod ille plus capere non poterat, in fraudem Legis hæc in testamento adjecisse. l. 27. *SCEV. LIB. 33. DIGEST.*

SECTIO III.

De Præsumptionibus.

XXI. *Triplex vulgo distinguitur Præsumptionum species.*

Prima est earum quæ contrariam Probationem non admittunt; quas vulgo appellant Præsumptiones JURIS ET DE JURE. Tales sunt Præsumptiones quæ ex re judicata aut ex jurjurando delato aut relato ducuntur.

(1) Nimirum si errorem confessionis tuæ probaveris.

(2) Negaverit scilicet se accepisse. Ex hæc infirmitate

ejus qui accepit, eruitur præsumptio indebiti; per quam eliditur præsumptio debiti quæ ex solutione oriebatur.

(3) Positionibus; id est, casibus, thesibus.

Secunda species est earum quas receptum est in iudiciis vice Probationum haberi, necessitateque probandi renittere; sed ita demum nisi contrarium probetur. Hæc vulgo vocantur PRÆSUMPTIONES JURIS.

Tertia species est earum que solæ fidem non faciunt; sed si alia concurrant, jurant ad fidem faciendam. Et quidem aliquando contingit ut plerumque hujusmodi Præsumptionum concursus fidem faciat: ut in specie sequenti. Procula magna: quantitas fideicommissum a fratre sibi debitum, post mortem ejus in ratione cum heredibus compensare vellet: ex diverso autem allegaretur, nunquam id a fratre quandiu vixisset, cum variis ex causis sæpe in rationem fratris pecunias ratio Proculæ solvisset: Divus Commodus quum super eo negotio cognosceret, non admisit compensationem; quasi tacite fratri fideicommissum fuisset remissum (1). l. 26. PAPIN. LIB. 20. QUÆST.

XXII. *In Titulo nostro potissimum de secunda Præsumptionum specie agitur; nimirum de Præsumptionibus JURIS.*

ISTÆ PRÆSUMPTIONES INDUCUNTUR EX EO QUOD EVENIT PLERUMQUE. F. G. PRÆSUMPTIO JURIS EST, ALCUI LICERE QUOD JURE COMMUNI LICET.

Hinc Paulus respondit, Ab ea parte quæ dicit adversarium suum ab aliquo jure prohibitum esse, specialiter Lege vel Constitutione, id probari oportere. l. 5. PAUL. LIB. 9. RESPONSO.

Sed et si procuratoria quis exceptione utatur, eo quod non licuisset adversario dare vel fieri procuratorem; probare id oportet obijcientem exceptionem. l. 19. § 2. ULP. LIB. 7. DISPUT.

XXIII. *Pariter Præsumptio JURIS est, eos qui pacti sunt aut contraxerunt, eo animo fuisse ut jus obligatioque pacti contractusque ad heredem transiret.*

Unde Si pactum factum sit, in quo heredis mentio non fiat; queritur an id actum sit, ut ipsius duntaxat persona eo statueretur? Sed quomvis verum est quod, qui excipit, probare debeat quod excipitur; attamen de ipso duntaxat, ac non de herede ejus quoque convenisse, petitur, non qui excipit, probare debet: quia plerumque (2) tam heredibus nostris quam nobismetipsis cavemus. l. 9. CELSUS LIB. 1. DIGEST.

XXIV. *Alia Præsumptionis species est, ut actus presumaturs valere.*

Hinc Paulus Respondit, si quis negat emanci-

pationem recte factam, Probationem ipsum præstare debere, sup. d. l. 5. § 1.

Hinc ejus est qui testamentum in pugnat; probare ejus vitium. Unde ita rescribunt Diocletianus et Maximianus: Si scriptum heredem ab amita tua vel de testamenti vitio, vel quacumque alia ratione non posse obtinere hereditatem probari a te posse confidis; de hac hereditate apud Rectorem provincie agere potes. l. 11. COD. H. T.

Fide alid exemplum hujus Præsumptionis in l. 12. h. Tit. infra ad Titulos de Legatis.

XXV. *Aliud adhuc Præsumptionis exemplum offert Papinianus; quo tacitum fideicommissum in fraudem Legis inæpaci ab aliquo herede priori testamento relicto, præsumitur repetitum in posteriori testamento in quo heres ille ex eadem parte scribitur.*

Ita ille: Quum tacitum (3) fideicommissum ab eo datur qui tam in primo quam in secundo testamento, pro eadem parte, vel postea pro majore heres scribitur; Probatio mutatae voluntatis ei debet incumbere qui convenitur: cum secreti suscepti ratio (4) plerumque dominis rerum (5) persuadent, eos ita heredem scribere quorum fidem elegerunt. l. 3. PAPIN. LIB. 9. RESPONSO.

XXVI. *Inter Præsumptiones que JURIS tantum sunt, non JURIS ET DE JURE, recte etiam annumerabitur Præsumptio liberationis que ex cancellatione chirographi oritur; cum contrarium Probationem admittat.*

Enimvero Si chirographum cancellatum fuerit; licet Præsumptione debitor liberatus esse videtur; in eam tamen quantitatem quam manifestis Probationibus creditor sibi debenti ostenderit, recte debitor convenitur. l. 24. MODESTINUS LIB. 4. REGULARUM.

XXVII. *Ex eo autem quod servus venditus fuerit post traditionem; non inducitur Præsumptio JURIS, fuisse eum fugivum quum veniret. Hinc si Redhibitoria agatur in ea specie, Paulus libro 6 Responsorum respondit,*

Emptorem probare debere eum servum de quo queritur, antequam emerit, fugisse. l. 4.

Item ex eo solo quod quis alicujus se patronum ostendat, non inducitur Præsumptio JURIS, operas ipsi deberi.

Unde Quoties operæ quasi a liberto petuntur; Probationes ab eo qui se patronum dicit, exiguntur.

(1) Præsumptio in hac specie eruitur ex concursu plerumque rerum; scilicet tum ex conjunctione personarum; tum ex rationibus inter fratrem et sororem sæpe initis, in quibus nulla unquam mentio fuerat hujus fideicommissi; tum ex eo quod frater nunquam illud sibi solvi desiderasset.

(2) Ex eo autem quod plerumque fit, eruitur Præsumptio.

(3) Species legis hæc est. Priore testamento quis rogaverat heredem aliquid restituere inæpaci, cujus nomen testamento non expresserat: sed quis esset ille apparuit, forte ex domestica cautione quam super eare heres testatoris dederat. Posterius testamentum deinde fecit, in quo nulla

hujus fideicommissi mentio. Tamen presumeret repetitum: et hæc Præsumptio rejicit in heredem onus probandæ mutatae voluntatis defuisti, quum fiscus adversus eum ageret ad vindicandum sibi hoc fideicommissum, utpote in fraudem Legis relicto. Præsumptio autem dicitur ex eo quod plerumque evenit, ut testatores ad legendum negotium fraudis aliud instrumentum scribant; in quo eundem heredem instituant, quum priore testamento rogasset.

(4) Id est, tacita fides.

(5) Testatoribus.

Et ideo Julianus scripsit: Licet in præjudicio possessor patronus esse videatur; verum partibus actoris non libertum fungi debere, sed cum qui se patronum esse contendit. L. 18. ULP. LIB. 6. DISP. ET.

Item non inducitur sufficiens Præsumptio rem ad aliquem pertinere, ex eo quod instrumentum emptionis alio quam ipsius nomine factæ penes se habeat, vel quod ipsius pecunia sit numerata venditori.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Ad Probationem domini aliena subtrahentes instrumenta, his uti minime possunt; quippe cum horum lectio, non recitatio, sed quem tenor scripturæ designat, adjuvet. Cum itaque nec cætera Probationum indicia reprobentur; jure competenti, prædiorum quæ in questionem veniunt, dominium ad te ostende pertinere. Nam res vindicantem ab emptore, suos numeratos nummos asseverantem, erga Probationem laborare (1) non convenit; si quidem hujusmodi licet probetur factum, tamen intentioni nullum præbet adminiculum. L. 21. Cod. h. t.

SECTIO IV.

De Probationibus et Præsumptionibus quæ in causis status admittuntur.

§ 1. *Cujus generis Probationes in his causis valeant.*

XXVIII. *In questionibus an quis sit filius necne, Imperatores Antoninus et Verus Augusti Claudio-Appollinari rescripserunt in hæc verba:* «PROBATIONES quæ de filiis dantur, non in sola affirmatione testium consistunt; sed et epistolas quæ uxori missæ allegarentur, si de lide earum constituit, nonnullam vicem instrumentorum obtinere decretum est». L. 29. SCÆVOLA LIB. 9. DIGEST.

XXIX. *Maxime autem valent in his questionibus, professiones parentum* (2).

Cæterum Nec omnia professio Probationem generis excludit, nec falsa simulatio veritatem minuit. Cum itaque ad examinationem veri omnis jure prodita debeat admitti Probatio; aditus Præses provincie, solemnibus ordinatis, prout Juris ratio patitur, causam liberalem inter vos decidi providebit. L. 15. Cod. de Liberali causa. DIOCLETIANUS ET MAXIMIANUS.

(1) Id est, non debet laborare in probando quod asseverat, suos nummos esse solutos: quia frustra hoc probatur, cum inde non sequatur rem suam esse.

(2) Parentes solebant natiuitates liberorum suorum apud sæta publica profiteri. Hinc Juvenal. Satyr. IX.

*Tollis enim, et LIBRIS ACTORUM spargere gaudes
Argumenta veri; foribus suspende coronas:
Jam pater es.*

Hoc maxime observabatur circa illustres personas; ut de Tiberio et Caligula refert Suetonius in TIBERIO N. 5. in CALIGULA N. 8. Marcus-Aurelius hoc circa omnes obser-

Parum autem attenditur professio a parentibus iratis facta.

Hinc Scævola in specie sequenti: Mulier gravida repudiata filium exiit absentem marito, ut spurium in actis professa est. Quæsitum est an is in potestate patris sit; et matre intestata mortua, jussu ejus hereditatem matris adire possit, nec obis professio a matre irata facta? Respondit, Veritati locum superfore. L. 29. § 1. SCÆVOLA LIB. 9. DIGEST.

Circa has professiones constituit Justinianus Novella CXII. cap. 2. ut ex Instrumento vel publico vel privato propria manu conscripto et tribus testibus munito, quo quis aliquem filium suum nominasset, fides ferret matrimonii cum matre ejus contracti; nec solum ipsi, sed et cæteris ex eadem matre natis prodesset.

§ 2. *Quæ sit potissima in causis status Præsumptio*

XXX. *In omnibus status questionibus; nimirum an quis sit liber vel servus, an ingenuus vel libertus; hæc maxime viget Præsumptio, ut pro statu in cujus quasi-possessione quis est aut possidetur, præsumatur.*

Igitur si filius a patre in quasi-possessione patrie potestatis possidetur; præsumetur esse in hac potestate: et si neget, ejus erit contrarium docere.

Sic accipe quod Paulus ait: Si filius in potestate patris se esse neget, Prætor cognoscit ut prior doceat filius: quia et pro pietate (3) quam patri debet præstare, hoc statuendum est; et quia se liberum esse quodammodo contendit (4). Ideo enim et qui ad libertatem proclamant, prior docere jubetur. L. 8. PAUL. LIB. 18. AD PLAUT.

Item docet Ulpianus in questione libertinitatis. Ita ille: Circa cum qui ex libertinitate ingenuum dicat, referendum est quod actoris partibus fungatur. Et, si quidem in possessione libertinitatis fuit; sine dubio ipsum oportebit, ingenuitatis causam agere, docereque se ingenuum esse: sin vero in possessione ingenuitatis sit, et libertinus esse dicatur, scilicet ejus qui est controversiam movet; hoc probare debet, qui cum dicit libertum suum. Quid enim interest, servum suum quis an libertum contendat? L. 14. ULP. LIB. 2. DE OFFICIO CONSULIS.

Obiter nota: Si quis autem fiducia ingenuitatis suæ ultro in se suscipiat Probationes, ad hoc ut Sententiam ferat pro ingenuitate facientem (hoc

vari voluit; ut de eo scribit Julius-Capitolinus «*Liberales causas ita munivit, ut primus juberet apud Præfectos Erarii Saturnini unumquemque civium natos liberos profiteri intra trigesimum diem nomine interposito. Per Provincias, Tabulariorum publicorum usum instituit; apud quos idem de originibus fieret, quod Roma apud Præfectos Erarii.*»

(3) Hæc non est vera et genuina ratio, sed illa quæ sequitur.

(4) Quem statum in cujus quasi-possessione non est, probare debet.

est (1) ingenuum se esse ut pronuncietur; an obtemperari ei debeat, tractari potest? Et non ab re esse opinor morem ei geri, probanti se ingenuum, et Sententiam secundum se dandam; cum nulla (2) captio intercedat Juris. d. l. 14.

XXXI. *Quod dicitur, presumi pro statu in quo quis quasi-possidet, obtinet; nisi per vim ita quasi possessus fuerit.*

Enimvero Si quis liberum hominem vi rapuerit, in vinculis habuerit, is indignissime commodum possessoris consequeretur, quia probari non poterit hominem eo tempore quo primum his ordinaretur in libertate fuisse. l. 20. JULIAN. LIB. 43. DIGEST.

Hinc Diocletianus et Maximianus : Vis ejus qui se dominium contendit, ad imponendum onus Probationis servo minime prodest. Cum igitur aufugisse de domo Severi profitearis; verum nec ab illo justo initio, sed per violentiam asseveras te esse detentum; inquisito prius, an in possessione libertatis sine dolo malo constitutus sis; tunc etiam onus Probationis quis debeat subire, per hujusmodi eventum declarabitur. l. 15. *Cod. h. t.*

XXXII. *Præsumptio servitutis in qua quis quasi-possidet, non cessat ex eo quod ipsi a domino fideicommissum relictum sit.*

Hinc Scævola libro 1 Responsorum Festo respondit:

Si ancilla fuerit; ad libertatem perductam non videri, neque per fideicommissi relictis sibi Probationem, nec quod alimenta sunt ut nutrici præstata. l. 30.

Multo minus quidquam colligi potest pro libertate alicujus aut contra libertatem, quod dominus cum ipso contraxerit.

Hinc Diocletianus et Maximianus : Ad Probationem ingenuitatis ab eo contra cujus successores postulas, facta tibi locatio non sufficit; nec tamen hoc solum ad servitutis vinculum argumentum est idoneum. l. 18. *Cod. de Liberali causa.*

XXXIII. *Item non cessat Præsumptio servitutis in qua quis possidet, quod proferat instrumentum quo se vendidit; potiusque presumetur illud ipse subtraxisse, quam animo manumittendi id ipsi tradidit.*

Hinc Diocletianus et Maximianus : Si de possessione servitutis, emptio instrumentis subtractis, in libertatem proclamat Eutychia: cum petitori Probationis onus incumbat, intentione sua defecta his jvari minime potest.

Nam (3) si in servitutem petatur (4): ad emptio Probationem, non est indicis aliis opus; sed instrumentorum furtum monstrare sufficit. l. 20. *Cod. h. t.*

(1) Ad hoc enim ipsi proderit eum hanc probationem in se suscepisse, ut pronuncietur ingenuus; quam aliquando pronuncietur duntaxat non esse actoris libertus.

(2) Hoc docet permitti, cum non fiat in fraudem ullius Legis.

XXXIV. *Non cessat etiam Præsumptio servitutis aut libertatis in qua quis quasi-possidet, quod fratres habeat quibus nulla talis movetur questio.*

Hinc Diocletianus et Maximianus : Matrem tuam consecutam libertatem, ac te post editam, ut ingenua probari possis, ostendi convent. Quod enim fratribus tuis nulla movetur questio, ad defensionem tuam nihil prodesse potest. l. 17. *Cod. h. t.*

Idem alibi ita rescribit. Multis rationibus naturalibus ingenuis fratribus natis, post delictis vel casibus interventibus, singularum causæ status separantur. Nihil itaque prohibet eundem et tibi non movere questionem status, et eos quos fratres tuos asseveras, in servitute vindicare sive retinere. Igitur ad demonstrandum fratrum tuorum libertatem, aliæ sunt Probationes necessariae. Nam quod tibi non movetur questio, libertatis eorum non idoneam constat habere Probationem. l. 17. *Cod. de Liber. causa.*

XXXV. *Item non cessat Præsumptio servitutis in qua quis quasi-possidet, quod patrem ingenuum et magnis honoribus functum habuerit.*

Hinc Diocletianus et Maximianus : Neque naturales tui, licet ingenuum te probare possis, neque honores quibus te functum esse commemoras, idoneum Probationem pro filia tuæ ingenuitate contigent; cum nihil prohibeat et te ingenuum, et eam ancillam esse. l. 10. *Cod. h. t.*

Idem etiam rescribit. Avi paterni magistratu functi dignitas ad libertatis Probationem nihil nepoti prodest: si quidem in liberali causa, matris non patris inspicitur conditio. Sed nec materni avi sola sufficit: cum, licet avia quoque libera probari possit, multis tamen causis status mutari consuevit. l. 28. *Cod. de Liberali causa.*

Quinetiam fieri potest ut qui his honoribus functus fuerit, servus fuerit.

Hinc idem ita rescribit : Non mutant servi statum, si ad civiles honores illicite atque improbe aspiraverint. Unde si status moveatur questio; intelligere vobis licet nihil prodesse posse, quod pater vester civiles honores gessit. Solemnibus itaque ordinatis, apud Præsidentem provinciae de statu vestro cognoscetur. l. 11. *Cod. d. tit.*

Hinc idem etiam rescribit : Non idcirco minus quod te Limenarcha creato nemo contradixit Republicæ nomine, moveri tibi status questio potest. l. 38. *Cod. d. tit.*

XXXVI. *Vice versa Præsumptio libertatis in cuius quasi-possessione quis est, non cessat ex eo quod mater ejus aut fratres possideantur ut servi.*

(3) Nam pro sed.

(4) De possessione libertatis.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Ad Probationem servitatis Glyconis, matrem ejus ac fratrum servilia fecisse ministeria non sufficit: cum neque ingenuarum conniventia (1) conjunctis necessitu-

dine præjudicat, neque de servis ex eadem matre natis libertatem unius adipisci prohibeatur. l. 22. Cod. h. t.

(1) Id est, conniventia matris et fratrum, qui forte [licet ingenui] se uti servos possideri sinant.

TITULUS IV.

DE FIDE INSTRUMENTORUM.

CUM ex Instrumentis probationes eruantur, merito hic subjicitur Titulus DE FIDE INSTRUMENTORUM.

I. Instrumentum duplici sensu accipitur. Largiori significatione, INSTRUMENTORUM nomine ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest: et ideo tam testimonia quam personarum, Instrumentorum loco habentur (1). l. 1. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Strictiori autem significatione accipitur Instrumentum, pro quacumque scriptura quæ ad alicujus rei probationem inservire potest.

De Instrumentis hac posteriori significatione acceptis in hoc Titulo agimus: quæriturque 1.º Qui teneantur Instrumenta ad alterius litem pertinentia exhibere; et ubi produci debeant; 2.º Quæ Instrumenta fidem faciant; 3.º De eorum forma et agnitione; 4.º De eorum impugnatione, tanquam falsa sint; et de falsitate dici in Instrumentis.

§ 1. Qui teneantur Instrumenta ad alterius litem pertinentia exhibere; et ubi producenda sunt.

II. Omnes qui excusationem non habent quominus contra adversarium meum testimonium dicant, cogi possunt exhibere Instrumenta quæ habent ad litem meam pertinentia. Qui autem excusentur, videb. Tit. seq.

In judiciis, is qui aliquid probandum habet, non solum Instrumentis quæ penes se habet, sed etiam Instrumentis quæ scilicet penes alios esse uti potest: si modo hi penes quos sunt, nullum inde damnum laturi sunt: poteritque ab his desiderare ut ea Instrumenta exhibeant, aut jurent se non habere; vel habere quidem, sed non posse se sine suo damno exhibere. l. fin. Cod. h. t.

Et quidem etiam fiscalibus Instrumentis uti quis potest. Unde Gordianus: Illatæ dispensatori pecuniæ, si ob amissionem Instrumentorum casum pro-

batione deficeret; inspectio rationum fiscalium fidem demonstrabit. l. 4. Cod. h. t.

III. Maxime autem ipse adversarius non compellitur edere contra se.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Nimis grave est quod petitis, urgeri partem diversam ad exhibitionem eorum per quos sibi negotium fiat. Unde intelligitis quod intentionis vestrarum proprias afferre debetis probationes, non adversus se ab adversariis adduci. l. 7. (Alias 6.) Cod. de Testibus.

Quas exceptiones patitur regula quam statuumus, adversarium non posse cogi edere contra se; vid. supra lib. 2. Tit. de Edendo Art. 2. § 1.

IV. Regulariter Instrumenta ad aliquam litem pertinentia producenda sunt apud judicem qui de causa cognoscit. Si tamen ibi commode produci non possint, res potest remitti ad aliquem judicem loci ubi sunt Instrumenta: ita ut, postquam ibi producta fuerint fidesque Instrumentis data, negotium ad priorem judicem revertatur. l. 18. Cod. h. t.

§ 2. Quæ Instrumenta fidem faciant.

V. Maxime fidem faciunt Instrumenta publica. Et quidem ipsum authenticum Instrumentum fidem facit; non hujus index aut exemplum, etiam si fisco agat.

Ita enim Paulus: Quicumque a fisco convenitur; non ex indice et exemplo alicujus scripturæ, sed ex authentico conveniendus est. Ita, si contractus fides possit ostendi: Cæterum calumniosam (2) scripturam vim in judicio obtinere non convenit. l. 2. PAUL. LIB. 5. SENTENT.

VI. Privata etiam Instrumenta fidem facere possunt; et etiam unicum Instrumentum de plurium obligationibus.

Unde Diocletianus et Maximianus rescribunt: Eo quod a multis proprii debiti singulorum obligationis uno tantum Instrumento probatio conti-

(1) Ita accipitur nomen Instrumenti in Edicto De Dilationibus instrumentorum gratia dandis: de quo supra lib. 2. Tit. de Fer. et dilat. N. 15. in fine.

(2) Quam non authenticum sed exemplum producitur; hæc scriptura præsumitur per calumniam seu per dolum producta, nec fide digna.

netur, exactio non interpellatur. l. 10. Cod. Si cert. pet.

VII. *Hæc autem demum privata Instrumenta pro aliquo fidelem fitiunt, quæ ab ejus adversario eorum qui adversarii jure utitur facta sunt; non vero ea quæ quis ipse scribit conficit, nisi alius adminiculis juventur.*

Quæcirca rescribunt Philippi: Instrumenta domestica seu privata testatio seu annotatio, si non aliis quoque adminiculis adjuventur, ad probationem sola non sufficiunt. l. 5. Cod. de Probat.

Et rursus: Rationes defuncti quæ in bonis ejus inveniuntur, ad probationem sibi debite quantitatis solas sufficere non posse, sepe rescriptum est.

Ejusdem Juris est; et si in ultima voluntate defunctus certam pecunie quantitatem, aut etiam res certas, sibi deberi significaverit. l. 6. Cod. d. tit.

Enimvero Exemplo Perniciosum est ut ei scripturæ credatur qua unusquisque sibi annotatione propria debitorem constituit. Unde neque fiscum neque alium quemlibet ex suis subnotationibus debiti probationem præbere oportet. l. 7. Cod. d. tit. GALLIENSIS.

Sed etsi in chirographo quod super aliqua pecunia mihi debita debitor meus confecerit, ego commemorationem fecerim alicujus alterius rei; ad probationem hujusce rei cui commemoracionem feci, chirographum illud idoneum non erit.

*Hoc significat Scævola quum ait, Commemoracionem in chirographo pecuniarum quæ ex alia causa deberi dicuntur factam, vim obligationis non habere. l. 31. ff. de Probat. SCÆVOLA LIB. 2. MAC-
TORIO-SABINO (1).*

VIII. *Illud autem tam publicis quam privatis Instrumentis commune est; quod Scripturæ diversæ fidem sibi invicem derogantes, ab una eademque parte prolata, nihil firmitatis habere poterunt. l. 14. Cod. h. t. DIOL. et MAXIM.*

IX. *Observandum superest, illud Instrumentum pro eo fidelem facere non posse, qui illo se non usurum contestatus est. Igitur si adversarius tuus apud acta Præsidis provinciæ, cum fides Instrumenti quod proferbat in dubium revocaretur, non usum se contestatus est; vereri non debes ne ex ea scriptura, quam non esse veram etiam professione ejus constitit, negotium denno repetatur. l. 3. Cod. h. t. ALEXANDER.*

§ 3. De forma et agnitione Instrumentorum.

X. *Fidius superioris § quæ Instrumenta fidem*

faciant. Ita autem fidelem faciunt, si legitime confecta et agnita sint.

Circa Instrumentorum publicorum formam valde notandum quod ait Paulus: Amplissimus (2) ordo decrevit eas tabulas (3) quæ publicæ (4) vel privati contractus scripturam continent, adhibitis testibus ita signari ut in summa margini ad mediam partem perforate triplici lino constringantur; atque impositum supra linum cere signa imprimantur: ut exteriores [scripturæ (5)] fidem interiori servent. Aliter tabulæ prolatae nihil momenti habent. PAUL. SENTENT. lib. 5. tit. 23. § 5.

Circa formam conficiendorum Instrumentorum publicorum, plura etiam ex novellis Justiniani Constitutionibus requiruntur: videlicet ut contineant annum Imperii Cæsaris quo confecta sunt, necnon Consulem, Indictionem, mensem et diem; item nomini tam testium quam tabellionis eorumque subscriptiones. Novell. XLVII. cap. 1.

Item Instrumentum ut fidem faciat apud judicem apud quem producitur, debet agnoscî per Tabellionem, Amanuensem cujus opera in eo conscribendo tabellio usus est, et Annuneratorem (6) qui ei interfuit. Quod si nec Amanuensis nec Annunerator præsto sint; forte quia nullus fuerit Amanuensis et Annunerator qui Instrumento interfuerint, aut mortui sint, vel absint; solius Tabellionis testimonio credetur.

Quod si Tabellio defunctus sit; habebit Instrumentum fidem tam ex testimonio Amanuensis, Annuneratoris, et testium, quam ex collatione adimpletionis Instrumenti. Si autem nullus horum adsit, sola collatio adimpletionis non sufficit; sed etiam examinandæ sunt subscriptionum contrahentium scripturæ. Novell. LXXIII. cap. 7.

XI. *Hæc de publicis Instrumentis.*

Quod attinet ad privata; ex Constitutione Justiniani, chirographa et apochæ si excedant quinquaginta libras auri, debent habere subscriptionis trium testium.

Ex prædicta autem novella LXXVIII trium testium presentia est, quum is qui contrahit litterarum imperitis est, presentia quinque testium desideratur in quibuslibet Instrumentis quæ libras auri excedunt et in civitatibus conficiuntur; prohibeturque, quum testes defuerint, ex litterarum comparatione fidem Instrumento fieri. Quod si testes adfuerint, tamen ex eorum testimonio quam et litterarum comparatione fides fiet: et, si discrepet testimonium testium a comparatione litterarum, prævalebit testimonium testium cum eorum jurejurando.

Ceterum hanc legem in civitatibus duntaxat observari vult.

(1) Mendosa inscriptio. Legendum est, Ad MASSURIUM-SABINUM.

(2) Hoc Senatusconsultum sub Nerone latum; de quo ita Suetonius [NERON. cap. 17.] *Adversus falsarios tunc primum repertum ne tabulæ nisi pertusæ ac ter lino per foramina tracto obsignarentur.*

(3) Lineas ceratas, quæ tunc valde erant in usu.

(4) Publicam contractum intelligit, qui de publica re initur.

(5) Hoc verbum expungendum; videlicet exteriores partes, in quibus nihil scriptum.

(6) Annuneratorem pecuniæ, argentarium.

XII. *Circa testes qui Instrumentis adhibentur, constituit Justinianus ut non nisi homines probate opinionis, non vero artifices, ignobiles aut obscuro homines adhibeantur; item ut non nisi rogati adhibeantur.* Novell. XC. cap. 1 et 2.

XIII. *Circa litterarum autem comparationes; constituit ut fieri non possint, nisi ex foveis publicisque Instrumentis; aut ex aliis chirographis trium testium subscriptiones habentibus, quas duos saltem ex his testibus recognoscant* (l. 20. Cod. h. t.); *Vel etiam ex his litteris quibus adversarius usus est, tanquam subscriptis ab eo de cuius syngrapha agnoscenda quaeritur; denique vel ex privata quidem scriptura, sed ex archivo publico deprompta.* Novell. XLIX. cap. 2.

Hæc inquisitio de fide Instrumenti, fit apud Pedancos iudices qui de lite cognoscunt. l. 11. Cod. h. t.

XIV. *Observandum superest, eum qui perperam manum suam inficiatum esse convincitur, si quidem ex sola comparatione litterarum convincatur, in viginti quatuor solidos condemnari; si testimonio, carere eum insuper exceptione. Non numeratæ pecuniæ l. 16. Cod. h. t.*

Ex Novella autem XLIII, poena hujus inficiationis, est poena dupli.

§ 4. *De impugnatione Instrumenti tanquam falsi; et de falsitate dici in Instrumento.*

XV. *Is adversus quem Instrumentum producitur, potest illud arguere falsi; et quidem etiam postquam jam productum fuit, fidesque ei data; modo de calumnia juret; teneturque hoc casu qui illud produxit, illud iterum producere, vel jurare se sine dolo desisse illud habere. Ni producat aut juret, pro falso habebitur Instrumentum.* l. fin. Cod. h. t.

(1) Id est, qui illud produxit.

(2) Haloand. instructa.

Quum Instrumentum falsi arguitur, ita edicunt Valentinianus, Theodos. et Arcadius: Præbentur licentiam ut sive civiliter sive criminaliter (ut actor elegerit) super prolatis codicillis vel aliis Instrumentis requiratur; incumbat probatio fidei Instrumenti ei primitus qui scripturam obtulerit (1), deinde ei qui stricta (2) instantia falsum arguere paratus sit. l. 24. Cod. ad L. Cornel. de fals.

Donec autem qui illud falsi accusat, de illius falsitate docuerit; mandatur executioni.

Hinc Alexander: Satis aperte Divorum parentum meorum Rescriptis declaratum est; quum morandæ solutionis gratia a debitore falsi crimen objicitur, nihilominus salva executione criminis, debitorem ad solutionem compelli oportere. l. 2. Cod. d. tit.

XVI. *Illud patet: Sententiam super veritate aut falsitate Instrumenti latam, valere inter eos demum inter quos lata est.*

Hinc Alexander: Si uteris Instrumento de quo alius accusatus falsi victus est; et paratus est (si ita visum fuerit) a quo pecuniam petis, ejusdem criminis te reum facere, et discrimen periculi poenæ Legis Cornelie subire; non oberit Sententia: a qua nec is contra quem data est appellavit, nec tu qui tunc crimini non eras subjectus, appellare debuisti. l. 2. Cod. h. t.

XVII. *Circa falsitatem diei quæ in Instrumentis occurrit, unum duntaxat observabimus.*

Scilicet Paulus libro 3 Responsorum respondit: Repetita (3) quidem die cautionem interponi non debuisse; sed falsi crimen quantum ad eos qui in hoc consenserunt, contractum non videri; cum inter presentes et convenientes res actitata sit, magisque debitor quam creditor deliquerit. l. 3.

(3) *Repetita dies*, vernacule, *Antidote*.

TITULUS V.

DE TESTIBUS.

I. **TESTIMONIORUM duplex species.** Primo enim testes adhibentur in confectioe actorum publicorum aut privatorum. De qua testium specie ita *Fruentius*: *Current Magistratus cui usque loci, testari volentibus, et seipos et alios testes vel signatores præbere; quo facilius negotia explicentur, et probatio rerum salva sit.* l. 22. *VENULLIUS LIB. 2. DE OFFIC. PROCONSULIS.*

2.º *Adhibentur Testes in judiciis; ut de facto quod controversitur, iudici fidem faciant. De hac Testium specie potissimum in hoc Titulo agitur.*

Et Adhiberi Testes possunt, non solum in criminalibus causis; sed etiam in pecuniariis litibus, sicuti res postulat.

Et hi (1) quibus non interdicitur testimonium, nec ulla Lege a dicendo Testimonio excusantur.

(1) *Supple, ut supra: adhiberi possunt.*

l. 1. § 1. AECADIUS (qui et) CHARISIUS LIB. SING. DE TESTIBUS.

Circa hos Testes inquiremus 1.^o Qui idonei sint, et qual' requirantur a l' probationem conficiendam . 2.^o Quor' pertineant ad evocationem Testium; Quo modo testimonia perhibeantur, et quoties in una causa possit quis Testes producere; 3.^o Iudicium de pœna falsorum Testium.

ARTICULUS I.

De idoneitate et numero Testium ad probationem conficiendam.

§ 1. Qui Testes idonei sint necne.

II. *In iudicio ad testimonium ferendum admittuntur non solum masculi sed et nulli res. Nam Lex eo quod prohibet Lex Julia DE ADULTERIIIS, testimonium dicere condemnatam mulierem; colligitur etiam mulieres testimonii in iudicio dicendi jus habere (1). l. 18. PAUL. LIB. 2. DE ADULTERIIIS.*

III. *Quid de Servis? Servi responso tunc credendum est, quum alia probatio ad erucendam veritatem non est. l. 7. MODEST. LIB. 3. REGUL.*

Observa tamen, Servos pro domino, quemadmodum adversus eum, interrogari non posse.

Pro facto autem suo interrogari posse non ambigitur. l. 8. (Abas 7.) Cod. h. t. DIACL. ET MAXIM.

In iudicio Redhibitorio Quum probatio prioris fugæ deficiat, servi quæstioni credendum est: in se eum interrogari, non pro domino aut in dominum videtur. l. 7. ff. de Probat. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Consonat quod alibi dicitur. Servum dupla (2) emi, qui rebus ablatis fugit: mox inventus, presentibus honestis viris interrogatus an et in domo venditoris fugisset, respondit fugisse. Quæro an standum sit responso servi? Paulus respondit: Si et alia indicia prioris fugæ non deficiunt, tunc etiam servi responso credendum est. l. 58. § 2. de Edict. Ed. PAUL. LIB. 5. RESPONSO.

IV. *Lex Julia DE VI cavetur « Ne [hac lege] » in eum testimonium dicere liceret, qui se ab eo » parente ejus liberaverit (3): Quive impubes » erunt: Quive iudicio publico damnatus erit, » qui eorum in integrum restitutus non erit: quive » in vinculis custodiave publica erit: quive ad » bestias ut depugnaret, se locaverit: quive palam » quæstum faciet feceritve: quive ob testimonium dicendum dicendum vel non dicendum pecuniam » accepisse, judicatus vel convictus erit ». Nam quidam propter reverentiam personarum; quidam propter lubricum consilii sui, alii vero propter notam et infamiam vite suæ, admittendi non*

sunt ad testimonii fidem. l. 3. § 5. CALLISTRATUS LIB. 4. DE COGNITIONIBUS.

V. *1.^o Propter reverentiam personarum prohibetur liberti dicere testimonium in patrones, ut diximus.*

Hinc Honorius et Theodosius: Libertorum adversus Patrones illicitas atque improbas voces pœna objectione præcludimus: atque ita ut non solummodo sponte prodire non audeant, sed ne vocati quidem in iudicium venire cogantur. l. 12. (Abas 11.) Cod. h. t.

Non dissimili ratione Parentes et liberi invicem adversus se nec volentes ad testimonium admittendi sunt. l. 6. (Abas 5.) Cod. h. t. DIACL. ET MAXIM. Testis idoneus pater filio, aut filius patri honest. l. 9. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

Tamen quum de ætate probanda agitur, Etiam matris professio filiorum recipitur; sed et avi recipienda est. l. 16. ff. de probat. TERENTIUS-CLAUDIENS LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.

VI. *Multo minus parvulus et liberi invicem nec pro se nec adversus se Testes esse possunt, si liberi sint in potestate. Nam, ut rescribit Iulianus et Gallienus: Etiam Jure Civili domestici testimonii fides improbat. l. 3. (Abas 2.) Cod. h. t.*

Unde Testes eos quos accusator de domo produxerit, interrogari non placuit. l. 24. PAUL. LIB. 5. SENT.

Enduvero Idonei non videntur esse Testes, quibus imperari potest ut testes fiant. l. 6. LICINIUS-RETIUS LIB. 2. REGUL.

VII. *2.^o Propter lubricum consilii arcentur Lex Julia impubes, ut diximus; imo et Minores in criminibus causis.*

VIII. *3.^o Reliqui quos Lex Julia enumerat, propter notam et infamiam vite suæ arcentur; quales sunt publico iudicio damnati.*

I. G. *Repetundarum damnatus, nec ad testimonium nec ad testimonium adhiberi potest. l. 15. PAUL. LIB. 2. SENTENT.*

Non dissimili ratione: Ob crimen famosum damnatus, intestabilis sit. l. 21. AECADIUS (qui et) CHARISIUS LIB. SINGUL. DE TESTIBUS.

Neque damnatos solum: sed etiam In testimonium accusator citare non debet eum qui iudicio publico reus est. l. 20. VESULEIUS LIB. 2. DE PÆNALIUM IUDICIIS.

(Ubi iter nota, ut modo supra diximus: Aut qui minor viginti annis erit. d. l. 20.)

Item Cassi s. Longinus non patet ei permittendum qui propter temeritatem Senatû motus nec restitutus est, judicare vel testimonium dicere; quia Lex Julia repetundarum hoc fieri vetat. l. 2. ff. de Senatorib. MARCELL. LIB. 3. DIGEST.

(1) Liqueat etiam ex Tacito lib. 2. *Annal.* feminas in iudiciis testes audiri. Primis tamen Reipublicæ seculis testimonium feminarum admissum non fuisse indicat Grælius VI 7: dum ait eundem Tarratæ Vestalî insigne privilegium Lex Horatîa indultum esse ut testabiles esset.

(2) Sub stipulatione Duplex.

(3) Libertus adversus patronum patre nique liberos testis esse non potest.

Ceterum quamvis regulariter hæc persone a testimoniis arceantur; in quibusdam tamen causis V. G. in crimine læsæ Majestatis earum testimonium accipitur: ut vid. b. infra lib. 47. Tit. Ad L. Jul. maj. Hoc autem casu, circa eos qui regulariter ob infamiam arceantur, observandum est quod, si ea rei conditio sit ubi arenarium testem vel similem personam admittere cogimur; siæ tormentis testimonio ejus credendum non est. sup. d. l. 21. § 2.

IX. 4.º Præter causas ex quibus Lex Julia aliquam a testimonio ferendo excludit, etiam hæc enumeranda est: nimirum Mandatis cavetur, ut Præsides attendant ne patroni in causa cui patronicum præstiterunt, testimonium dicant. Quod et in executoriis negotiorum observandum est. l. 25. ARCADII (qui et) CHARISIUS LIB. SINGUL. DE TESTIBUS.

A contrario: Produci testis in non potest, qui ante in eum reum testimonium dixit (1). l. 23. VALENTIUS LIB. I. DE JUDICIIS PUBLICIS.

X. Jure Pandectarum Ad fidem rei gestæ faciendam, etiam non rogatus Testis intelligitur. l. 11. POMPON. LIB. 33. AD SABIN.

Ex Novella autem A. C. Testes rogati esse debent Tit. præced. N. 12.

XI. Ex dicta Novella non admittitur testis qui cum eo adversus quem producit, criminaliter litigat. Quod si lis sit pecuniaria et inimicus dicatur, auditur; ita ut de fide postea inquiratur.

XII. Julæorum et hæreticorum testimonium adversus Orthodoxos non recipitur. Manichæi autem et Paganæ nec inter se Testes esse possunt. l. 21. Cod. de Hæret. et Manich.

Diversa ratione Theodosius vetat Episcopum ad testimonium ferendum flagitari et admitti. l. 7. Cod. de Episc. et Cler. Reliqui vero Clerici recte adhibentur.

Ex Novella autem CXXXIII. non debent quidem evocari Episcopi; sed mittitur ad ipsos ut præpositi Evangelicis jurent et dicant quod noverunt.

XIII. Fidius qui Testes admittantur necne. Maxime autem Nullus idoneus Testis in rei sua intelligitur. l. 10. POMPON. LIB. 1. AD SABIN.

Hinc Valens, Gratianus et I. alentinianus: Omnibus in rei propria dicendi testimonii facultatem Jura submoverunt. l. 10. (Alias 9.) Cod. h. t.

§ 2. *Quatenus is contra quem Testes producantur, possit eos refutare.*

XIV. Is contra quem Testes producantur, potest

(1) Budæus censet legendum: *Produci testis non potest in reum, qui ante in eum testimonium dixit.* Hæc lex, ut ex inscriptione liquet, ad publica judicia pertinet. Ratio legis est; quia suspectus inimicitie est, qui sapiens in eumdem testis insurgit. In civilibus causis hæc legi locum non esse censet Wissembachius.

(2) Venerunt quidem testimonium dicere reum criminis, quod a his publicis judiciis vindicatur, damnatum supra N. 4.

allegare si quid est propter quod testimonium eorum recipi non debeat. Ceterum (inquit Justinianus) Si quis Testibus usus fuerit, idemque Testes adversus eum in alia huc producantur; non licebit ei personas eorum excipere: nisi ostenderit, inimicitias inter se et illos postea emersisse, ex quibus Testes repelli Leges præcipiunt; non admittenda scilicet ei licentia, ex ipsis depositionibus testimonium eorum arguere. Sed et si liquidis probationibus datione vel promissione pecuniarum eos corruptos esse ostenderit; etiam eam allegationem integram ei servari præcipimus. l. 17. (Alias 13.) Cod. h. t.

§ 3. *De officio judicis in recipiendis aut reprobandis Testimoniis.*

XV. Non solum eorum qui Lege prohibentur, sed et aliorum testimonia que fide digna judex non putaverit, judex pro sua religione aut rejiciet aut cautius fidem eis adhibebit.

Hinc Papinianus: Quæsitum scio, an in publicis judiciis calumniæ damnati, testimonium judicio publico perhibere possunt? Sed neque Lege Remissa prohibentur; et Julia Lex de VI et REPERTURARUM et PECCATUS, eos homines testimonium dicere non vetuerunt (2). Verumtamen QUOD LEGIBUS OMISSUM EST, NON OMITTUR RELIGIONE JUDICANTUM; ad quorum officium pertinet, ejus quoque testimonii fidem quod integræ (3) frontis homo dixerit, perpendere (4). l. 13. PAPIN. LIB. I. DE ADULTER.

Hinc Modestinus: In testimoniis autem dignitas, fides, mores, gravitas examinanda sunt: et ideo Testes qui adversus fidem suam testationis vacillant, audiendi non sunt. l. 2. MODEST. LIB. 8. REGUL.

Item Arcadius: Testimoniorum usus frequens ac necessarius est; et ab his præcipue exigendus, quorum fides non vacillat. l. 1. ARCADII (qui et) CHARISIUS LIB. SING. DE TESTIBUS.

XVI. Illud etiam spectare debet judex, an Testis aliquam dici sui rationem reddat.

Sic Bartolus et plerique vulgo accipiunt quod rescribitur Carus, Carinus et Numerianus: Sola testatione prolata, nec aliis legitimis adminiculis causam approbatam, nullus esse momenti certum est. l. 4. (Alias 3.) Cod. h. t.

De judicis arbitrio circa fidem Testium, ita etiam Callistratus: TESTIUM FIDES DILIGENTER EXAMINANDA EST. Ideoque in persona eorum exploranda erunt in primis conditio ejusque: utrum quis Decurio, an plebeus sit, et an honestæ et

Accessorem autem in his publicis judiciis calumniæ damnatum, non veterunt testimonium dicere.

(2) Integræ frontis hominem opponit ei qui Calumniæ damnatus est, cui frontis litera K imarebatur.

(3) Sensus est: si judex etiam ejus hemisii qui integræ fame est testimonium non aliter admittit quam si illud perpendenti; multo magis licebit ei repudiare testimonium ejus qui calumniæ damnatus est.

inculpate auge, an vero notatus quis et reprehensus: an locuples velagens sit, ut lucri causa quod acrie admittat: vel an inimicus ei sit adversus quem testimonium ferat: vel amicus et sit pro quo testimonium dat. Nam si careat suspitione testimonium: vel propter personam a qua feritur, quod honesta sit: vel propter causam, quod neque lucri neque gratiae neque inimicitiae causa sit: admittendus est. *l. 3. CALLISTRATUS LIB. 4. DE CONSTITUTIONIBUS.*

Invidiam etiam iudex maxime inquirere debet quae sit in Teste animi constantia.

Enimvero (ut rescribit Diocletianus et Maximianus) Eos Testes ad veritatem in vendam adhiberi oportet, qui omni gratiae et potentatui fidem religioni iudiciali debitam possant praeponeere. l. 5. (Alias 4.) Cod. h. t.

*XVII. Merito autem iudici permittitur ut, ex inquisitione eorum quae dicimus, dispiciat an credendum sit alicujus testimonio necne. Et hocque Divus Hadrianus Vivio-Vario Legato provinciae Ciliciae rescripsit, eum qui iudicat magis posse scire quam ta fides habenda sit Testibus. Verba epistolae haec sunt: « Tu mi visis scire potes quanta fides habenda sit Testibus: qui, et cuius dignitatis et cuius existimationis sint, et qui simpliciter visi sint dicere, utrum unum eundemque mentitatum sermonem attulerint: an ad ea quae interrogatas veras, ex tempore verisimilia responderint ». *sup. d. l. 3. § 1.**

*Ejusdem quoque Principis extat Rescriptum ad Valerium-Verum (1) de excutienda hde Testium in haec verba: « QUAER ARGUMENTA ad quem modum probanda cuique rei sufficiant, alio certo modo satis definiiri potest. Sicut non semper, ita saepe; sine publicis monumentis cu usum rei veritas deprehenditur. Alias numerus Testium, alias dignitas et auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei de qua quaeritur fides. Hoc ergo solem tibi rescribere possum summatum: Nov utique ad unam probationis speciem, cognitionem statim alligari debere; sed ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris ». *d. l. 3. § 2.**

§ 4. De numero Testium ad faciendam probationem necessario.

XVIII. Ubi numerus Testium non adicitur, etiam duo sufficient. Pluratis enim eloquenti, duorum numero contenta est. l. 12. ULP. LIB. 37. AD ED.

Invidiam autem plures requiruntur. F. G. Requiritur ad generis probationem Testes quinque,

(1) Forte legendum Severum, et intelligendum de illo *Faber* a Severo Jurisconsulto in Digestis laudato; de quo in Prae. at.

(2) Haec Constitutio Zenonis in vulgatis Editionibus interea deest. Restituta est a Cujacio ex Basilicis, et extat in Editione Gothofredi.

si de sit instrumenta; vel tres, si ille in causa nata subtracentur. *l. 15. § 1. Cod. h. t. 1.*

Ita ex Constitutione Justiniani, ejus debiti quod per scripturam probatum est, solatio animi per atinque Testes sumuntur atque integre opinionibus probatur. Si tamen de incendio aliove fortuito casu quis doceat quae apocham perceptam dicit, Juris communis solentiam per Testes probare poterit. l. 18. (Alias 14.) Cod. h. t.

XIX. Nunquam autem pauciores Testes quam duo fidem faciunt.

Ita eam rescribit Constantinus: Sanximus ut unius testimonium nemo iudicium in quacumque causa facile (3) patiatu admitti. Et nunc manifeste sancimus ut unius omnino Testis responsio non audiatu, etiam si praeferae Curiae honore praefulgeat. l. 9. (Alias 8.) § 1. Cod. h. t.

Ceterum plures Testes intelliguntur; quanvis ex una eademque domo sint.

F. G. Pater et filius qui in potestate ejus est, item duo fratres qui in ejusdem patris potestate sunt, Testes utique in eodem testamento vel eodem negotio fieri possunt: quoniam nihil nocet, ex una domo plures Testes alicui negotio adhiberi. l. 17. ULP. LIB. SING. REGUL.

ARTICULUS II.

De evocatione Testium.

§ 1. Qui Testes evocandi sint necne.

XX. Regulariter quaecumque personae testimonium dicere tenentur.

Unde illud quoque incunctabile est, ut, si res exigat, non tantum privati, sed etiam Magistratus in presenti sint testimonium dicenti. Item Senatus censuit, Praetorem testimonium dare debere in iudicio adulterii causa. l. 21. § 1. ARCADIVS (qui et) CHRYSIVS LIB. SING. DE TESTIBUS.

XXI. Quorundam tamen personae non possunt invito ad testimonium evocari, saltem in criminalibus causis. Nam Lege Julia iudiciorum publicorum cavetur, ne invito demittatur et testimonium litis dicat adversus socerum, generum, vitricum, privignum, sorbrinum, soltrinam, sobrinum natum, cosve qui priore gradu sint: item, ne liberto ipsius, liberorum ejus, parentum, viri, uxoris, item patroni patronae, et ut ne patroni patronae adversus libertos neque liberti adversus patronos cogantur testimonium dicere. l. 4. PAUL. LIB. 2. AD L. JUL. ET PAPIAM.

In Legibus quibus excipitur ne gener aut socer

(3) Hinc colligit Wissenbachius aliquando [licet raro] admitti posse unius testimonium; puta, in causis parvis momentis.

invitus testimonium dicere cogeret; GENERI appellatione sponsum quoque filiae contineri placet; item SOCRIS, sponse patrem. *l. 5. GAIUS LIB. 4. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Item GENERI appellatione, et neptis et proneptis tam ex filio quam ex filia editarum, ceterarumque, maritos contineri manifestum est. *l. 136. ff. de Verb. signif. ULP. LIB. 5. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Pariter SOCRIS, socrus appellatione, avum quoque et aviam uxoris vel mariti contineri respondet. *l. 146. d. tit. TERENCEUS CLEMENS LIB. 2. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

XXII. Testes non temere evocandi sunt per longum iter; et multo minus milites avocandi sunt a suis vel muneribus, perhibendi testimonii causa: idque Divus Hadrianus rescipit. Sed et Divi Fratres rescipserunt: « Quoniam ad Testes evocandos » pertinet; diligentiae judicantis est, explorare » quae consuetudo in ea provincia in quam judicatur » est, fuerit. Nam si probatur saepe in aliam » civitatem, testimonii gratia prosequi evocatos; » non esse dubitandum quin evocandi sint, quos » necessarios in ipsa cognitioneprehendit qui » iudicat ». *l. 3. § 6. CALLISTRAT. LIB. 4. DE COGNITIONIBUS.*

Scævola pariter ait: Inviti testimonium dicere non coguntur senes, valetudinarii, vel milites; vel qui cum Magistrato Republica causa absunt, vel quibus venire non licet. *l. 8. SCÆVOLE LIB. 4. SINGUL.*

Similiter Inviti testimonium non dicunt publicani: item is qui non detractandi testimonii causa aberit: item is qui quid exercitii præbendum conduxerit. *l. 19. ULP. LIB. 8. DE OFFICIO PROCONSULIS.*

XXIII. Sed nec pupillis testimonium denuntiari potest. *d. l. 19. § 1.*

Ex Novella XC. qui litigatores conciliare tentarunt, non coguntur ad ferendum testimonium; nisi utraque pars consentiat.

§ 2. De numero Testium evocandorum et quomodo evocentur.

XXIV. Quanquam quibusdam Legibus amplissimus numerus Testium definitus sit; tamen ex Constitutionibus Principum hæc licentia ad sufficientem numerum Testium coarctatur: ut iudices moderentur, et eum solum numerum Testium quem necessarium esse putaverint, evocari patiantur; ne effraucta potestate ad vexandos homines superflua multitudo Testium protrahatur. *l. 1. § 2. ARCAD. (qui et) CEBASIS LIB. SINGUL. DE TESTIBUS.*

Circa non lum evocandi Testes constituit Justinianus, in pœnitiis causis non cogendos Testes carere ut ad testimonium se sistant; sed aut fidei iussorem dare debere, aut si satisfacere nollent,

iusjurandum ab his exigendum. l. 19. (Alias 15.) Cod. h. t.

§ 3. De officio iudicis in non immorandis diutius Testibus evocatis, et eis præstanda indemnitate,

XXV. Iudex Testes morari non debet ultra quindecim dies, ex quo admoniti fuerint. Sin, eo tempore elapso, licet Testibus a iudice discedere; nec iterum eos revocare iudex potest. Teneatur autem iudex, qui in culpa est, parti lesæ omnem iacturam pro huiusmodi causa illatam resarcire. *d. l. 19. Cod. h. t.*

XXVI. Debet iudex vel prolucentem vel eum contra quem Testes producti sunt, damnare erga Testes in sumptus quos fecerunt. *l. 11. (Alias 10.) Cod. h. t.*

ARTICULUS III.

Quomodo testimonia perhibeantur; et quoties in una causa fieri possit Testium productio.

§ 1. An Testes coram iudice et in partium presentia, et iurati denum fidei faciant.

XXVII. Testes coram iudice testimonium perhibere oportet.

Hinc Divus Hadrianus Junio-Rufino Proconsuli Macedoniae rescipit, TESTIBUS SE, NON TESTIMONIIS CREDITURUM. Verba epistolæ ad hæc partem pertinentia hæc sunt: « Quod crimina objecerit » apud me Alexander Apro; et quia non probabat, nec Testes producebat, sed testimoniis uti » volebat quibus apud me locus non est; nam » ipsos interrogare soleo: quem remisi ad provincie Præsidentem, ut is de fide Testium quæretet, » et nisi implesset quod intenderat, relegaretur ». *l. 3. § 3. CALLISTRATES LIB. 4. DE COGNITIONIBUS.*

Gabinio quoque Maximo idem Princeps in hæc verba rescipit: « Alia est auctoritas presentium » Testium, alia testimoniorum quæ recitari solent ». *d. l. 3. § 4.*

Obliter nota quod sequitur: Tenui ergo delibera ut, si retinere eos velis, des eis impedia. *d. § 4.*

Constitutio autem Justiniani præcipit, ut si quidem Testes in urbe habitent, propria voce testimonium ferant: Si vero non adierint, mitti ad eos jubet procuratores partium ut ad eos deponant que noverint, vel dejerent que ignorant. *l. 16. Cod. h. t. (1).*

Quæ omnia item sine damno et impendio Testium vult præcedere. *d. l. 16 § 1.*

Item constituit ut in civilibus causis, si Testes sunt in alia provincia, audiantur a vel Præsidente huius provincie aut Defensorem civitatis; mittanturque acta ad iudicem apud quem lis pendet.

(1) Deest hæc Constitutio in vulgatis Editionibus. Extat in Editione Gothofr.

Quod si Testes apud compromissarios iudices fuerint producti; eorum depositionibus litigator in iudicio recte uelut, siue adhuc vivant Testes, siue mortui fuerint. Si tamen vivant: is adversus quem producuntur, poterit desiderare ut rursus Testes apud iudicem testimonium perhibeant. l. fin. Cod. h. t.

XXVIII. Apud quemcumque autem Testes Testimonium perhibeant, prius jurare debent. Ita enim Constantinus: Jurisjurandi religione Testes priusquam perhibeant testimonium iamdudum arctari precipimus (1): et ut honestioribus potius Testibus lides adhibeatur. l. 9. (Alias 8.) Cod. h. tit.

Sciendum est etiam quod ad audiendum testimonium Testium partes ab executoribus litium abnormum. Ceteram alterutra parte cessante, recte iudex Testes audit. l. 19. (Alias 15.) Cod. h. t. juncta Authentica seq.

§ 2. Quoties in una causa fieri possit Testium productio.

XXIX. Ea de re statuit Novella XC. ut, etsi quis semel delata sit aut bis Testes produxerit; si testificata didicerit, non concedatur ei ulterius producere: ei autem qui nondum testificata didicit, quarta productio concedatur.

ARTICULUS IV.

Quomodo et a quibus iudicibus puniantur falsi Testes.

XXX. Qui falso vel varie testimonia dixerunt,

(1) Ea in re Jus antiquum confirmat Constantinus; ut liquet ex Seneca qui lib. 2. de Ira cap. 29. ait: De parvula summa iudicatore tibi res sine Teste non probaretur; Testis sine iurejurando non valerit.

(2) Legimus apud Paulum d. lib. 5. Sentent. Tit. 13. § 5. Aut in exitum aguntur, aut in insulam releguntur, aut

vel utrique parti prodiderunt; a iudicibus competentet (2) puniuntur. l. 16. PAUL. LIB. 5. SENTENT.

Circa falsos autem Testes haec extat Graeca Constitutio Zenonis (3): Ο ΤΑ ΠΛΕΤΑΗ etc. [id est] « Qui falsa in testimonio protulerit, primum » quidem de perjurio, deinde falsi criminis convenitur. Quod si eum in ipso testimonii tempore » mentiri, suspicio sit; verberatur. Quod si is qui » ex falso testimonio condemnatus est, civiliter » agere contra Testem voluerit; quidquid damni » fecit, ab eo recipiet; ac praeterea falsus ille » Testis definitam Legibus poenam sustinebit. » Quod si etiam in ipsa lite principali convictus » mendacii fuerit; officium iudicis est ut cum vel in » totam litem quae illi mota est contra quem testi- » monium dixit, vel in minus condemnet, vel etiam » poenis subiciat: servatis omnibus quae jam sta- » tuta sunt de his qui falsum testimonium perhi- » bent ». l. 13. Cod. h. t.

Constitutio Justiniani dat pedaneis iudicibus potestatem puniendi falsos Testes; et eos tormentis subijcendi si plebeci sint: adhibito tamen Praefecto l. igitur. Quod si decuriones sint aut in aliqua dignitate; rem referre debent ad Magistratum. l. 15. Cod. h. t. (4).

Et jam ante Zeno constituerat ut Testes in quos animadvertendum est; nullum fore prescriptionem, ne quidem armatam militiam objicere possint. l. 14. (Alias 12.) Cod. h. t.

curia submoventur. Tribonianus cui forte haec poena displicuerunt, substituit haec verba competentet puniuntur.

(3) Deest haec Constitutio Zenonis in vulgatis Editionibus. Extat in Editione Gothofr.

(4) Deest item haec Justiniani Constitutio, praeterquam in Edit. Gothofr.

TITULUS VI.

DE JURIS ET FACTI IGNORANTIA.

In multis contractibus et negotiis de quibus actum est superioribus libris, saepe ubi restat an quis quaedam sciverit, an ignoraverit; et an in Jure, an in Facto erraverit. Hinc subijcenda fuit haec tractatio DE JURIS ET FACTI IGNORANTIA.

§ 1. Quotuplex sit Ignorantia.

I. Ignorantia vel Facti vel Juris est. l. 1. PAUL. LIB. 41. AD ED.

Ignorantia Juris est, Ignorare quae Legibus et moribus constituta sunt.

Ignorantia Facti est, Ignorare quidpiam contigisse aut quomodo contigerit.

Hoc exemplis illustrari potest. Ecce enim Si quis sciat quidem ahi delatam esse bonorum possessionem, nesciat autem ei tempus praeterisse bonorum possessionis; in Facto errat. Idem est, si putet eum bonorum possessionem accepisse. Sed si sciat eum non petisse, tempusque ei praeterisse; ignoret autem

si ex Successorio Capite competere honorum possessionem; cedet (1) et tempus, quia in Jure erat. *d. l. 1. § 3.*

Idem dicemus, si ex asse (2) heres institutus non putet se bonorum possessionem petere posse ante apertas tabulas; quod si nesciat esse tabulas, in Facto errat. *d. l. 1. § 4.*

Si quis nesciat se cognatum esse; interdum in Jure, interdum in Facto errat. Nam si et liberum se esse et ex quibus notus sit sciat, jura autem cognitionis habere se nesciat; in Jure errat. At si quis forte expositus, quorum parentum esset ignoret; et servat alieni, putans se servum esse; in facto magis quam in Jure errat. *d. l. 1. § 2.*

§ 2. *Proponitur hæc regula generalis circa ea in quibus nocet. tunc prodest Ignorantia Juris vel Facti.*

II. *In eo differunt Ignorantia Juris et Ignorantia Facti quo? quum quis certat de acquiendo, si quidem per Ignorantiam Juris hoc contingit, sua ei nocere debet Ignorantia; si autem per Ignorantiam Facti, nocere ei non debet. Hæc illa regula quæ a Doctoribus traditur: IN LUCRIS NOCET ERROR JURIS, NON FACTI.*

In eo autem conveniunt quod, quidquid aliquis sine per Ignorantiam Juris sive per Ignorantiam Facti gesserit, non ei obicit quominus rem suam resipiscere eum retinere possit. Hinc altera regula: ERROR QUILIBET, NON NOCET IN DAMNIS.

Quis illas regulas in uiam ita complectitur Papianus: ERROR FACTI ut maribus quidem in damnis vel compendis obest: Juris autem error nec feminis in compendis prodest. Cæterum omnibus Juris error, in damnis amittende rei suæ non nocet. *l. 8. PAPIN. LIB. 1. DEFINIT.*

Idem alibi: JURIS Ignorantia non prodest acquirentibus; summi vero petentibus non nocet. *l. 7. PAPIN. LIB. 19. QUÆST.*

III. *Et hanc regulam tam ad feminas quam ad viros porrigi, rescribit etiam Leo et Anthemius, ita illi: Ne passim liceat mulieribus omnes suos contractus retractare, in his quæ præteriserint vel ignoraverint; statuimus si per Ignorantiam Juris damnum aliquod circa jus vel substantiam suam patientur, in his tantum casibus: (3) in quibus præteritarum Legum auctoritas eis suffragatur, subveniri. *l. 13. Cod. h. t.**

§ 3. *Exemplis declaratur prima Regula: In lucris nocet Juris error, non Facti.*

IV. *Discrimen quod inter utramque Ignorantiam notavimus; scilicet ut, etiam quum de acquiendo*

agitur, Ignorantia Facti non nocet, Ignorantia autem Juris nocet; potest pluribus exemplis illustrari. Nam si quis nesciat decessisse eum cuius bonorum possessio defertur, non cedit ei tempus (4). Sed si sciat quidem defunctum esse cognatum, nesciat autem proximitatis nomine bonorum possessionem sibi deferri; aut se sciat scriptum heredem, nesciat autem quod scriptis heredibus bonorum possessionem Prætor promittit; cedit ei tempus quia in Jure errat. Idem est, si filius consanguineus defuncti credat notorem potiorum esse. *l. 1. § 1. PAUL. LIB. 14. AD EDICT.*

Similiter Juris Ignorantiam in usucapione (5) negatur prodesse, Facti vero Ignorantiam prodesse constat. *l. 4. POMPON. LIB. 13. AD SABIN.*

V. *Item Si qui Jus ignorans Lege Falcidia usus non sit, nocere ei dicit Epistola Divi Pii. Sed et Imperatores Severus et Antoninus in hæc verba rescripserunt: « Quoniam ex causa fideicommissi indubitatum datum est, si non per errorem solum » est, repeti non potest. Quamobrem Cargiliani » heredes qui, quum ex testamento ejus pecuniam » ad opus aqueductus Reipublicæ Cirtensium relictam solverent, non solum cautiones non exigerunt quæ interponi soleat (ut, quod amplius » cepisset municipis quam per Legem Falcidiam licuisset, redderet); verum etiam stipulati » sunt, ne ea summa in alios usus converteretur » et scientes prudentesque passi sunt eam pecuniam in opus aqueductus impendi; frustra possunt reddi sibi a Republica Cirtensium quasi » plus debito dederint; cum sit utrumque iniquum, pecuniam quæ ad opus aqueductus data » est repeti, et Rempublicam ex corpore patrimonii sui impendere (et) in id opus totum » alienæ liberalitatis gloriam representet. Quod si ideo repetitionem ejus pecuniæ habere credunt, » quod imperitia lapsi, Legis Falcidiæ beneficio usi non sunt; sciant Ignorantiam Facti, non Juris prodesse; NE STILICIS SOLERE SUCCURRI, SED » URBANIBUS ».*

Et licet Municipum mentio in hac Epistola fiat; tamen et in qualibet persona idem observabitur. Sed nec, quod in opere aqueductus relicta esse pecunia proponitur, in hunc solum casum cessare repetitionem dicendam est. Nam initium Constitutionis generale est: demonstrat enim, si non per errorem (6) solum sit fideicommissum quod indubitatum fuit, non posse repeti.

Item et illa pars aique generalis est: ut, qui Juris Ignorantia Legis Falcidiæ beneficio usi non sunt, nec possint petere; ut secundum hoc possit dici, etiamsi pecunia quæ per fideicommissum relicta

(1) Nam ignorantia non error Juris nocet; ut modo dicitur.

(2) Ex Legibus Caducariis, heredi ex parte scripto hereditas non honorum possessione non defertur ante apertas tabulas, verum heredi ex asse scripto defertur ex die mortis.

(3) Vid. infra N. 8.

(4) Quia in Facto errat.

(5) Error Juris esset, si emeris ab impubere sine tutoris auctoritate, ignorans hanc auctoritatem esse necessariam. Error Facti est, si ignoraveris cum esse impubrem; et tunc error prodest tibi ut ex hac emptione videtur possidere Pro emptore, et usque prece possis; si illicet si hæc impubere rem alienam tibi vendidit. Non si proquam tibi vendidisset; alia ratione non potest usucapere, quia res pupilla non potest usurpari.

(6) Et quidem errorem Facti.

est, quæque soluta est, non ad aliquid faciendum relicta sit, et licet consumpta non sit, sed extet apud eum cui soluta est; cessat repetitionem. *l. 9. § 5. PAUL. LIB. SING. DE JUR. LI. FACTI IGNOR.*

Item rescribit Dioecletianus et Maximianus: Cum quis Jus ignorans indebitam pecuniam solverit, cessat repetitio (1). Per Ignorantiam enim Facti tantum, indebiti soluti repetitionem competere tibi notum est. *l. 10. Cod. h. t.*

VI. Alia exempla in quibus Juris Ignorantia nocet quum de acquirendo agitur, videre est in sequentibus Rescriptis.

In primo ita Gordianus. Cum Ignorantia Juris excusari facile non possit; si major annis viginti quique hereditati matris tue renuntiasti, sera prece subveniri tibi desideras. *l. 2. Cod. h. t.*

In altero similiter rescribit Philippus: Si emancipata a patre, intra annum bonorum possessionem petere cessasti; prætereunde Juris Ignorantiam nullis rationibus potes. *l. 3. Cod. h. t.*

Contra ex sequenti Rescripto liquebit Ignorantiam Facti prodesse, etiam quum de acquirendo agitur; videlicet ad revocandum quod per talem Ignorantiam alienatum est.

Ita enim rescribit Dioecletianus et Maximianus: Si post divisionem factam, testamenti vitium in lucem emerit; ex his quæ per Ignorantiam collecta sunt, præjudicium tibi non comparabitur. Ostende igitur hoc apud Corretorem virum Clarissimum amicum nostrum, testamentum vel fidei veri defecere, vel Juris ratione (2) stare non posse: ut infirmata scriptura quæ testamenti vice probata est, solidam successionem obtineas. *l. 4. Cod. h. t.*

VII. Vidimus Ignorantiam Facti ab Ignorantia Juris differre in eo quod hæc, quum de acquirendo agitur, nocet; altera autem non nocet. Hujus autem discriminis rationem ita tingit Neratius: In omni parte error in Jure non eodem loco quo Facti ignorantia, haberi debet: cum Jus finitum et possit esse, et debeat; Facti interpretatio plerumque etiam prudentissimos fallat. *l. 2. NERAT. LIB. 5. MEMBRAN.*

(1) Nam qui repetit quod indebite solvit, certat de acquirenda re quam convenio alienavit. Porro error Juris [ut vidimus] nocet acquirere volentibus. Ita fere Cujacius.

Tamen contra hunc dictum tatum multo Interpretes existimant id quod etiam errore Juris solutum est, posse repeti *Conditione indebiti*; nec putant videti posse acquirere et de lucro certare, cum qui quod suum erat et per errorem amisit, vult recuperare. Nec de istis textibus ad hanc sententiam stabilendam: ut lex c. § 3. ff. *Ad SC. Trebellian.* item *l. 59. ff. h. tit. 66. in quarum legum speciebus, redijssori qui pactus ne peteret, per errorem postea solvit, Conductio datur. Atqui tamen in eo fidei-juratore supponi non potest alia Ignorantia quam aut Facti proprii quæ non admittit [ut modo infra N. 11.], aut Ignorantiam Juris. Rescriptum autem Dioecletiani, cujus interpretationem hic quaerimus, obtinere voluit in eo duntaxat easi quod id solutum est quod, etsi proprie loquendo ne natura quidem deberetur, cum esset tale ut quis potuisset honeste non solvere, tamen*

Enimvero cum Jus finitum sit, debet unusquisque aut illud scire, aut de eo consulere peritos; adeoque ejus Ignorantia culpabilis est, et merito nocet.

Hinc Iulentinianus, Theod. et Arcadius: Constitutiones Principum nec ignorare quoniamquam nec dissimulare penitimus. *l. 12. Cod. h. t.*

§ 4. Quas limitationes patitur regula supra dicta.

VIII. Quod hactenus diximus, Ignorantiam Juris quum de acquirendo agitur nocere, limitationem patitur. Cum enim ilico nocet quia culpabilis est; hinc sequitur quod certis personis in quibus excusabilis est, nocere non debeat.

Tales sunt 1.º Minores 25 annis; 2.º Quandoque et femine, ut docet Paulus.

Ita ille: Regula est, JURIS QUIDEM IGNORANTIAM CUQUE NOCERE, FACTI VERO IGNORANTIAM NON NOCERE. Videamus igitur in quibus speciebus locum habere possit: ante præmissis quod minoribus viginti quinque annis Jus ignorare permissum est. Quod et in feminis in quibusdam causis propter sexum infirmitatem dicitur. Et ideo, sicubi non est delictum (3) sed Juris Ignorantia, non læduntur. Hac ratione, si minor viginti quinque annis filiofamilias crediderit; subvenitur ei, ut non videatur filiofamilias credidisse. *l. 9. PAUL. LIB. SINGUL. DE JURIS ET FACTI IGNORANTIA.*

Et recte circa feminas addit Paulus IN QUIBUSDAM CAUSIS. Non enim sicut Minores, ita femine adversus Juris errorem semper restituuntur; sed in quibusdam duntaxat causis condonatur Juris error feminis sicut et rusticis: Nimirum ut liberentur a pena Legis adversus quam præsumuntur per Ignorantiam magis quam dolo peccasse; quæ præsumptio in cæteris personis non admittitur. Exemplum vidimus supra lib. 2. Tit. de Edendo N. 13. (4).

Indistincte autem femine condonatur Juris error, si ipsa Minor sit. Unde Constantinus: Quamvis in lucro nec feminis Jus ignorantibus subveniri solet; atamen contra aetatem adhuc imperfectam, locum hoc non habere retro Principum statuta declarant. *l. 11. Cod. h. t.*

A fortiori pupillis quibuslibet sine tutore agentibus

honestis fecisset si solveret. Exemplum afferunt in herede qui, etsi honeste Falcidiam retinere possit, tamen honestus facit eam non deducendo et plenam fidem exhibendo defuncto. His casibus fatentur Ignorantiam Juris ob stare repetitioni. Quibus vero casibus nulla vera causa suberat propter quem solveretur, volunt repetitionem concedi tam ei qui in Jure quam ei qui in Facto erravit. Vid. *Vim. lib. 1. Quest. cap. 7.* Valde probabilis hæc sententia, et magis æquitati favens quam sententia Cujacii.

(2) Puta, qui omnis ex testibus erat servilis conditionis; quod tu ignoraveras.

(3) Nam in delictis ætas non excusat.

(4) Cujacius in Not. ad *l. 8. ff. h. t.* plura alia exempla refert: ut si mulier ignorans Elicium Praetoris, aperuerit testamentum ante questionem de tam habita. *l. 3. § 12 ff. Ad SC. Silianum.*

non nocet Juris Ignorantia. Nam Impuberes sine tutore agentes, nihil posse scire intelliguntur. l. 10. PAPII. LIB. 6. RESPON.

IX. 3.^o *Militibus etiam nocere non debet Ignorantia Juris. Hinc Paulus:* Si filiusfamilias miles a commilitone heres institutus, nesciat sibi etiam sine patre licere adire per Constitutiones Principales (1); Jus ignorare potest, et ideo ei dies additionis non cedit. *sup. d. l. 9. § 1.*

X. *Est et 4.^a exceptio quæ locum habet in quibuscumque personis quæ Jus ignoraverint. Adit enim Paulus:* Sed Juris Ignorantiam non prodesse. Labeo ita accipiendum existimat; si Jurisconsulti copiam haberet, vel sua prudentia instructus sit; ut, cui facile sit scire, ei detrimento sit Juris Ignorantia: quod raro accipiendum est. *d. l. 9. § 3.*

XI. Hactenus de Ignorantia Juris.

Quod autem diximus Ignorantiam Facti nec quum de acquirendo agitur obesse, limitationem etiam patitur. Cum enim hoc ideo obtineat, quia inculpabilis videtur; hinc sequitur quod aut idem Paulus: Sed Facti Ignorantia ita demum cuique non nocet, si non ei summa negligentia obijciatur. Quid enim, si omnes in civitate sciant quod ille solus ignorat? Et recte Labeo definit, scientiam neque curiosissimam (2), neque negligentissimam hominis accipiendam; verum ejus qui eam rem diligenter inquirendo notam habere possit. *d. l. 9. § 2.*

Similiter Ulpianus: Nec supina Ignorantia ferenda est, Factum ignorantis; ut nec scrupulosa inquisitio exigenda. Scientia enim hoc modo æstimanda est, ut neque negligentia crassa, aut nimia securitas satis expedita sit; neque delatoria (3) curiositas exigatur. *l. 6. ULP. LIB. 18. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Sed Cassius IGNORANTIAM Sabinum ita accipiendam existimasse refert, non deperditi (4) et nimium securi (5) hominis. *l. 3. § 1. POMPOSI. LIB. 3. AD SABIN.*

Fulgo autem supina videbitur Ignorantia, si quis proprium Factum ignoret: inculpabilis autem plerumque est alieni Facti Ignorantia. Sic accipe quod ait Pomponius: Plurimum interest, utrum quis de alterius causa et facto non sciret, an de jure suo ignorat. *d. l. 3.*

(1) Et hoc errore ductus, adire cesset per tempus cretious.

(2) Curiosus a cura et sollicitudine dicitur: [*Un homme vigilant, alerte pour ses affaires.*]

(3) Maxime curiosi sunt delatores. Hinc magna curiositas, hic appellatur DELATORIA CURIOSITAS.

(4) Eudæus pro deperditi legendum censet desidia prædicat.

(5) Securus dicitur, qui sine ulla cura est. Bud.

(6) In specie hujus legis; vir pactus erat ut divortio

§ 5. *Declaratur altera regula: Error quilibet non nocet in damnis.*

XII. *Denique quod diximus commune esse Ignorantæ tam culpabilis quam inculpabilis ut in damnis amittendæ rei sue non nocet, hoc exemplo illustratur.*

Vir (6) dotem quam ex pacto filiarum nomine retinere potuit, si lapsus errore non retinuit; filiam, quæ patri sola, matri pro parte heres extiterit, apud arbitrum divisionis non improbe dotis perperam a patre solutæ præceptionem desiderare constituit. *l. 26. § 1. ff. de Pact. dotal. PAPII. LIB. 4. RESPON.*

XIII. *Observandum tamen est, adversus rem judicatam non prodesse Ignorantiam.*

Hinc Constantinus et Maximianus rescribunt: Error Facti necdum finito negotio nemini nocet. Nam (7) causa decisa, velamento tali non instauratur (8). *l. 7. Cod. h. t.*

Excipiendi sunt milites quibus etiam adversus Sententiam Ignorantia tam Juris quam Facti prodest.

Hinc Antoninus: Quamvis, quum causam tuam ageres, Ignorantia Juris propter simplicitatem armatæ militiæ allegationes competentes omiseris; tamen si nondum satisfacisti, permitto tibi, si cæperis ex Sententia conveniri, defensionibus tuis uti. *l. 1. Cod. h. t.*

§ 6. *An scientia vel Ignorantia alterius alteri prosit aut nocet.*

XIV. *Ex hactenus dictis patet, sæpe in negotiis prodesse aut nocere aliquid scivisse aut ignorasse. Cæterum Iniquissimum videtur cuiquam scientiam alterius quam suam nocere, vel Ignorantiam alterius alii profuturam. l. 5. TIRENTIUS-CLEMENS LIB. 2. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Hæc autem regula ita intelligenda est, ut alterius scientia non nocet, aut Ignorantia prosit, alteri CUIQUAM qui suo nomine negotium gerit, aut cuius nomine geritur.

Et quidem eo casu, etsi alieni juris sit quis; ne quidem patris aut domini cui acquirit scientia, sed sua duntaxat ei nocet: nec alterius, etiam patris aut domini, ignorantia ei proderit; sed sua

facto, filio vel filia superstiti, dotem retineret. Oblitus hujus pacti, eam restituit. Hæc ignorantia est culpabilis, scilicet proprii facti. Tamen cum non hic agatur de lucro captando, sed de recuperatione damni quod passus est solvendo quod non debebat; prodest hæc Ignorantia ipsis heredi, ut perperam solutum recipiat.

(7) Nam pro sed.

(8) Ratio hujus exceptio-nis petenda est ab auctoritate rei judicatæ. Non enim solvitur sine causa, quod solvitur ex causa rei judicatæ; licet inique judicata sit.

duntaxat. Hinc V. G. quum filio delata est Honorum possessio ; sola scientia quam habet filius delata sibi Honorum possessionis , nocet ei ut tempus hujus petenda labatur : non scientia patris , quamvis ipsi ejus commolum acquiratur. Et vice versa Ignorantia patris non prodest filio ut non labatur tempus , quum ipse scivit et certiorare patrem potuit ; sed sui duntaxat. l. 3. et l. fin. ff. Quis ordo in honor. poss.

Aliud habes exemplum in actione IN FACTUM quæ , quum liber homo dolo passus est se pro servo venditari , in eum emptori datur quam emptor scivit ; denegatur autem quum ignoravit. Nam scientia patris non nocet filio qui ignorans suo nomine emit , quominus filius hanc In factum actionem acquirat patri ; nisi præsens fuisset pater :

et vice versa Ignorantia patris non prodest ad eam acquirendam , sed sola Ignorantia filii. l. 16. §§ 3 et 4. ff. de Liber. caus.

Item vero hæc omnia ita se habent , quum servus aut filius suo nomine negotium gerit. Quum enim servus aut filius nomine patris aut domini , aut etiam extraneus procurator ex mandato dicitur , quid gerit ; tunc ejus cujus nomine geritur scientia et Ignorantia spectanda est. l. 17. ff. d. ul. de Liber. caus.

Notandum superest , regulam nostram fallere in actione R dhibitoria ob vitium servi aut animalis ; quæ denegatur domino qui vitium cognovit , quamvis servus qui emit illud ignorasset. l. 51. ff. de Edilit. Edict. Fustus hæc vid. apud Cujacium ad h. l.

LIBER VIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

DE SPONSALIBUS.

SUPRA egerunt Pandectarum ordinatorum de variis contractibus, necnon de his que tractatione de contractu tibus accessoria visa sunt. Jam tractationem de contractu Dotis (de quo agere omiserant, quia speciali tractatione dignus videbatur) in hoc libro et sequentibus aggregantur. Cum autem dotis contractus sit nuptiarum causa, nuptiasque precedere soleant Sponsalia, rem ab exordio repetunt, premittuntque hunc Titulum DE SPONSALIBUS.

Tractandum est 1.º De ipsis Sponsalibus; 2.º De contractibus que Sponsalia comitari solent.

ARTICULUS I.

De Sponsalibus.

I. SPONSALIA sunt mentio et repromissio nuptiarum futurarum. *l. 1. FLORENTINUS LIB. 3. INSTIT.*

Sponsalia autem dicta sunt a spondendo. Nam moris fuit Veteribus, stipulari et spondere sibi uxores futuras. *l. 2. ULP. LIB. SINGUL. DE SPONSALIB.*

Unde et sponsi sponseque appellatio nata est. *l. 3. FLORENTINUS LIB. 3. INSTIT.*

Enimvero (ut ex Gellio discimus *lib. 4. Noct. Attic. cap. 4.*) SPONSALIA in ea parte Italiae que Latium appellatur, hoc more atque jure solita fieri scripsit Servius Sulpitius in libro quem scripsit DE DOTIBUS: « Qui uxorem (inquit) ducturus » erat, ab eo unde ducenda erat, stipulabatur eam » in matrimonium ductum iri. Qui daturus erat, » itidem spondebat se daturum. Is contractus » stipulationum sponsionumque, dicebatur SPON- » SALIA: tum que promissa erat, SPONSA appl- » labatur, qui sponderat ducturum, SPONSUS. » Sed si post eas stipulationes uxor non dabatur » aut non ducatur, qui stipulabatur, Ex SPON- » agebat: iudices cognoscebant, Judex quam ob » rem data acceptave non esset uxor, querebat. » Si nihil justae causae videbatur, litem pecunia » aestimabat; quantique interfecerat eam uxorem » accipi aut dari, eum qui sponderat aut qui » stipulatus erat condemnavat ».

(1) *Pactae* mentio fit apud Juvenal. *Satyr. 6.*

*S. tibi legitimis PACTAM junctamque tabellis,
Non es amaturus.*

Item in *l. 7. Cod. de Donat. ante nupt. infra N. 19.*

Hoc jus Sponsaliorum observatum dicit Servius ad id tempus quo Civitas universo Latii Lege Julia data est. Haec eadem Neratius scripsit in libro quem DE NUPTIIS composuit.

Hucusque Gellius.

Neque apud Latinos solum, solennis fuit per stipulationes Sponsaliorum ritus, sed et apud Romanos quoque stipulationes ea de re intervenire solebant; quarum formulam nobis exhibet Plautus in *Curcul. Act. V. Scen. 2.*, Phaedronus ita a Milite stipulatur: *Ph. SPONDESE, Miles, mihi hanc uxorem? M. SPONDE. Hinc distinctio inter Speratas, Pactas, et Sponsas; quam ita explicat Gronovius ad Gellium: « Primum virgo SPERATA dicebatur; quum » conventa erat conditio, PACTA (1); ubi interpositae » stipulationes, SPONSA ».*

Ceterum haec stipulationes et alia quae ad ritum Sponsaliorum pertinebant, ut arrhar et annulus pronubus (quae describit Brissonius, in libro de Ritu Nuptiar.) non erant ex substantia sponsaliorum; quae etiam nudo consensu contrahi posse modo dicitur.

Circa Sponsalia videndum quomodo contrahantur, inter quae personas, et quomodo dissolvantur.

§ 1. Quomodo Sponsalia contrahantur.

II. Sufficit nudus consensus ad constituenda Sponsalia. *l. 4. ULP. LIB. 35. AD SAEIN.*

Hinc In Sponsalibus nihil interest utrum testatio interponatur, an aliquis sine scriptura spondeat. *l. 7. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Item In Sponsalibus constituendis parvi refert per se et coram, an per internum vel per epistolam, an per alium hoc factum sit: et fere plerumque conditiones interpositis personis expediuntur. *l. 18. ULP. LIB. 6. AD ED.*

Hinc Denique constat et absentis absentem sponderi posse, et hoc quotidie fieri. *l. 4. § 1. ULP. LIB. 35. AD SAEIN.*

III. In Sponsalibus etiam, consensus eorum exigendus est quorum (2) in nuptiis desideratur. *l. 7. § 1. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

(2) Scilicet contrahentium et parentum in quorum potestate sunt: ut videb. *Tit. seq. Part. 1. art. 1.*

Igitur Sponsalia, sicut nuptiæ, consensu contrahentium fiunt. Et ideo, sicut nuptiis, ita Sponsalibus filiamfamilias consentire oportet. l. 11. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.

Pariter Filiofamilias dissentiente, Sponsalia nomine ejus fieri non possunt. l. 13. PAUL. LIB. 5. AD ED.

Quæ ergo mox supra diximus, absentem absentem desponderi posse; Hæc ita, si scientibus his qui absunt Sponsalia fiant; aut si postea ratum habuerint. l. 5. POMPON. LIB. 26. AD SABIN.

Hinc Tutor quin Sponsalibus impedimento sit, plus quam manifestum est: sed postea interveniens Sponsalia non infirmat. l. 8. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINC.

IV. Atque autem verum est hunc consensum contrahentium requiri, ut tam in constituculis quam in dissolvendis Sponsalibus per consensum tutorum suppleri non possit.

Unde Ulpianus: Si puellæ tutores ad finiendâ Sponsalia nuntium miserunt, non putarem sufficere ad dissolvendam nuptiarum spem, hunc nuntium; non magis quam Sponsalia posse eos solos constituere: nisi forte omnia ista ex voluntate puellæ facta sint. l. 6. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

V. Requiritur quidem consensus contrahentium in Sponsalibus; verum necesse non est ut sit expressus.

Sed (hæc in re) Quæ patris voluntati non repugnat, consentire intelligitur. l. 12. ULP. LIB. SING. DE SPONSAL.

Enimvero peccaret, si repugnaret. Tunc autem solum dissentienti a patre licentia filia (1) conceditur si indignum moribus vel turpem sponsum ei pater digat. d. l. 12. § 1.

VI. In Sponsalibus contrahendis requiritur quoque consensus eorum in quorum potestate sunt contrahentes.

Intelligi tamen semper patrem filia consentire, nisi evidenter dissentiat; Julianus scribit. l. 7. § 1. § fin. PAUL. LIB. 35. AD ED.

VII. Si contrahens pupillus sit, intervenire debet tutor et mater; et, si dissentiant, Magistratus se interponet. De hoc enim casu ita rescribit Severus et Antoninus: Quum de nuptiis puellæ queritur, nec inter tutorem et matrem et propinquos de eligendo futuro marito convenit; arbitrium Præsidis provincie necessarium est. l. 1. Cod. de Nuptiis.

VIII. Videmus qualis et quorum consensus requiritur in Sponsalibus contrahentibus.

(1) Ita in filia. Contra filium potest hæc in re dissentire a patre; ut vid. Tit. seq. N. 4.

(2) Cujacius Observ. XI. 15. legit, collocatæ; id est, contractæ.

(3) Nam nuptiæ perperam contractæ, nec quidem per Sponsalibus habentur: nec enim qui eas contractant, in id conenserunt ut Sponsalia contraherent.

(4) Non obstat quod Dio-Cassius lib. 54. scribit Augustum

In id autem consentiri oportet, ut Sponsalia contrahantur. Hinc nuptiæ perperam ante libertinam ætatem contractæ, pro Sponsalibus non habentur.

Hoc docet Ulpianus. Quæsitum est apud Julianum an Sponsalia sint, ante duodecimum annum si fuerint nuptiæ collatæ (2)? Et semper Labeonis sententiam probavi existimantibus; siquidem præcesserint Sponsalia, durare ea quamvis in domo loco nuptiæ esse cœperit: si vero non præcesserint, hoc ipso quod in domum deducta est, non videtur Sponsalia facta (3). Quam sententiam Papius quoque probat. l. 9. ULP. LIB. 35. AD ED.

§ 2. De personis quæ Sponsalia contrahere possunt.

IX. In Sponsalibus contrahendis ætas contrahentium definita non est, ut in matrimoniis. Quapropter et a primordio ætatis Sponsalia effici possunt, si modo id fieri ab utraque persona intelligatur; id est, si non sint minores quam septem (4) annis. l. 14. MODESTIN. LIB. 4. DIFFER.

Ceterum Sponsalia contrahi non possunt inter eas fere omnes personas, inter quas contrahi nuptias non posse videlicet Tit. seq.

Exemplum affert Ulpianus: Oratio Imperatorum Antonini et Commodi quæ quasdam nuptias in persona Senatorum inhibuit (5), de Sponsalibus nihil locuta est. Recte tamen dicitur, etiam Sponsalia in his casibus ipso Jure nullius esse momenti, ut suppletur quod Orationi deest. l. 16. ULP. LIB. 3. AD L. JULIANAM ET PAPIANAM.

Aterum exemplum affert Modestinus: Tutor factam pupillam suam, nec ipse uxorem ducere, nec filio suo in matrimonio adungere potest. Scias tamen, quod de nuptiis tractamus, et ad Sponsalia pertinere. l. 15. LIB. SINGUL. DE ENUCLEATIS CASIBUS.

Similiter Paulus: Quamvis vel his Orationis cautum sit, NE UXOREM TUTOR PUPILLAM SUAM DUCAT; tamen intelligendum est ne desponderi quidem posse. Nam cum quæ nuptiæ contrahi non possunt, hæc plerumque ne quidem desponderi potest. Nam quæ duci potest, jure despondetur. l. 60. § 5. ff. de Rit. nupt. PAUL. LIB. SING. AD ORATIONEM DE ANTONINI ET COMMODI.

§ 3. De dissolutione Sponsalium.

X. Sponsalia dissolvuntur pluribus modis. Et 1.º pactæ ea dissolvi, alterutrius sponsi morte.]

sancivisse ut omnino decennem despondere opus esset. Hoc enim sancivit Augustus, non ut Sponsalia ante hanc ætatem contracta, irrita essent; sed ut qui talia Sponsalia contraheret quæ intra biennium non poterat exequi, præmissis quæ Imperator per Legem Juliam sponsis ac maritis indulgebant, non gauderet ac pro cælibe haberetur.

(5) Scilicet ne libertinæ uxores ducant, aliasve viles personas.

2. *Renuntiatio dissolvuntur, juxta quod rescribunt Diocletianus et Maximianus*: Alii desponsatae, renuntiare conditioni et nubere alii non prohibentur. *l. 1. Cod. h. t.*

Ceterum voluntas dissolvendi Sponsalia non sufficeret, nisi sit renuntiata. Nam in Sponsalibus quoque discutiendis (1) placuit renuntiationem intervenire oportere. In qua re haec verba probata sunt: CONFESIONE TUA NON UTOR. l. 2. § 2. ff. de Divert. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINC.

XI. *Sponsalibus renuntiare potest, non solum ipse sponsus sponsae: verum in potestate inaucte filiae, pater (2) sponso nuntium remittere potest et Sponsalia dissolvere.*

Enimvero si emancipata est, non potest (3) neque nuntium remittere, neque quae dotis causa data sunt condicere. Ipsa enim filia nubendo efficit dotem esse, Conditionemque extinguit quae causa non secuta nasci poterit. Nisi forte quis proponat, ita dotem patrem pro emancipata filia dedisse, ut, si nuptis non consentiret (4), vel contractis vel non contractis, repeteret quae dederat: tunc enim habebit repetitionem. *l. 10. Ulp. LIB. 3. DISPUT.*

Sponsalia autem filiae a patre ejus contracta, tutor filiae dissolvere non potest.

*Hoc docent Honorius et Theodosius. Ita illi: Si pater pactum de filiae nuptiis inierit, et humana sorte consumptus ad vota non potuerit pervenire: id inter sponsum et sponsam firmum ratumque permaneat, quod a patre docebatur destinatum: nihilque permittatur habere momenti, quod cum defensore ad quem minoris commoda pertinebant, docebatur fuisse transactum. Perminquum est enim, ut contra paternam voluntatem redempti forsitan tutoris et curatoris admittatur arbitrium: cum plerumque etiam ipsius feminae adversus commoda propria inveniantur laborare consilium. *l. 4. Cod. h. t.**

XII. 3.º *Dissolvuntur Sponsalia lapsu biennii.*

(1) Id est, dissolvendis.

(2) Quod dicit de patre sponsae, et de patre sponsi dictum patet.

(3) Scilicet pater.

(4) Sensus est: Pater qui, dote data, sed postea mutata voluntate, non consensit nuptiis quas filia ipsius (utpote emancipata) citra voluntatem ejus contraxit, non potest dotem illam condicere; nisi expresse sub hac lege dote sponso dedisset ut, si nuptiae secutae non fuerint, sive cum postea sibi patri displicissent, contractae essent, competeret Conditio.

(5) Haec verba, *annum vel*, expungenda Cujacio videntur: Observ. XVII. 35. Nulla enim lege praescriptis annis est intra quem sponsalia executioni mandarentur. Heineccius (*ad L. Juliam et Pap.*) censet retineri lectionem posse; hoc sensu ut, post biennium legitimum, non solum adhuc *annum vel biennium, sed etiam, etc.*

(6) Hoc de sola peregrinatione, Republicae causa, accipiendum Heineccius censet.

(7) Haec lex valde interpolata est a Triboniano; adeo ut prorsus diversae sint species, et hujus legis, et legis §. Cod. Theod. h. t. unde haec desumpta est. Enimvero in dicta lege §. (1) Juris communi sponsa nullo tempore tene-

Et quidem primum Lex Papia caverat n.º Sponsalia ultra biennium protelarentur, Nisi ex justa causa; ut testatur Dio-Cassius lib. 54.

*Recte NISI LX JUSTA CAUSA. Enimvero Saepè justae ac necessariae causae non solum annum (5) vel biennium, sed etiam triennium et quadriennium ulterius trahunt Sponsalia: veluti valetudo sponsi sponsae, vel mortes parentum, aut capitalia crimina, aut longiores peregrinationes (6) quae ex necessitate fiunt. *l. 17. GAIUS LIB. 1. AD L. JUL. ET PAPIAM.**

Lex quidem Papia, jubendo ut sponsa intra biennium duceretur, privabat maritorum praemium sponsum qui ea ulterius protelabat. Postea autem visum est, hujus temporis lapsu Sponsalia ipsa censeri dissoluta.

*Hinc de militis sponsa rescribunt Constantius et Constans (7): Si is qui puellam suis nuptiis pactus est, intra biennium exequi nuptias in eadem provincia degens supersederit; ejusque spatii fine decurso, in alterius postea conjunctionem puella pervenerit: nihil fraudis ei sit, quae nuptias maturando, vota sua diutius eludi non passa est. *l. 2. Cod. h. t.**

*Quum autem sponsus peregrinatur, ita Rescribunt Valerianus et Gallienus: Liberum est filiae tuae, si sponsum suum, post tres peregrinationis (8) annos expectandum sibi ultra non putet, omissa spe hujus conjunctionis, matrimonium facere, ne opportunum nubendi tempus amittat: cum posset nuntium remittere, etiamsi praesente illo, consilium mutare voluisset. *l. 2. Cod. de Repud.**

ARTICULUS II.

De contractibus qui Sponsalia comitari aut sequi solent.

§ 1. *De Arrhis sponsalitiis.*

XIII. *In contrahendis Sponsalibus, moris erat*

retur expectare sponsum absentem, imo posset praesenti nuntium ad sponsalia dissolvenda mittere) Constantinus in favorem militum constituit, ut sponsum miles absens deberet intra biennium expectari; statuta relegationis poena contra parentem qui puellam ei desponderat, si intra illud biennium puellam alii in matrimonium traderet: permittit autem ut post biennium alii nubat. Haec autem lex 2. ut a Triboniano interpolata est, non jam de sponso milite et absente loquitur, sed de quovis sponso in eadem provincia degente: statuitque ut, si intra biennium sponsum nuptis non fuerit exventus, dissoluta Sponsalia videantur; possitque sponsa ad alterius nuptias transire.

Ceterum circa illud biennii spatium diligenter nota quod, potest quidem et ante biennium sponsa nuntium mittere; sed ita ut, si justam causam non haberit, competat sponso actio in id quod sua interest Sponsalia non esse dissoluta: post biennium autem elapsum, jam potest impune alteri nubere.

(8) Quod hic de tribus peregrinationis annis allegatur, accipendum esse monet Jac. Gothofredus ad supra dictam *l. 4. Cod. Theod. h. t.* non vero ita, quod sponsa teneatur per tres annos expectare non tenebatur.

ut sponsus sponsæ arrhas daret, aut patri, in cujus potestate sponsa esset.

Hujus autem arrharum contractus ea lex erat, ut si per neutram partem staret quominus nuptiæ sequerentur, redderentur arrhæ; si vero staret per sponsum, arrhæ lucro sponsæ cederent.

Hinc Gratianus, Valentinianus et Theodosius rescribunt:

Arrhis Sponsaliorum nomine datis, si interea sponsus vel sponsa decesserit, quæ data sunt jubemus restitui: nisi causam ut nuptiæ non celebrarentur, defuncta persona jam præbuit. l. 3. Cod. h. tit.

Quod si staret per sponsam; olim poena sponsæ nuptiis detrectantis erat ut arrhas cum quadrupli poena (1) redderet: ut liquet ex l. un. Cod. Theod. Si nupt. et Rescript. pet. l. 6. Cod. Theod. de Sponsal. l. un. Cod. Theod. Si Rect. prov. spons. Et quum pater sponsæ arrhas suscepserat, eidem poenæ se obligat. d. l. 6. Cod. Theod. de Sponsalib.

XIV. Ex constitutione Leonis et Athenii hæc poena inminuta est. Hac enim lege, sponsa que nuptiis detrectat, arrhas quas accepit et aliorum tantum restituere tenetur: nisi aut minor viginti quinque annis est, aut justam causam renuntiandi Sponsalibus habuerit, quam quum contracta sunt Sponsalia ignoraret. Justæ autem causæ sunt: V. G. turpis, aut proluga, vel impudica alterutrius sponsi conversatio; sectæ diversitas; item si coitum facere non possit. Et hæc obtinent, sive sponsa, sive sponsus, sive qui sponsuum in potestate habebat, arrhas suscepti. l. 5. §. 1. Cod. h. tit. et l. 16. Cod. de Episc. aud.

Est etiam ex Constitutione Justiniani justa causa renuntiandi Sponsalibus; quum quis ideo renuntiat ut servitio divino se deputet, aut saurimoniam vitam amplectatur. Personam autem que ideo renuntiat, arrhas quas dedit recipit: quod si suscepit arrhas, eas duntaxat reddit; non etiam alterum tantum. l. 56. Cod. de Episc. et cleric.

XV. Sed et citra ullam causam, poterat sponsa patere sponsæ quibusdam casibus impune renuntiare.

Primus casus est: si is cum sponsa patre ejus Sponsalia contraxisset, qui ipsis terribilis esse poterat; scilicet homo in potestate publica positus, puta Rector provincie, liberi aut domestici, Officialisve ejus. Hoc enim casu, Jure Pandectarum, sponsa patreve ejus, redditus arrhis, impune renuntiabant Sponsalibus: ut liquet ex l. 38. ff. de Ritu nupt. infra Tit. seq. N. 52.

Ex constitutione autem Gratiani, Valentiniani et Theodosii; hoc casu ne qualem arrhas reddere tenentur. l. un. Cod. Si rector prov. vel ad eum, et c.

Alter casus continetur in alia eorundem Imperatorum Constitutione. Nimirum quum ante decimum

annum puella desponsa est, pater, aut alius qui eam despondit, si alia undecumque ante metas pignori non retinuerit, ab his Sponsalibus impune discedit. l. 6. Cod. Theod. de Sponsal.

§ 2. De donationibus inter sponsum et sponsam.

XVI. Comitari etiam Sponsalia solebant, donationes quas sponsus patreve ejus in sponsam conferrebat; et interdum vicissim.

De his donationibus ita Diocletianus et Maximilianus: Cum te sponsæ filii tui quadam donasse confitearis; perfectam donationem rescindi nec nostro oportet Rescripto, quam tua voluntas Jarrisque auctoritas fecit ratam. l. 9. Cod. de Donet. Ante-nupt.

Igitur rix ex hac causa tradite dominium in sponsam transferrebat.

Hinc item: Si arte matrimonium major quinque et viginti annis constitutus, sponsæ suæ (hæc ante Sponsalia fundum donavit, eamque in vacuum induxit possessionem; postea nullo titulo, superstitem, vel testamento eundem relinquente, alienare potuisse certi ac manifesti Juris est. l. 8. Cod. d. tit.

Hinc pariter item rescribit: De rebus in sponsam, donationis gratia, collatis creditores mariti facti, si non prius obligatas eas sibi probent, eam convenire minime possunt. l. 13. Cod. d. tit.

XVII. Similiter si sponsus ex hac causa quid sponsæ stipulanti spondidisset, obligatur.

Hoc ita tamen, nisi ab ea deceptus fuisset. Hinc Alexander: Pollicitatione a fratre quondam tui Sponsalium causa facta; etsi in stipulationem deducta sit, ideo præstanda non fuit, quoniam in dote uxor maritum fefellerit. Exceptionem itaque Doli, adversus actionem Ex stipulatu, recte objicias. l. 3. Cod. d. tit.

XVIII. Maxime autem non valebant tales donationes, quum ex causa Sponsaliorum Jure improbarum fiebant.

Hinc Valerianus et Gallienus: Ea que tibi ut sponsæ daturum se promisit, is qui te ficto cohibitu (quum aliam matremfamilias domi reliquisset) sollicitavit ad nuptias, petere cum effecta non potes: cum tu sponsa, uxore domi posita, non fuisti. l. 5. Cod. d. tit.

XIX. Circa donationes que inter sponsum fiunt, quesitum est an, nuptiis non secutis, revocari possent? Jure autem Pandectarum placebat ut hoc casu ita demum revocarentur, si probaretur eo animo esse factas ut nuptiæ sequerentur.

Hinc Alexander: Si Præsidi provincie probaveris, ut Eutychem uxorem duceres, munera te parentibus ejus dedisse; nisi Eutychia tibi nupserit, tibi restitui quod dedisti jubebit. l. 2. Cod. d. tit.

(1) Hanc quadrupli poenam Lege Julia et Papia inductare suspicatur Jac. Gothofredus, quem vid. ad l. 6. Cod. Theod. h. tit.

Maxime autem hoc obtinebat, si expresse ita convenisset, quamvis verbis minus propriis. Illic Carus, Carinus et Numerianus: Si, quum ante nuptias munera darentur, ita conventum est, atque huiusmodi conscripta est pactio ut, si qua sois extitisset contra voluntatem ejus et matrimonium distraxisset, tunc quae data erant apud eum qui dedidisset hereditate ejus remanerent (1): potest qui hereditatem ejus accepit, cui pacta (2) puella munera lege praedieta susceperat, eadem iure postulare. l. 7. Cod. d. tit.

XX. *Illic Jure veteri.*

Constantinus voluit ut donationes factae inter sponsos valerent, si per donatorem staret quominus nuptiae sequerentur; revocarentur autem, si staret per donatarium. l. 15. Cod. de Donat. Antenupt.

Altera Constitutio hoc addidit Constantinus; ut, si per mortem alterutrius nuptiae non sequerentur, siquidem osculum intervenisset (3), donatio quam sponsus sponsae fecisset, non nisi pro dimidia parte, revocaretur: si quam autem donationem sponsa sponso fecisset (quod raro accidit) ea in lulum revocaretur; sive osculum intervenisset sive non. l. 16. Cod. d. tit.

Nuptiis vero secutis, haec inter sponsos factae donationes confirmabantur; nec augeri aut minui poterant.

XXI. *Primus Justinus constituit ut, si constante matrimonio dos ageretur, posset maritus usque ad eam quantitatem ex qua dos auferretur, augere donationem Ante-nuptias; aut etiam, si nulla facta fuerat huiusmodi donatio, posset usque ad eam quantitatem donare constante matrimonio: ita tamen ut eadem pacta locum haberent circa dotis aut donationis augmentum, quae inita fuissent in dote et donatione principaliter constituenda. Similiter constituit ut possent etiam aequa lance vir et mulier minuere dotem et Ante-nuptias donationem; excepto casu secundarium nuptiarum ad quas conjux liberis habens convolasset. l. 19. Cod. d. tit.*

Justinianus autem constituit ut, non solum eo casu quo dos constante matrimonio auferretur, sed indistincte posset maritus constante matrimonio donare uxori, non simpliciter, sed PROPTER NUPTIAS; id est, usque ad quantitatem dotis et sub iisdem legibus sub quibus dos esset constituta. Quapropter

(1) Manus proprie locutus est: non potest enim hoc quod dedit quis, remanere apud eum, siquidem jam illud non habet; sed videtur pactus his verbis, ut jus haberet repetendi.

(2) Quando puella dicitur *Pacta*, vid. supra N. 1.

(3) Romanorum mores, nostris valde dissimiles, non perantabant ut virgo quovis ad osculum admitteret. Unde

donationis Ante-nuptias nomen mutavit, voluitque ut vocaretur DONATIO PROPTER NUPTIAS. l. 20. Cod. d. tit.

XXII. *Non potest quidem donatio Propter-Nuptias quae constante matrimonio perficitur, esse majoris quantitatis quam dos; verum potest esse minoris quantitatis; et, si ante nuptias perficiatur, potest ejus quantitas esse aut major aut minor quantitate dotis.*

Sed ex constitutione Leonis et Anthemii (quae est l. 9. Cod. de Pact. convent. sup. dot.) inaequalitas quae circa quantitates tam dotis quam donationis Propter-nuptias permittitur, circa utriusque pacta prohibetur. Et, si inaequales partes pacti sint; puta, mulier pacta est dimidiam donationis Propter-nuptias in casum mortis viri; vir autem tertiam dimittat partem dotis in casum mortis mulieris: valebit utrumque pactum intra annum dimittat partem; scilicet utrumque intra tertiam. Ita hanc Leonis Constitutionem Justinianus explicat in l. 10. Cod. d. tit. de Pact. convent. sup. dot. et in Novell. XXII. cap. 20.

Novella II. cap. 5. statuit ut non posset mulier, morte viri, lucrari ex donatione Propter-nuptias, plus quam in dote vir accepisset:

Adde ex Novella XCI. cap. 2. aut quantum per virum stetit quominus acciperet.

Tandem Novella XCVII. eo decursum est ut, sicut in pactis, ita nec in quantitate donatio Propter-nuptias dotem posset unquam excedere; nec dos donationem Propter-nuptias.

XXIII. *Res quas vir uxori Ante-nuptias aut Propter-nuptias donavit, non possunt etiam ex ipsius uxoris consensu alienari aut pignerari. Si tamen post biennium uxor suum consensum confirmet, valebunt; modo sit in bonis viri unde mulieri possit aliunde satisfieri Pro rebus quae in Antenuptiali donatione continentur. Novell. LXI.*

§ 3. *De contractu Proxenetico.*

XXIV. *Constituit Justinianus ut proxenetae (4) pro conciliandis nuptiis non possint pacisci plus vicesima parte dotis aut donationis Propter-nuptias; nec plus decem librarum auri, quantumcumque dos foret: et ut, si nil essent pacti, nihil haberent. l. fin. Cod. l. 1. [a].*

sponsus ad osculum virginis admissus, ejus pudicitiam quasi praebisse satis videbatur, ut dimidiam rerum donatarum, nuptiis casu non secutis, non posset revocare.

(4) *Proxenetes* Vernacule dicimus, *des Entremetteurs*. Vid. tit. ff. de Proxeno infra lib. 50.

[a] *In Edit. Gothofr. ex Cujac.*

TITULUS II.

DE RITU NUPTIARUM.

I. NUPTIÆ sunt conjunctio maris et femine, et consortium omnis vite, divini et humani juris communicatio (1). *L. 1. MODESTIN. LIB. 1. REGUL.*

Quæ in hoc Titulo congesta sunt de eorum RITU, seu de his quæ requiruntur ut legitime contracte

(1) Hæc definitio proprie pertinebat ad ea matrimonia quæ Conjuratione aut Coemptione fiebant; quibus mulier in manus ac familiam viri transibat. Cum enim mulier tali matrimonio eosdem deos Penates sortiretur quos maritus haberet; hinc dicebatur tale matrimonium, *Divini juris communicatio*. Erat etiam *humani juris communicatio*, cum mulier omnia sua marito acquireret, et ipsa viro suo inter suos heredes esset. De his vid. supra lib. 1. Tit. de

intelligantur, in duas partes distribuantur. Primo erit de forma earum contrahendarum; 2.^o De personis quæ invicem Nuptias contrahere possunt. Addemus et 3.^{am} Partem in qua pauca de illicitis Nuptiis et earum penis subjungimus.

His qui sui vel alieni jur. Pote-t tamen hæc definitio ad quolibet matrimonia, etiam ad ea in quibus mulier in manus viri non conviuit, aptari, scilicet eo sensu quo Tullius dicit amicitiam esse, Divinorum et humanarum rerum consensionem; quod nihil aliud significat, quam quod amici, quoad utendi facultatem, omnia sua quodammodo communia habere debeant.

PARS PRIMA.

De forma contrahendarum Nuptiarum.

Hæc forma consistit in consensu. Videndum ergo, quorum consensus ad contrahendas Nuptias requiratur. Deinde ostendendum, nihil aliud præter hunc consensum requiri.

ARTICULUS I.

Quorum consensus ad formam Nuptiarum contrahendarum requiratur.

II. Nuptiæ consistere non possunt, nisi consentiant omnes; id est, qui coeunt, quorumque in potestate sunt. *L. 2. PALL. LIB. 35. AD ED.*

§ 1. De consensu contrahentium.

III. Cum consensus contrahentium maxime requiratur ad Nuptiarum substantiam, hinc sequitur 1.^o quod Simulatae Nuptiæ nullius momenti sunt. *L. 30. GAIUS LIB. 2. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Hinc sequitur 2.^o quod alterutrius Furor contrahi matrimonium non sinit, quia consensu opus est. *L. 16. § 2. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Nota: Sed recte contractum non impedit. *l. d. § 2.*

(1) Filia autem peccat si a patre dissentiat, nisi persona indigna sit: ut vid. supra Tit. de Sponsal. N. 5.

(2) Hoc enim easu, si fidem pacti sub quo manumissa est fallat, et velit patrono nubere, pænienda est: sed qua

IV. Circa contrahentium consensum observa, cum sufficere quem velius reverentialis elicit.

Hinc filius Si, patre cogente, ducit uxorem quam non duceret si sui arbitrii esset, contrahit tamen matrimonium: quod inter invito non contrahitur. Maluisse hoc videtur. *L. 23. CELSUS LIB. 15. DIGEST.*

Potuisset tamen filius hac in re patri dissentire. Nam Non cogitur filiusfamilias uxorem ducere (1). *L. 21. TERENTIUS-CLEMENS LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Neque ab initio matrimonium contrahere, neque dissociatum reconciliare quisquam cogi potest. Unde intelligis liberam facultatem contrahendi atque distrahendi matrimonii transferri ad necessitatem non oportere. *L. 14. Cod. de Nuptiis.*

Nec patrono hac in re liberta obsequi tenetur. Unde invitam libertam uxorem ducere patronus non potest (*L. 28. MARCIAN. LIB. 10. INSTIT.*): Quod et Atteius-Capito Consulatu suo fertur decrevisse.

Hoc tamen ita observandum est, nisi patronus ideo eam manumisit ut uxorem eam ducat (2). *L. 29. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

pœna? An poterit patronus ea de causa illam in servitutem revocare? Vid. infra lib. 37. Tit. de Obseq. par. et patr. in fin. Certe huic pœnæ subiacet, ut alii non possit nubere: ut videb. infra Part. 2. Sect. 2. § 3.

§ 2. De consensu eorum in quorum potestate sunt contrahentes.

V. Hunc consensum requiri, quemadmodum et in quorum contrahentium, rescribit Diocletianus et Maximianus. Ita illi: Nec filium quidem familias invitum ad uxorem ducedam cogi, legum disciplina permittit. Igitur sicut desideras, observatis Juris præceptis, sociare conjugio tuo quam volueris, non impedieris: ita tamen ut contrahendis Nuptiis patris tui consensus accedat. l. 12. Cod. de Nuptiis.

Etiam Filiusfamilias miles matrimonium sine patris voluntate non contrahit. l. 35. PAPIN. LIB. 6. RESPONS.

VI. Imo, etsi consensus parentum intervenerit quum primum contractæ sunt Nuptiæ, si postea, divorcio secuto, solutæ sunt, Nuptiæ inter easdem personas, nisi volentibus (1) parentibus renovatæ, justæ non habentur. l. 18. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.

Consonat quod rescribit Gordianus: Si, ut proponis, post querelam de marito a filia tua ad te delatam, dissolutum est matrimonium, nec te consentiente ad eundem regressa est: minus legitima conjunctio est, cessante patris voluntate, in cuius est potestate: atque ideo non petente filia, petitionem dotis repetere non prohiberis. l. 7. Cod. de Nuptiis.

Iu tamen novus parentum consensus requiritur, si verum divorcium intercessit, novæque contrahantur Nuptiæ.

Ceterum Plerique opinantur, cum eadem mulier ad eundem virum reveatatur, id matrimonium idem esse. Quibus assentior, si non multo tempore interposito reconciliati fuerint; nec inter moras aut illa alii nupserit, aut hic aliam duxerit: maxime si nec dotem vir reddiderit (2). l. 33. MARCELL. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.

VII. Si ambo contrahentes sint in ejusdem potestate, ut F. G. Si nepotem ex filio et neptem ex altero filio in potestate habeam; Nuptias inter eos, me solo auctore, contrahi posse Pomponius scribit: et verum est. l. 3. PAUL. LIB. 1. AD SÆBIN.

VIII. Debet esse determinatus parentum consensus.

Hinc Generali mandato quærendi mariti filiafamilias non fieri Nuptias, rationis est. Itaque personam ejus patri demonstrari qui matrimonio consenserit, ut Nuptiæ contrahantur, necesse est. l. 34. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

Ceterum hunc consensum sufficit esse vel tacitum; qualis est ejus qui scit nec contradicit.

Hinc Alexander: Si (ut proponis) pater quondam mariti tui, in cuius fuit potestate, cognitis Nuptiis vestris non contradixit; vereri non debes,

ne nepotem suum non agoascat. l. 5. Cod. de Nuptiis.

Hinc a fortiori rescribit Severus et Antoninus: Si Nuptiis pater tuus consensit, nihil oherit tibi quod instrumentum ad matrimonium pertinenti non subscripsit. l. 2. Cod. d. tit.

IV. Ex certis causis remittitur hujus consensus necessitas. Nimirum Is cuius pater ab hostibus captus est, si non intra triennium reveatatur, uxorem ducere potest. l. 9. § 1. ULF. LIB. 26. AD SÆBIN.

Igitur Medio tempore filius, quem habuit in potestate captivus, uxorem ducere potest, quamvis consentire Nuptiis pater ejus non posset, nam utique nec dissentire. Susceptus ergo nepos in reversi captivi potestate (ut redierit) erit; suusque heres in quodammodo iuvito, cum Nuptiis non consenserit. Non mirum; quia illius temporis conditio necessitasque faciebat, et publica Nuptiarum utilitas exigebat. l. 12. § 3. ff. de Captiv. et postlim. TRYPHONINUS LIB. 4. DISPUT.

Item Si ita pater absit ut ignoretur ubi sit et an sit; quid faciendum est, merito dubitatur? Et, si triennium efflaxerit postquam apertissime fuerit pater ignotus ubi degit, et an superstes sit; non prohibetur liberi ejus utriusque sexus matrimonium vel Nuptias legitimas contrahere. l. 10. PAUL. LIB. 35. AD EN.

Imo Si filius ejus qui apud hostes est vel absit, ante triennium captivitas vel absentia patris, uxorem duxit, vel si filia nupserit; putò recte matrimonium vel Nuptias contrahi: dummodo eam filius ducat uxorem, vel filia tali nubat, cujus conditionem certum sit patrem non repudiaturum. l. 11. JULIAN. LIB. 62. DIGEST.

Et quemadmodum obtinet in captivo et absente, ita, non dissimili ratione, filiam furiosi parentis aut mente capti absque consensu patris quem dare non potest, recte nubere Veteres Juris auctores consentiebant. Hoc Jus et ad filium mente capti porrigi Divus Marcus rescripsit. De furioso filio dubitabatur: sed et eum ab hoc consensu dispensari voluit Justinianus; qui etiam voluit ut his casibus dos aut donatio propter-nuptias a curatore et cognatis, auctoritate Præfecti Urbi aut Præsidi provinciarum, constitueretur. l. 25 et l. 28. Cod. de Episc. aud.

X. Observandum superest, consensum patris requiri, ut sit in ejus arbitrio cui liberi ipsius nubant, non vero ut sit in ejus arbitrio ne omnino nubant.

Enimvero Capite 35 Legis Juliæ, Qui liberos quos habent in potestate, injuria prohibuerint ducere uxorem, vel nubere; vel Qui dotem dare non volunt, ex constitutione Divorum Severi et Antonini; per Proconsules Præsidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare et

(1) Denuo consentientibus.

(2) Tunc enim magis fibrisculum quam verum divorcium videtur intervenisse. Vid. infra lib. 24. Tit. de Divort.

dotare. Promittente autem videtur, et qui conditionem non quaerit. l. 19. MARCIAN. LIB. 16. INSTIT.

Ma rine autem cogitur pater haereticos liberos orthodoxos in matrimonio collocare cum orthodoxis, et eis dotem aut donationem propter nuptias suppeditare. l. 13 et l. 19. Cod. de Haeret. et Manich.

§ 3. *An aliorum quam contrahentium eorumque quorum in potestate sunt, consensus requiratur ad Nuptias.*

XI. *Masculis quum nuptias contrahunt, hoc proprium est; quod non solum ejus in cujus potestate sunt, consensus expectare debent, sed etiam ejus in cujus potestatem sunt recasuri.*

Hinc Nepote uxorem ducente, et filius consentire debet: neptis vero si nubat, voluntas et auctoritas avi sufficit (1). l. 16. § 1. PAUL. LIB. 35. AD ED.

Et quidem Si nepos uxorem velit ducere avo furenti, omnimodo patris auctoritas erit necessaria: sed si pater furit, avus sapiat; sufficit avi voluntas. l. 9. ULP. LIB. 26. AD SABIN.

XII. *Nulla est praeterea persona cujus consensus expectandus sit.*

Igitur Filius emancipatus, etiam sine consensu patris, uxorem ducere potest; et susceptus filius ei heres erit (2). l. 25. MODESTIN. LIB. 2. REGUL.

Item Sciendum est ad officium curatoris (3) non pertinere, nubat pupilla an non; quia officium ejus in administratione negotiorum constat. Et ita Severus et Antoninus rescripserunt in haec verba: « AD OFFICIUM curatoris administratio pupillae » pertinet; nubere autem pupilla suo arbitrio potest (4) ». l. 20. PAUL. LIB. SING. AD ORATIONEM D. SEVERI ET COMMONI.

Consonat quod rescribit Gordianus. In copulandis Nuptiis, nec curatoris qui solam rei familiaris sustinet administrationem, nec cognatorum vel affinium ulla auctoritas potest intervenire: sed spectanda est ejus voluntas de cujus conjunctione tractatur. l. 8. Cod. de Nuptiis.

XIII. *Haec Jure Pandectarum.*

Ex Constitutione autem Valentiniani, Valentis

et Gratiani; Viduae intra quintum et viciesimum annum degentes, etiamsi emancipationis libertate gaudent, tamen in secundis Nuptiis sine patris sententia non conveniunt (5). l. 18. Cod. d. tit.

Ex eadem Constitutione Adulta minor, mortuo patre, arbitrio matris ac propinquorum nubat. l. 1. Cod. THEOD. de Nuptiis.

Quod si in conventionis delectu, mulieris voluntas patris (6) repugnat sententiae et propinquorum; placet admodum (ut in virginum conjunctionibus sancitum est) habendo examini auctoritatem quoque judicariae cognitionis adjungi: ut, si pares sint genere ac moribus competitors, is potior existimetur quem sibi consulens mulier approbaverit.

Sed ne forte hi qui gradu proximo ad viduarum successionem vocantur, etiam honestas Nuptias impediant: si hujus rei suspicio praecesserit, eorum volumus auctoritatem judicium succedere ad quos, etiamsi fatalis sors intercesserit, tamen hereditatis commodum pervenire non possit. sup. d. l. 18. Cod. de Nuptiis.

Pariter Honorius et Theodosius: In conjunctione filiarum in sacris positarum, patris expectetur arbitrium. Sed si sui juris puella sit, intra quintum et viciesimum annum constituta, ipsius quoque (7) assensus exploretur.

Si patris auxilio destituta; matris et propinquorum et ipsius quoque requiratur adultae iudicium. Si vero utroque orbata parente, sub curatoris defensione constituta sit, et inter honestos competitors matrimonii oriatur forte certamen, ut quaeratur cui potissimum puella jungenda sit: si puella cultu verecundiae propriam noluerit voluntatem depromere coram positis propinquis, iudici deliberare permixtum est cui melius adulta societur. l. 20. Cod. d. tit.

ARTICULUS II.

An instrumenta aut festivitas ad substantiam Nuptiarum requirantur, item concubitus.

Ad substantiam Nuptiarum, nec instrumenta nec festivitas nec concubitus requiruntur.

§ 1. *De instrumentis.*

XIV. *Instrumenta ad formam Nuptiarum non*

Suetonius in TIBER. : aut Magistratus se interponebat: Livius IV.

(1) An hic consensus tanquam absolute Nuptiis necessarius requiritur: an ita duntaxat ut, si mulier eum non adhibeat, adversus obsequium patri delitum peccet? Jac. Gothofredus ad l. 1. Cod. Theod. de Nupt. censet requiri hunc consensus tanquam absolute necessarium.

(2) Haec vox patris perpetam irrepsit. Abest in l. 1. Cod. Theod. h. tit. unde haec lex desumpta est: nec Graeci lib. 28. Basilic. tit. 4. eam agnoscent. Quare aut expungenda, aut (ut Cujacio placet, Observ. III. 5.) substituenda vox matris.

(3) Patris.

(1) Ratio disparitatis est quod, mortuo avo, nepos cum liberis suis in potestatem patris sui recidit. Debet igitur pater Nuptiis consentire, ne liberi ex his Nuptiis procreati eo invito in ejus familiam agnascantur. Haec ratio cessat in nepte, cujus liberi familiam maternam non sequantur.

(2) Erat justus filius ejus emancipati, adeoque ei erit suus heres.

(3) Tribonianus hanc vocem substituit. Jurisconsultus scripserat, *Tutoris*: nam eo tempore feminae erant in perpetua tutela.

(4) Ita obtinere coepit ex Constitutione Severi. Antea feminae non suo arbitrio nubant, sed arbitrio matris et tutorum. Si mater a tutoribus dissentiret; aut sortitione res dirimebatur (Uxoris ita sortitione ductae mentionem facit

esse necessaria docet Probus qui ita rescribit : Si vicinis vel aliis scientibus uxorem liberorum prociendurorum causa domi habuisti, et ex eo matrimonio filia suscepta est : quamvis neque nuptiales tabulae, neque ad natam filiam pertinentis facte sunt ; non ideo minus veritas matrimonii aut susceptae filiae suam habet potestatem. l. 9. *Cod. de Nuptiis.*

Item Dioctetianus et Maximianus : Neque sine Nuptiis instrumenta facta ad probationem matrimonii sunt idonea, diversum veritate continentia : neque non interpositis instrumentis, jure contractum matrimonium ritum est ; cum omnia quoque scriptura, cetera Nuptiarum indicia non sint irrita. l. 13. *Cod. d. tit.*

XV. *Jus tamen ita obtinuerat, inquit Justinianus*, ut matrimonia inter impares honestate personas non aliter valeant nisi dotata instrumenta confecta fuerint. *Quod abrogat idem Imperator* : Si modo liberae sint et ingenuae mulieres. l. 23. § 7. *Cod. de Nuptiis.*

Ex Novellis LXXVII, cap. 4, et CXXII, cap. 2. 3. 4. maximis decorati dignitatibus usque ad ILLUSTRES, Barbaris tamen exceptis, absque instrumentis dotalibus non recte contrahunt matrimonium.

Inter ceteras autem personas matrimonium absque dotalibus instrumentis confectum, non ideo minus intelligitur justum fuisse quod illo soluto vir aliam uxorem cum dotalium instrumentorum confectioe duxerit. d. Novell. CXXII, cap. 3.

§ 2. De festiuitate.

XVI. *Sicut instrumenta, ita nec pompa nec celebritas Nuptiarum necessaria est.* Unde *Gaius* : Legitima sunt Nuptiae, si Romanus Romanam, Nuptias (1) interuentibus vel consensu, ducat uxorem. *GAIVS INSTIT. lib. 1. Tit. 4. de matrim.*

Hinc Theodosius et Valentinianus : Si donationum ANTE NUPTIAS vel dotis instrumenta defuerint, pompa etiam abaque Nuptiarum celebritas omitatur; nullus existimetur ob id deesse recte alias iuncto matrimonio firmitatem, vel ex eo natis liberis jura posse legitimorum auferri : inter pares (2) honestate personas nulla Lege impediende consortium quod ipsorum consensu atque amicorum fide firmatur. l. 22. *Cod. de Nuptiis.*

XVII. *Hujus Nuptiarum celebritatis potissima pars erat deductio mulieris in domum mariti.* Circa quam notat *Paulus*, in ea praesentiam mulieris fuisse desideratam, non viri. *Sic accipe quod ait* :

Vir absens uxorem ducere potest ; femina ab-

sens nubere non potest. *PAUL. SENTENT. lib. 2. Tit. 19. § 5.*

Similiter Pomponius : Mulierem absentem per litteras ejus vel per nuntium posse nubere placet, si in domum ejus deduceretur : eam vero quae abesset, ex litteris vel nuntio suo duci a marito non posse. Deductione enim opus esse in marito non in uxoris domum ; quasi in domicilium matrimonii. l. 5. *LIB. 4. AD SAEIN.*

Cetera quae ad pompam et festiuitatem Nuptiarum pertinent, vide in Appendice ad calcem hujus Tituli.

XVIII. *Nuptiarum quidem solemnitas non facit Nuptias, sed argumentum est eas esse contractas.* *Sic accipe quod ait Aurelianus* : Cum in te simplicem donationem dicas factam esse die Nuptiarum, et in ambiguum possit venire, utrum a sponso an a marito donatum sit ; sic distinguendum est : ut, si in tua domo domum acceptum est, ante nuptias videatur facta esse donatio : quod si pene se dedit sponsus, retrahi possit ; uxor enim fuit. l. 6. *Cod. de Donat. ante nupt.*

Novella LXXII, cap. 4. cujusdam solemnitatis in Nuptiis contrahendis necessitatem introduxit. *Jubet enim ut honestae professionis homines, quum Nuptias contrahant, nec super his instrumentum confecerunt, saltem aleant Defensorem Ecclesiae in aliqua orationis domo ; ibique declarent se tali die, mense, et anno ad eum venisse, et Nuptias inter ipsos contractas : cujus rei atestationem facit Defensor Ecclesiae, testibus adhibitis.* *Hanc autem solemnitatem non desiderat in Nuptiis tenuioris fortunae hominum, agricoliarum, militum caligatorum.* d. cap. 4. § 3.

§ 3. De concubitu.

XIX. *Ad Nuptiarum formam, nec concubitus requiritur.* Nam Nuptias non concubitus, sed consensus facit. l. 30. *de Reg. Juris. ULP. LIB. 36. AD SAEIN.*

Hinc Denique Cuius scribit : Eum qui absentem accepit uxorem, deinde rediens a caena juxta Tiberium perisset, ab uxore legendum, responsum est. l. 6. *ULP. LIB. 35. AD SAEIN.*

Ideoque potest fieri ut in hoc casu aliqua virgo et dotem et De dote habeat actionem. l. 7. *PAUL. LIB. SINGUL. AD L. FALCIDIAM.*

Igitur Cui fuerit sub hac conditione legatum, Si in familia nupsisset ; videtur impleta conditio, statim atque ducta est uxor, quamvis nondum in cubiculum mariti venerit. Nuptias enim non concubitus, sed consensus facit. l. 15. *ff. de Condit. et demonstr. ULP. LIB. 35. AD SAEIN.*

(1) Nuptias hic accipit pro solenni earum ritu ; atque posse contrahi, vel hoc ritu interveniente, vel solo consensu.

(2) Nam inter impares desiderabatur instrumenta ; ut vid. supra N. 15.

SECUNDA PARS.

De personis quæ Nuptias contrahere possunt, necne.

In personis quæ matrimonium contrahunt, ut iuste sint Nuptiæ, tria requiruntur; Civitas, Pubertas, et ut sit quibus nec omnino nec invicem Nuptiæ sint interdictæ.

SECTIO I.

De Civitate et Pubertate.

XX. Regulariter, ut iuste sint Nuptiæ, requiritur tam virum quam mulierem qui eas contrahunt, esse cives Romanos. Tamen ex privilegio interdum Populus Lege singulari concedebat quibusdam jura connubiorum cum civibus Romanis: cujus rei exemplum vide apud Liv. XXXI III. 36.

Subiata Republica, hæc privilegia concesserunt Imperatores. Unde Ulpianus:

Connubium habent cives Romani cum civibus Romanis; cum Latinis autem et peregrinis (1) ita si concessum sit. ULP. FRAGM. tit. 5. § 4.

Sed etsi ex justa erroris causa civis nupsisset ei personæ cum qua jus connubii non haberet, venia justo errori dabatur; ut ait idem Ulpianus:

In potestate parentum sunt etiam hi liberi quorum causa probata est, per errorem contracto matrimonio inter disparces conditione (2) personas. Nam seu civis Romanus Latinam aut Peregrinam vel eam quæ Dedititorum numero est, quasi (3) per ignorantiam uxorem duxerit; sive civis Romana per errorem Peregrino vel ei qui Dedititorum numero est, aut etiam si Latino ex Lege Æliæ Sentia (4) nupta fuerit: causa probata, Civitas rediit tam liberis quam parentibus, præter eos qui Dedititorum numero (5) sunt. Et ex eo fiunt in potestate parentum liberi. ULP. FRAGM. Tit. 7. §. fin.

Cum servis nullum est connubium. *IBID.* Tit. 5. § 5.

XXI. Puberes etiam esse debent, qui Nuptias contrahunt.

Hinc Pomponius respondit: Minorem annis duodecim nuptam, tunc legitimam uxorem fore quam apud virum explesset duodecim annos. l. 4. LIB. 3. AD SÆBIN.

(1) Notum est quantum invidiæ M. Antonio Nuptiæ cum Cleopatra conflaverint.

(2) Alia male legitur *condignis*; nullo sensu.

(3) P. Faber legit *quasi civem*; quod Cujac. et Schulting. probant.

(4) Recte observat Schultingius post Pithæum, hæc

SECTIO II.

De iis qui Nuptias contrahere prohibentur absolute.

§ 1. An conjux, non soluto præiori matrimonio, possit alius nuptias contrahere; saltem ob captivitatem alterius conjugis.

XXII. Qui matrimonio conjunctus est, eo non dissoluto aliud matrimonium contrahere prohibetur: ut videb. infra lib. 47. Tit. Ad L. Juliam de Adult. Sect. 2. Art. 3.

Imo quamvis captivitate alterutrius conjugis, Nuptiæ (utpote quæ uon nisi inter cives Romanos consistere possunt) non durent; tamen qui in civitate mansit, alias interim Nuptias contrahere prohibetur.

Hinc Uxores eorum qui in hostium potestatem pervenerunt, possunt videri nuptarum locum retinere, eo solo quod alii temere nubere non possunt. Et generaliter definiendum est, donec certum est maritum vivere in captivitate constitutum, nullam habere licentiam uxores eorum migrare ad aliud matrimonium: nisi mallet ipse mulieres causam repudii præstare.

Si autem in incerto est an vivus apud hostes teneatur vel morte præventus; tunc, si quinquenium a tempore captivitatis excesserit, licentiam habet mulier ad alias migrare Nuptias: ita tamen ut bona gratia dissolutum videatur matrimonium, et unusquisque suum jus habeat imminutum (6). Eodem Jure, et in marito in civitate degente et uxore captiva observando. l. 6. ff. de Divort. JULIAN. LIB. 26. DIGEST.

§ 2. An mulier rea adulterii possit nubere.

XXIII. Quamvis demum post divortium possit vir uxorem quondam suam adulterii ream facere, proindeque jam soluto matrimonio; tamen Modestinus Libro 5. Responsorum respondit,

Reas adulterii factas, nec ante damnationem, viveute marito, uxores duci posse. l. 26.

verba esse transposita; legendumque, aut etiam si Latino nupta fuerit; ex Lege Æliæ Sentia, causa probata, etc.

(5) Tales parentes Dedititii non adipiscuntur civitatem, sed eam adipiscuntur eorum liberi. Schulting.

(6) Non minutum, integrum.

nullo minus post damnationem; ut videb. sup. d. tit. Ad L. Jul. de Adult.

Post absolutionem, imo et post abolitionem (id est, veniam impetratam omittende accusationis) aut suo marito nubere denno potest, aut alteri.

Hinc Papinianus: Ream adulterii quam vir jure mariti postulavit, non prohibetur post abolitionem uxorem denno ducere. Sed etsi non jure mariti ream postulavit, jure contractum matrimonium videbitur. l. 34. § 1. LIB. 4. RESPONS.

§ 3. *An liberta quam patronus vult habere uxorem, possit alii nubere.*

XXIV. Matrimonii causa ancilla manumissa a nullo alio uxor duci potest, quam a quo manumissa est, nisi patronus matrimonio ejus renuntiaverit. l. 51. LICINIUS-RUFINUS LIB. 1. REGUL.

Si autem filiusfamilias, matrimonii causa, jussu patris ancillam manumiserit; Julianus putat, peninde eam haberi atque si a patre ejus manumissa esset. Et ideo potest (1) eam uxorem ducere. d. l. 51. § 1.

XXV. *Liberta quæ ab invito patrono discessit, non habet connubium cum alio; quandiu eam patronus vult uxorem habere.*

Nam Quod ait LEX (2): DIVORTII FACIENDI POTESTAS LIBERTÆ, QUÆ NUPTA EST PATRONO, NE ESTO, non infectum videtur fecisse divortium, quod Jure civili dissolvere solet matrimonium. Quare constare matrimonium dicere non possumus, cum sit separatum. Denique scribit Julianus, De dote hanc actionem non habere. Merito igitur, quandiu patronus ejus eam uxorem suam esse vult, cum nullo alio connubium ei est. Nam quia intellexit legislator facta libertæ quasi diremptum matrimonium, detraxit ei cum alio connubium: quare cuicumque nupsit, pro non nupta habebitur. Julianus quidem amplius putat, Nec in concubinato eam alterius (3) patroni esse posse. l. 11. ff. de Divort. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.

Consonat quod rescribit Alexander: Liberta eademque e uxor tua si a te invito discessit, connubium cum alio non habet; si modo uxorem eam habere velis. l. 1. Cod. de Incest. Nupt.

XXVI. *Ut autem quis habeat hoc jus impedienti Nuptias ejus mulieris quæ ab ipso invito diverit, oportet ut sit verus ejus patronus patronice filius.*

Qui autem juravit se patronum (4), hoc idem

(1) Pater.

(2) Julia scilicet; ut liquet ex inscriptione.

(3) Forte legendum *alterius quam patroni*: vel dicendum eam ad jus a terius, etiam patroni (si duos patronos habeat, ut infra N. 7); concubinam esse posse, invito eo patrono a quo diverit.

(4) Finge: qui patronus non erat, petit a muliere quam

non habebit. l. 45. § 1. ULP. LIB. 3. AD L. JULIAM ET PAPIAM.

Ne is quidem debet habere, qui non suis nummis (5) comparavit. d. l. 45. § 2.

Item ita demum Patrono invito liberta quam in matrimonio habuit, ab eo discedere non potest, nisi ex causa fideicommissi manumissa sit: tunc enim potest, licet ejus sit liberta. l. 10. ff. de Divort. MODESTIN. LIB. 1. REGUL.

Rationem reddidit Marcellus. Ita ille: Proxime constitutum dicitur ut quum quis libertam suam duxerit uxorem quam ex fideicommissi causa manumiserit, liceat libertæ, invito eo, Nuptias contrahere. Puto, quia non erat ferendus is qui ex necessitate manumisit, non suo arbitrio: magis enim debitam libertatem præstitit, quam ullum beneficium in mulierem contulit. l. 50. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.

Hæc tamen ratio quod debitam libertatem præstitit, non est sola sufficiens. Nam juxta Ulpianum, In eo Jure quod dicit, invito patrono, libertam quæ ei nupta est, alii nubere non posse; Patronum accipimus (ut Rescripto Imperatoris nostri et Divi patris ejus continetur) et eum qui hæc lege emit ut manumittat: quia manumissa, liberta emptoris habetur. l. 45. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.

Id unum ergo inspicendum est, an qui manumisit, verus patronus dici possit: quod sane admittendum est in eo qui ancillam (quamvis ut manumitteret) suis nummis comparavit. Secus in eo qui ancillam quam gratuito accepit, rogatus est manumittere.

XXVII. Illud dubitationis est, An, et qui communem libertam uxorem duxerit, ad hoc jus admittatur? Javolenus negavit; quia non proprie videtur ejus liberta, quæ etiam alterius sit. Aliis contra visum est; quia libertam ejus esse negari non potest, licet alterius quoque sit liberta: quam sententiam plerique recte probaverunt. l. 46. GAIUS LIB. 8. AD L. JUL. ET PAPIAM.

Plane si filiusfamilias miles esse proponatur; non dubitamus, si castrensium peculii ancillam manumiserit, competere ei hoc jus. Est enim patronus, secundum Constitutiones. Nec patri ejus hoc jus competit. *sup. d. l. 45. § 3.*

Filio patroni in libertam paternam eandemque uxorem, idem juris quod ipsi patrono daretur, ex sententia Legis accomodatur.

Idemque dicendum erit, et si alterius patroni filius, vivo altero, libertam eorum uxorem duxerit. l. 48. TERENCEIUS-CLEMENS. LIB. 8. AD L. JUL. ET PAPIAM.

suam libertam esse contendebat, operas sibi exhiberi. Mulier ei detulit jururandum: et ille juravit se patronum esse. Proderit quidem ei jururandum ad operæ ei exhibeantur, non vero ut jus habeat, si postea hæc mulier ei nupsit; prohibendi ne ab eo diverit et cum alio contrahat Nuptias.

(5) Sed his quos ancilla aut alius pro ea ipsi submittebat, ut eam emeret, emptamque manumitteret.

Quod tamen de filio patroni diximus, hanc limitationem patitur: nimirum Si uni ex filiis assignatam alter uxorem duxerit, non idem jus quod patrono tribuendum. Nihil enim juris habebit, quia Senatus (1) omne jus libertorum assignatorum ad eum transtulit cui id pater tribuit. *d. l. 48. § 2.*

XXVIII. Ulpinus quis patronus patronive filius, liberte quae ab ipso invito divertit concubium cum alio impedit. Jam videndum quantum daret hoc impedimentum.

Ad Lex: QUANDIU PATRONUS EAM UXOREM ESSE VOLET. Et velle debet uxorem esse et patronus durare. Si igitur aut patronus esse, aut velle desierit, finita est Legis auctoritas. *l. 11. § 1. ff. de Divort. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAP.*

Tamen Si ab hostibus patronus captus esse proponatur; vereor (2) ne possit ista concubium habere nubendo, quemadmodum haberet si mortuus esset. Et qui Juliani sententiam probant, dicerent non habituram concubium (3). Putat enim Julianus durare ejus libertate matrimonium, etiam in captivitate propter patroni reverentiam. Certe si in aliam servitutem patronus sit reductus, procul dubio dissolutum esset matrimonium. *l. 45. § 6. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAPIAM.*

Quando autem invitatus patronus dicitur, et invitatus esse desinit?

Deinde ait Lex: INVITO PATRONO. Invitum accipere debemus eum qui non consentit ad divortium. Idcirco nec a furioso divertendo solvit se hujus Legis necessitate, nec si ab ignorante diverterit. Rectius enim hic invitatus dicitur, quam qui dissensit. *d. l. 45. § 5.*

Ceterum non requiritur expressus consensus ad divortium. Enimvero illud rectissime placuit; quali quali voluntate intelligi possit patronus animum habere desisse, quasi in uxorem finire hujus Legis beneficium. Proinde cum patronus Rerum amotarum cum liberta quae ab invito eo diverterat, vellet experiri: Imperator noster cum Divo patre suo rescripsit, INTELLIGI eum hoc ipso nolle nuptam sibi, qui eam actionem vel aliam imponit quae non solet, nisi ex divortio oriri. Quare si accusare eam adulterii ceperit vel alio crimine postulare, quod uxori nemo objicit; magis est ut diremptum sit matrimonium. Et enim meminisse oportet ideo adimi eum alio concubium, quia patronus sibi nuptam capio. Ubicumque igitur vel tenuis intellectus videri potest nolentis nuptam, dicendum est jam incipere libertate cum alio esse concubium. Proinde si patronus sibi desponderit aliam vel destinaverit, vel matrimonium alterius appetierit, credendum est nolle hanc nuptam. Et, si concubinam sibi adhibuerit; idem erit probandum (4). *sup. d. l. 11. § 2. ff. de Divort. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAP.*

Jus quo liberta quae a patrono invito divertit prohibetur alteri nubere, confirmavit Justinianus, Nov. XIII. cap. 27.

XXIX. Quaecumque diximus de liberta patroni uxore, trahenda sunt ab libertam patroni concubinam.

Hinc quom quidam dixerit: Quae in concubinato est, ab invito patrono poterit discedere: et alteri se aut in matrimonium, aut in concubinatum dare:

Ulpianus notat: Ego quidem probo in concubina, adinendum ei concubinam si patiomum invitum deserat; quippe cum honestas sit patrono libertam concubinam quam matremfamilias habere. *l. 1. ff. de Concub. ULP. LIB. 2. AD L. JUL. ET PAP.*

Non sunt autem trahenda quae diximus, ad eam libertam quam patronus contra Leges accipit.

I. G. Si ignominias libertam suam patronus uxorem duxerit; placet, quia contra Legem maritus sit, non habere eum hoc Legis beneficium. *l. 48. § 1. TRENTIUS-CLEMENS. LIB. 8. AD L. JUL. ET PAP.*

Denique Hoc Caput ad nuptam tantum libertam pertinet, ad sponsam non pertinet. Et ideo invito patrono nuntium sponsa liberta si miserit, cum alio concubium habet. *l. 45. § 4. ULP. LIB. 3. AD L. JUL. ET PAP.*

SECTIO III.

De iis personis quae invicem Nuptias contrahere non possunt.

Jure Pandectarum quinque sunt causae ex quibus Nuptias invicem contrahere vir et mulier non poterant; cognatio, affinitas, publica honestas, potestas, item certa dignitatis inaequalitas.

Sextam causam addiderunt Arealis et Honorius. l. 6. Cod. de Judaeis, et l. 5. Cod. Ad L. JUL. de Adult. petitam ex diversitate religionis. Prohibent quippe his legibus sub poena adulterii, ne Judaeus Christianam uxorem ducat, aut Christiana Judaeo nubere. De hac causa nil amplius dicemus: ceterae fusiis discutiende.

ARTICULUS I.

De cognatione.

XXX. Ex causa cognationis Nuptiae consistere non possunt inter eas personas quae in numero parentum liberorumque sunt; sive proximi sive ulterioris gradus sint, usque ad infinitum. l. 53. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINCE.

(1) Intelligit Senatusconsultum cujus mentio fit in Instit. Tit. de Assign. libert. § fin.

(2) Modestus decedendi modus Jurisconsultis familiaris.

(3) Etsi enim captivus, si consideretur ut captivus; non possit videri durare patronus; cum is qui servus hostium est, nulla jura habere possit; tamen propter spem posth-

erit jus patronatus non est extinctum: adeoque nondum remotum est impedimentum quod obstat concubio hujus libertae.

(4) Etenim qui uxorem habere, nefas habere concubinam.

Prohibentur etiam in secundo et tertio gradu linee transversæ.

Permissæ tamen sunt sub Imperatore Claudio inter patrum et fratris filiam, Senatusconsulto cuius meminit Suetonius in Claudio, N. 26. Sed cum in favorem denum ipsius Claudii quæ Agrippinæ Germanicæ fratris sui filiam misere deperibat, data fuerit venia talium conjugiorum QUÆ AD ID TEMPS INCESTA BABEBANTUR; ET NON REPERTIS (ut pergit Suetonius) qui SEQUENTUR EXEMPLUM: miram non est quod hujus S.CI. venia nunquam porrecta fuerit ad sororis filiam. Hinc ita Ulpianus:

Inter cognatos autem ex transverso gradu olim quidem usque ad quartum gradum (1) matrimonia contrahi non poterant, nunc autem etiam ex tertio gradu licet uxorem ducere; sed tantum fratris filiam, non etiam sororis filiam, nec amitam vel matertam, quamvis eodem gradu (2) sint. ULP. FRAGM. tit. 5. § 6.

Pariter Paulus:

Inter parentes et liberos Jure Civili matrimonia contrahi non possunt. Nec filiam sororis aut nepotem ducere possimus. PAUL. SEN. SENT. LIB. 2. tit. 19. § 10 et 11.

Hæc tamen connubi jus cum fratris filia, quamvis eo quo diximus modo introductum, durasse videtur usque ad Constantinum (3) qui eas Nuptias interdictis. l. 1. Cod. Th. de incest. Nupt.

XXXI. In quarto gradu transversæ lineæ perhibentur Nuptiæ Jure Pandectarum. Varium tamen postea de ea re Jus fuit sub imperatoribus Christianis. Sed tandem ex postrema Constitutione Gregorii et Honorii (qui eas ipsi, vivente D. Ambrosio, sub gravissimis penis inhibuerant) permissæ sunt in eo gradu Nuptiæ. l. 19. Cod. de Nupt.

Ita autem in eo gradu permittuntur, nisi alter cognatorum alteri sit parentis loco.

Hinc sicut Amitam quoque et matertam; item magnam quoque amitam, et matertam magnam prohibentur uxorem ducere: quamvis magna amita et matertera quarto gradu sint. l. 17. § 2. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINÇ.

Hinc et Sororis proneptem non possum ducere uxorem, quoniam parentis loco ei sum. l. 39. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.

XXXII. Et nihil interest ex justis Nuptiis cognatio descendat, an vero non: Nam et vulgo que-

sitam sororem quis vetatur uxorem ducere. l. 54. SC. EVOLA. LIB. 1. REGUL.

Serviles quoque cognationes in hoc Jure observandæ sunt. Igitur suam matrem manumissis non ducet uxorem. Tantumdem Juris est in sorore et sororis filia. Idem et contrario dicendum est; ut pater filiam non possit ducere si ex servitute manumissi sint, etsi dubitetur patrem eum esse. Unde nec vulgo quasitam filiam patris naturalis potest uxorem ducere, quoniam IN CONTRAHENDIS MATRIMONIIS, NATURALIS JUS ET PUDOR INSPECIENDUS EST. Contra pudorem est autem, filiam uxorem suam ducere. l. 14. § 2. PAUL. LIB. 35. AD SABIN.

Item Pomponius: Libertinus libertinam matrem aut sororem uxorem ducere non potest; quia hoc Jus moribus (4) non Legibus introductum est. l. 8. POMPON. LIB. 5. AD SABIN.

XXXIII. Cognatio etiam mere civilis, impedimento est Nuptiis. Hinc Gaius: Utique autem amitam, et amitam magnam prohibentur uxorem ducere, etsi per adoptionem nobis conjunctæ sint. l. 17. § 2. § fin.

Quinctiam nefas existimatur eam quoque uxorem ducere que per adoptionem filia nuptivæ esse coeperit.

In tantum ut, etsi per emancipationem adoptio dissoluta sit, idem Juris maneat (5). l. 55. GAIUS. LIB. 11. AD ED. PROVINÇ.

In collateralibus autem lineis, si per emancipationem dissoluta sit hæc cognatio que ex adoptione procedit, non impediuntur Nuptiæ.

Hinc idem Gaius: Per adoptionem quæ sita frateribus, eo usque impedit nuptias donec maneat adoptio. Ideoque eam quam pater meus adoptavit et emancipavit, potero uxorem ducere. Æque et, si me emancipato, illam in potestatem retinuerit, poterimus jungi matrimonio. l. 17. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINÇ.

Itaque volenti generum adoptare suadetur ut filiam emancipet: similiter suadetur ei qui nurum velit adoptare, ut emancipet filium. d. l. 17. § 1.

Qui autem per adoptionem cognati intelligi debeant, ita docet Ulpianus. Adoptivæ sororis filiam possum uxorem ducere; cognata enim mea non est, filia ejus: quia AVUNCULUS NEMO FIT PER ADOPTIONEM; ET CÆ DEMUM cognationes contrahuntur in adoptionibus, quæ legitimæ essent (id est) quæ agnatorum jus haberent. Pari ratione et sororem

(1) Exclusive.

(2) Hæc est hujus textus germana lectio, quam male emendare tentavit Cujacius in Not. ad hunc textum: et ipse sententiam mutavit Observ. XIII. 16.

(3) Nec obstat quod apud Gaium legitur Fratris quoque et sororis filiam uxorem ducere non licet. Hic enim textus ab Aniano interpolatus est.

Nec obstat pariter Constitutio Diocletiani et Maximiani: Nemini licet contrahere matrimonium cum filia, nepte vel pronepte; atque cum matre avia vel proavia et ex latere amita et matertera, sorore sororis filia et ex ea nepte, PRÆTEREA FRATRIS TUI FILIA, ET LÆX EA NEPTE; atque ex

affinibus; privigna, noverca, nuru, socer, cæterisque quæ Jure antiquo prohibentur: a quibus cunctos volumus esse abstinere. l. 17. Cod. de Nupt. Hæc enim phrasim Præterea fratris tui filia, et ex ea nepte, a Tribuniano interpolatam liquet ex Tit. de Incest. Nupt. apud Parlatorem Collat. Leg. Mos. et Rom. tit. 6. ubi hæc Constitutio sine hæc phrasis refertur.

(4) Mores hic accipe, Jus Gentium; Jus quod apud omnes gentes custoditur.

(5) Nulla quidem post adoptionem remanet cognatio; verum talis cognationis præterita memoria sufficit ad impedientias nuptias.

patris mei adoptivi possum ducere, si non fuit eodem patre nata (1). *L. 12. § 4. Ulp. lib. 26. ad Sabin.*

ARTICULUS II.

De affinitate.

XXXIV. *Est affinitas necessitudo que intercedit inter unum a conjugibus, et alterius conjugis cognatos.*

Utae affinitatis ratione concubium non est inter vitricum novercamque, et privignos aut privignas; inter socrum et nurum, aut socrum et generum.

Igitur Nunc videmus quomodo noverca et privigna et socrus et nurus intelligantur, ut sciamus quas non liceat ducere. Quidam novercam per se patris uxorem, et nurum filii uxorem, et privignam uxoris ex alio marito filiam intelligunt. Sed quod ad hanc causam, veries esse nec avi uxorem nec proavi duci posse. Duas ergo vel plures novercas ducere non poterit. Non mirum: nam et is qui adoptivus est, nec naturalis patris nec adoptivi uxorem ducere potest. Sed et si plures uxores pati habuerit, nullam earum ducere possum.

Itaque Socrus appellatione non tantum uxoris mee mater, sed et avia et proavia intelligitur, ut nullam earum ducere possim.

Nurus quoque appellatione, non tantum filii uxor sed et nepotis et pronepotis continetur; licet quidam has PRONEPOTIS appellent.

PRIVIGNA quoque non solum ea mihi intelligitur que uxoris mee filia est, sed et nepotis et pronepotis; ut nullam earum ducere possim. *L. 14. § 4. PAUL. lib. 35. ad Eb.*

Item ARISTO respondit, Privignae filiam non magis uxorem duci posse quam ipsam privignam. *L. 40. POMPO. lib. 4. ex PLAUT.*

Hos itaque inter se, quod affinitatis causa parentium liberorumque loco habentur, matrimonio copulari nefas est. *L. 4. § 7. ff. de Gradib. et affin. MODESTIN. lib. 12. PANDECTARUM.*

XXXV. *Affinitatis impedimentum ad lineam collateralalem porrexitur Valentianus, Theod. et Arcad. Fratris uxorem ducendi, vel duabus sororibus conjugendi, peius licentiam summovemas;*

(1) Hic Ulpianus solum summum jus attendit. Ceterum hae nuptiae, etsi jure summo permixtae, tamen publicae honestatis ratione prohibentur: infra *N. 38.*

(2) Quamvis patris adoptivi mei mater, mihi aviae loco non sit. *L. 23. ff. de Adopt. quam vid. supra lib. 1. d. tit. N. 26.*

(3) At, inquit, matertera patris mei adoptivi, quamdam matererae speciem adumbrare, et mihi quasi matris loco esse non magis videri potest, quam patris mei adoptivi soror uterina: hanc tamen mihi nubere posse docet Ulpianus in *L. 12. § 4. supra N. 33.* Hoc tamen ut se expediat, delet haec verba aut materteram; sed nimis confidenter. Respondendum puto, Ulpianum in *d. l. 12. § 4.* solum exactam cognationis notionem, que solos patris adoptivi agnatos, per adoptionem cognatos facit, et solum summum jus considerare: hoc Jure patris mei adoptivi soror uterina

nec dissoluto quocunque modo conjugio. *L. 5. Cod. de Incest. Nupt.*

XXXVI. *Nec sola quae e.e justis Nuptiis orta est affinitas, admittit concubium.*

1.^o Idem enim quod in servilibus cognationibus constitutum est, etiam in servilibus affinitatibus servandum est, veluti ut eam quae in contubernio patris fuerit, quasi novercam non possim ducere; et contra eam quae in contubernio filii fuerit, patrem quasi nurum non ducere: neque nec matrem ejus quam quis in servitute uxorem habuit, quasi socrum. Cum enim cognatio servilis intelligitur, quare non et affinitas intelligatur? Sed in re dubia certius et modestius est, Injurious Nuptiis abstinere. *L. 14. § 3. PAUL. lib. 35. ad Eb.*

2.^o Ergo et ex concubitu intelligitur nasci affinitas. Unde Liberi concubinae parentum suorum uxores ducere non possunt; quia minus religiosum et probabilem rem facere videntur: qui si contra hoc fecerint crimen stupri committunt. *L. 4. Cod. de Nupt. ALEXANDER.*

XXXVII. *Nulla autem affinitas est inter campivignos, ut ex ipsa affinitatis definitione liquet. Igitur Inter privignos contrahit Nuptiae possunt, nisi fratrem communem ex novo parentum matrimonio habent. L. 34. § 2. PATR. lib. 4. BLES.*

ARTICULUS III.

De publica honestate.

XXXVIII. *Etiam ex causa publicae honestatis interduntur Nuptiae. Nam SEMPER in conjunctionibus, non solum quid liceat considerandum est, sed et quid honestum sit. L. 43. hic, et l. 197. de Reg. Jur. MODEST. lib. SING. DE RIT. NUP.*

Et NON OMNE quod licet, honestum est. *L. 144. de Reg. Jur. PAUL. lib. 62. ad Eb.*

Ex hac causa prohibentur Nuptiae inter eas personas, quae (si Juris definitiones spectentur) nullo quidem inter se cognationis aut affinitatis vinculo fuerunt junctae; quas tamen hac in re pro cognatis aut affinitibus haberi pudor naturalis jubet.

Sic Patris adoptivi mei matrem (2), aut materteram (3), aut neptem ex filio (4), uxorem ducere

aut matertera, imo et mater possunt mihi nubere; verum tales nuptias quas Summo permittere videtur, vitat publica honestas, quam hic in *L. 55. § 1. Gaius* attendit, et quae in nuptiis praecipue observatur: illa enim non solum justam cognationem, sed vel quamlibet cognationis umbra inter illas personas quae parentem et liberorum loco invicem videri possunt, in nuptiis abhorret.

(4) Neptis ex filio patris mei adoptivi mihi per adoptionem sit cognata, et instar fratris filiae: verum tempore Gaii, ex Constitutione Claudii, cum fratris filia erat concubium, supra *N. 30.* Quapropter puto legendum ea filia Neptis ex filia patris mei adoptivi, summo quidem Jure quod solos patris adoptivi agnatos, mihi cognatos facit, non est mihi cognata: sed vel solum cognationis umbra, qua mihi videri potest esse instar sororis filiae cum qua concubium non est, publica honestas jubet esse ejus nuptiis impedimento.

non possum. l. 55. § 1. GAIUS. LIB. 11. AD ED. PROVINCIAM.

Et hoc quidem indistincte obinet in matre : ut patet ex l. 33. ff. de Adopt.

Quoad matertram vero aut neptem patris mei adoptivi, sic limita : Scilicet si in familia ejus sim : alioquin si emancipatus fuero ab eo, siue dubio nihil impedit Nuptias (1) : scilicet quia post emancipationem extraneus intelligitur. d. § 1.

Quid de uxore ? Adoptivus filius (etiam) si emancipetur, eam que patris adoptivi uxor fuit ducere non potest ; quia noverca locum habet. l. 14. PAUL. LIB. 15. AD ED.

Item si quis filium adoptaverit, uxorem ejusdem que nurus loco est ne quidem post emancipationem filii ducere poterit ; quoniam aliquando nurus ei imit (2). d. l. 14. § 1.

Quod Si qua mihi uxor fuit, deinde a me repudiata nupsit Scio, postea adrogavi : non sunt Nuptiæ incestæ (3). l. 12. ULP. LIB. 26. AD SABIN.

XXXIX. Alia exempla sunt. Puta Inter me et sponsam patris mei Nuptiæ contrahi non possunt, quanquam noverca mea non proprie (4) dicatur. l. 12. § 1. ULP. LIB. 26. AD SABIN.

Sed et per contrarium sponsa mea patri meo nubere non poterit, quamvis nurus non proprie dicatur. d. l. 12. § 2.

Pari ratione ; Item ejus matrem quam sponsam habui, non posse me uxorem ducere Augustus interpretatus est : fuisse enim eam socrum (5). l. 14. § fin. PAUL. LIB. 35. AD SABIN.

Item Si uxor mea post divortium alii nupsit, et filiam susceperit ; putat Julianus hanc quidem privignam non (6) esse, verum Nuptiis ejus abstinendum. sup. d. l. 12. § 3.

Denique Uxorem quondam privigni conjungi matrimonio vitrici non oportet ; nec in matrimonio convenire novercam ejus qui privigæ maritus fuit. l. 15. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

XL. Ad causam quoque publicæ honestatis referri potest, quod inter patronam et libertum ejus, concubium non sit. Non enim decet libertum qui patronæ suæ subditus esse debet, eam uxorem habere sibi subjectam.

(1) Cum id de Matertera sola, aut de nepte ex filia patris adoptivi, intelligi possit ; Cujacius putat vocem hanc Matrem, quæ supra in principio hujus § 1. legitur, male crepisse in textu.

(2) Proprie quidem, ex nuptiis duntaxat, non etiam ex adoptivæ contrahitur affinitas, verum vel has solas affinitatis umbras, publica honestas arceat a nuptiis.

(3) Nam cum Seius postea demum quam illa desiderat mea esse uxor, nihil filius esse cœperit ; nunquam ei privignam fuit.

(4) Demum enim ex nuptiis, non ex sponsalibus contrahitur affinitas.

(5) Improprie scilicet ; ut in superioribus exemplis.

(6) Nunquam enim fuit filia uxoris uxoris, cum post divortium sit suscepta.

Ilinc Severus et Antoninus : Libertum qui patronam seu patroni filiam, vel conjugem, vel neptem vel proneptem, uxorem ducere ausus est, apud competentem iudicem accusare poteris ; moribus temporum meorum congruentem Sententiam daturum, quæ hujusmodi conjunctiones odiosas esse merito duxerunt. l. 3. Cod. de Nuptiis.

Non solum autem liberti suo mulier prohibetur nubere : sed et Mulier liberti viui ac patroni sui mala ratione conjungitur. l. 62. § 1. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

Hæc tamen recipiunt limitationem. Nam Si patrona tam ignobilis sit ut ei honestæ sint vel saltem liberti suæ Nuptiæ ; officio iudicis super hoc cognoscens hæc prohiberi non debent. l. 13. ULP. LIB. 34. AD SABIN.

XLI. Regulariter quidem liberti patrona nubere non potest. Contra vice versa Uxorem libertam suam mammissori, si non sit ex his personis quæ specialiter prohibentur (7), ducere non est interdictum. Et ex eo matrimonio justos patri filios nasci certissimum est. l. 15. Cod. de Nuptiis DIOCL. ET MAXIM.

Et quidem etiam alumnam suam quam libertate donavit, potest quis uxorem ducere ; ut definitur Justinianus. l. 26. Cod. de tit.

Fetuit autem ne quis eam mulierem quam e sacro baptisate suscepisset, duceret. d. l. 26.

ARTICULUS IV.

De impedimento Nuptiarum ex causa potestatis.

Ex hac causa prohibentur Nuptiæ inter tutorem aut curatorem eorumque liberos, et pupillum vel adultam ; item inter eum qui gerit Officium in provincia, et mulierem ejusdem provinciae.

§ 1. *De vetitis Nuptiis inter tutorem et pupillam.*

XLII. Tutor vel curator (8) adultam uxorem ducere non potest (9), nisi a patre desponsa destinata, testamentove nominata conditione Nuptiis, secuta fuerit. l. 36. PAUL. LIB. 5. QUÆST.

Igitur Non est matrimonium, si tutor vel curator pupillam suam, intra vigesimum et sextum (10) annum non desponsam a patre nec testamento destinatam ducat uxorem, vel eam filio suo jungat : quo

(7) Ut senatores : infra art 5.

(8) Hæc verba vel curator hic et in aliis legibus interpolavit Tribonianus. Nec enim Jure Pandectarum sub curatoribus, sed sub perpetuis tutoribus femioæ erant.

(9) Hoc constitutum videtur Senatusconsulto sub Marco et Commodulo ; ut colligere est ex inscriptione leg. 60. h. t. quæ est infra N. seq. ; et diserte dicitur, in l. 67. § 3. infra N. 47.

(10) Scilicet non poterat eam ducere, quandiu ea poterat resitui in integrum adversus rationes tutelæ ipsi redditas. Annus autem utilis ad restitutionem Jure Pandectarum competebat. Ilinc tutor intra annum 26. non posse ducere dicitur. Jure Justiniano cum quadriennio ad restitutionem datur, hæc prohibito durat usque ad annum 29.

facto uterque infamatur, et pro dignitate pupillæ extra ordinem coercetur. Nec interest filius sui iuris an in hac patris potestate sit. *d. l. 66. PAUL. LIB. 2. SENTENT.*

Quinimo Libertum eundemque tutorem pupillæ. eo quod in matrimonium collocata ipsi tutori suo vel filio ejus est, Senatus relegandum censuit. l. 64. CALLISTR. LIB. 2. QUÆ EST.

Dicitur consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Si tutor vel curator pupillam vel adultam quondam suam sibi vel filio suo, nullo Divino impetrato beneficio, in matrimonio collocaverit; manet infama contra eum, veluti confessum (1) de tutela: quia hujusmodi conjunctione fraudem administrationis tegere laboravit: et dos data per Conditionem (2) repeti potest. l. 7. Cod. de Interd. matrim.

Sed nec ignorantia in hac causa subvenitur. Enimvero Senatusconsulti auctoritatem, quo inter pupillam et tutoris filium connubium saluberrime sublatum est, circumveniri rusticitatis et imperitiæ velamentis non oportet. l. 1. Cod. d. tit. SEVER. ET ANTONIN.

XLIH. Queritur jam quis tutor aut curator hac Senatusconsulti prohibitione contineatur?

Et si quis curator ventri bonis que datus sit, prohibitionem ejusdem Senatusconsulti inducit. Nam et hic debet rationem reddere. Nec spatium administrationis movere nos debet; quia nec in tutore nec curatore discrimen majoris aut minoris temporis quo in hujusmodi munere quis fuerit, habitum esse. *l. 67. § 4. TRIPHTON. LIB. 9. DISPUT.*

Item Si quis tutor quidem non sit (3), periculum nam tutela ad eum pertineat; an sententia Oratorum contineatur? Veluti si pupilla ab hostibus capta (4) fuerit; aut falsis allegationibus a tutela se excusaverit, ut ex Sacris Constitutionibus (5) periculum ad eum pertineat: dicendum est hos quoque ad Senatusconsultum pertinere. Nam et hujusmodi periculum in numerum tutorum tutelarum computari comprobatum est. l. 60. PAUL. LIB. SINGUL. AD ORATIONEM D. ANTONINI ET COMMODI.

Hoc tamen ita accipe, si principaliter ad eum pertineat periculum. Sed si propter alterius personam periculum ad eum pervenit; videamus ne extra sententiam Senatusconsulti sit: veluti si Magistratus in tutela periculum incidit, vel fidejussit quis pro tutore vel curatore; quia nec in numerum tutorum tutelarum hæc imputantur: Et consequens est hoc probare. d. l. 60. § 1.

Quid ergo si honoris causa tutor datus sit; quatenus nec hujusmodi tutela in numerum computatur, numquid idem sit? Sed ratio in contrarium

ducit; quod dictum est, et honorarium tutorem periculum solere pati, si male passus sit administrari tutelam. *d. l. 60. § 1.*

Quin autem ille qui quum datus est tutor, cessat in administratione, pertineat ad Orationem, non est dubitandum: quia perinde tenetur ex Sacris Constitutionibus, atque si gessisset *d. l. 60. § 3.*

Quid ergo, si quem se vellet excusare aliquo titulo, nec in promptu probationes haberet, excusationis negotium fuerit dilatum; et inter moras pupilla adoleverit? An ad Senatusconsultum pertineat? Quæstio in eo est, an et post pubertatem, officio finito, excusationem ejus recipi oporteat. Nam si recipitur, et excusaverit, impune potest ducere: si vero non debet recipi post officium finitum, non recte ducit. Et ait Papinianus libro 5 Responsorum, Officio finito, excusationem recipi non oportere: et ideo exacti temporis periculum ad eum pertinere. Sed nihil hoc nequaquam placet: iniquum enim est, propter dilationem que forte non dolo, sed que ex necessitate contingit, non excusari; vel Nuptias impediri, excusatione recepta. *d. l. 60. § 4.*

Quid ergo si tutor datus provocavit, et postea heres ejus victus est? Præteriti temporis periculum præstare debet? An vero si filius heres fuerit et victus est; ad Orationem pertineat? Et consequens est hoc probare (6), quoniam rationem debet reddere. *d. l. 60. § 8.*

XLIV. Haecem de tutore et curatore. Ita autem rescribit Leo et Autlemius:

Si quis tutoris vel curatoris nomine usurpato, id est pro tutore seu curatore negotiorumve gestore res pupillæ administraverit, camque sibi filio e suo copulaverit, tales Nuptias stare, et non ad exemplum tutorum infirmarum sancimus: ne ex hujusmodi subtili vel maligno tractatu matrimonium seu proles ex his progenita, vel dos super his data vel promissa aliquam læsionem vel calumniam patiantur. *l. 8. Cod. de Interd. matrim. inter pupill.*

XLV. Fidendum etiam qui tutoris liberi hac Senatusconsulti prohibitione contineantur.

1.º Senatusconsulto quo cautum est ne tutor pupillam vel filio suo vel sibi nuptum collocet, etiam nepos significatur. *l. 59. PAUL. LIB. SING. DE ASSIGNAT. LIBERT.*

2.º Naturales liberi, licet in adoptionem dati fuerint, Senatusconsulto continentur. *d. l. 60. § 7.*

3.º *Quinctiam mere naturales liberi continentur. Hinc Philippus:* Libertinum qui filio suo naturali, quem in servitute susceperat, postea manumisso pupillam suam eandemque patroni sui filiam in matrimonio collocavit; ad sententiam Amplissimi

(1) Videtur enim hoc facere, ne ut par est rationes tutela reddat; adcoque confiteri se non probe tutelam gessisse.

(2) Conditionem sine causa; quia ubi nullæ sunt Nuptiæ, dos esse non debet.

(3) Subtilitate Juris inspecta.

(4) Non est enim tutela nisi civi in civem Romanum. Sed cum reversa, fictione postliminii intelligatur semper fuisse in civitate; videtur etiam semper fuisse in tutela.

(5) De qua re vid. infra lib. 27. Tit. de Excus. tut.

(6) Vid. infra N. 48.

Ordinis qui hujusmodi Nuptiis interdicendam putavit, pertinere, dabitur non oportet. *l. 4. Cod. de Interd. matrim.*

4.^o *Adoptivi etiam continentur, sed durante demum adoptione.* Quid ergo si adoptivus filius tutoris duxerit pupillam illicite, posteaque emancipatus fuerit? Credendum est de adoptivis emancipatis Senatium non sensisse: quia post emancipationem in totam adoptivæ familiæ obliviscuntur. *d. l. 6o. § 6.*

XLVI. Observandum quod Non solum vivo tutore, sed et post mortem ejus, filius tutoris ducere uxorem prohibetur eam cujus tutelæ rationi obstrictus pater fuit. Nec puto interesse, exiterit ei heres filius, an abstinerit paterna hereditate, an nec heres fuit, forte exhereditatus, aut præteritus emancipatus. Nam et fieri potest ut per fraudem in eam collocata bona patris, propter tutelam re vocari oporteat. *l. 67. Tryphonin. lib. 9. disput.*

XLVII. Circa liberos tutoris aut curatoris illud superest observandum; quod, si adulta nubat filio ejus qui eo tempore non erat ejus curator, sed postea ejus curator fiat; non ideo solvantur Nuptiæ.

Hoc rescribit Alexander: Cum proponas ei quam matrimonio tuo junctam suggeris, post liberos susceptos curatorem patrem tuum datum; quem contendis (1) nec te in potestate habuisse: cum rite contractum matrimonium ex post facto vitare non (2) peremerit, iustam interpretationem metuere non debes, ne liberi quos habetis, non ex justo matrimonio suscepti videantur. Ut autem omnis scrupulus auferatur, insistere pater tuus debet, necnon et uxor tua, ut alius loco ejus detur. Habetur enim facultatem repetendæ rationis negotiorum gestorum ab eo qui fuerit substitutus. *l. 3. Cod. de Interd. matrim.*

Affinis est illa questio de qua ita Tryphoninus: Sed videamus si Titii filius duxerit uxorem eam que tua pupilla fuit; deinde Titium vel filium ejus adoptaveris, an petuntur Nuptiæ, ut in genero adoptato dictum est: an adoptio impeditur? Quod magis dicendum est; et, si curator, dum gerit curam, adoptaverit maritum ejus puellæ cujus curator est. Nam finita jam tutela, et nupta puella alii, veretur ne longina sit adoptionem mariti ejus impedire, quasi propter hoc interponatur ut ratio tutelæ reddenda cohibeatur. Quam causam prohibitionis Nuptiarum contrahendarum Oratio Divi Marci continet. *d. l. 67. § 3.*

XLVIII. Ad alias etiam personas præter tutorem et curatorem eorumque liberos, Senatusconsultum productum est. Ea de re ita Callistratus: Senatusconsulti quo prohibentur tutores et filii eorum pupillas suas ducere, puto heri dem quoque tutoris extraneum sententia apprehendi; cum ideo

prohibuerit hujusmodi Nuptias, ne pupillæ in re familiari circumscriptantur ab his qui rationes eis gestæ tutelæ reddere compelluntur. *l. 64. § 1. Callistratus lib. 2. quest.*

Sed etsi filiusfamilias tutor puellæ vel curator fuit, puto vel magis patri ejus non oportere eam nubere. Numquid nec fratri qui est in ejusdem potestate? *d. l. 67. § 2.*

Denique Libertum curatoris puellæ prohiberi oportet uxorem eandem ducere. l. 37. Paul. lib. 7. respons.

Enimvero Curatoris libertum eam pupillam cujus patronus re administrat, uxorem ducere satis incivile est. l. 66. § 1. Paul. lib. 2. sentent.

XLIX. Filium ad quas personas porrigatur prohibitio qua vetatur tutor aut curator pupillam adultæ uxorem ducere.

Contra, hæc prohibitio personam pupillæ adultæ non egreditur. Unde Si puellæ tutelam Titius administravit, vel curator negotia gessit; eaque nondum recepta ratione decessit; filia herede relicta: quærenti an eam filio suo posset Titius collocare in matrimonium, dixi posse; quia ratio hereditaria esset, et sit simplex debitum. Alioquin omnis debitor eam cui obligatus esset ex aliqua ratione, prohibetur sibi filioque suo conjungere. *d. l. 67. § 5.*

Multo magis Mater pupillæ cum tutore filiæ suæ vel filio tutoris, Nuptias contrahere non prohibetur. l. 2. Cod. de Interd. matrim. Alexander.

Item nec in hæc prohibitive, pupillæ adultæve appellatione pupillis adultæve continetur. Tutor autem pupilli non prohibetur filiam suam collocare pupillo suo in matrimonium. l. 64. § 2. Callistr. lib. 2. quest.

Similiter Philippi rescribunt: Curatorem adulto suo filiam suam nuptiis collocare non posse, falso tibi persuasum est. *l. 5. Cod. de Interd. matrim.*

L. Conplexitur hoc Senatusconsultum, tam primas quam ulteriores puellæ Nuptias.

Hinc Tutor qui rationes curatoris reddidit, puellam suam, ante constitutum tempus ætatis ejus (3), uxorem ducere nec matrem ex alio matrimonio factam potest. *l. 62. § 2. Papin. lib. 4. respons.*

LI. Superest ut videamus quas exceptiones Senatusconsultum petiatur.

Primum jam tetigimus, scilicet si pater pupillæ eam his Nuptiis destinasset. Ceterum oportet ut specialiter eam destinaverit.

Hinc Quanquam in arbitrio matris pater esse voluerit cui neptum filia communis collocaretur; frustra tamen ab ea, tutor datus eligitur. Neque enim intelligitur pater de persona tutoris cogitasse; cum ideo maxime matrem prætulit, ne filia Nuptias tutori committeret. *d. l. 62.*

(1) Perperam hoc in questionem adiacebat. Lex enim que interdicat Nuptias inter adultam et filium curatoris, non distinguit an fuerint in potestate necne: ut vid. supra R. 15.

(2) Hæc ratio decidendi.

(3) Il est, ante tempus quo adversus rationes curatoris suo redditus restitutionem petere possit.

Alterum exceptionem refert Tryphonius. Ita ille: De uno dubitari potest; si avus tutelam gessit neptis ex filio emancipato nata, an nepoti ex altero filio eam collocare possit sive emancipato sive manenti in potestate. Quia (1) PAR AFFECTIONIS CAUSA SUSPICIONE FRAUDIS AMOVET. Sed et si Senatusconsultum stricto Jure contra omnes tutores nititur; attamen summae affectionis avita intuitu, huiusmodi Nuptiae concedendae (2) sunt. l. 67. § 1. TRYPHON. LIB. 9. DISPT.

Dubitari potuisset nun Senatusconsultum tertiam praedictam exceptionem, quam pupilla bonis parentis abstinet, quia videtur ratio Senatusconsulti cessare, cum nulla bona pupilla habuerit quorum ratio ipsi a tutore debeatur.

Tamen et hoc casu Senatusconsultum locum habere docet Tryphonius: quia scilicet tutor non solum in ejus auctoritate aditur hereditas, sed et is qui pupillam abstinet bonis patris sui, rationem ejus rei prestare debet. Et fieri potest ut, et si inconsultus hoc fecerit, et hoc nomine condemnari debeat. Sed et si optimo consilio usus sit auxilio Praetoriae jurisdictionis, quia non solvendo pater ejus decesserat; nihilominus tamen, quia iudicio hoc probari oportet, impediuntur Nuptiae. Nam qui bene tutelam et ex fide administravit, nihilominus prohibetur. d. l. 67. § 6.

§ 2. *De vetitis Nuptiis inter eum qui potestate praeditus est in provincia, et mulierem ejusdem provinciae.*

III. Si quis Officium in aliqua provincia administrat, inde oriendam vel ibi domicilium habentem (3) uxorem ducere non potest: quamvis sponsae non prohibeatur; ita scilicet ut, si post Officium depositum noverit mulier Nuptias contrahere, licet ei hoc facere; arrhis tantummodo redditus (4) quas acceperat. l. 38. PAUL. LIB. 2. SENILENT.

Ignitur si Praefectus cohortis vel Equitum aut Tribunus, contra interdictum, ejus provinciae duxit uxorem in qua Officium gerebat; matrimonium non erit. Quae species pupillae comparanda est cum ratio potentatus Nuptias prohiberet. Sed an huic quoque, si virgo nupsit, non sit auferendum quod testamento relictum est, deliberari (5) potest. Exemplo tamen pupillae nupte tutore, quod relictum est, potest mulier consequi. Pecuni-

nam tamen in dotem datam, mulieris heredi restitui necesse est. l. 63. PAPIN. LIB. 4. DE INST.

Neque solum ipse ducere; sed et Qui in provincia Officium aliquod gerit, prohibentur etiam consentire filio suo uxorem ducenti. l. 57. MARCIAN. LIB. 2. INSTIT.

Verum Qui in provincia aliquid administrat, in ea provincia filias suas in matrimonium collocare et dotem constituere non prohibetur. l. 38. § 2. PAUL. LIB. 2. SENT.

III. *Quidam Officiales excipiuntur ab hac prohibitione. At enim Paulus; eos qui in patria sua militavit, non videri contra Mandata ex eadem provincia uxorem ducere; ilque etiam quibusdam Mandatis contineri. l. 65. PAUL. LIB. 7. RESPON.*

IV. *Fidimus qui ex hac causa prohibentur ducere uxores.*

Eas autem demum Lex vetat ab Officialibus duci, quae in provincia domicilium suum habent.

Huc refert quod ait Ulpianus: PROVINCIALES eos accipere debemus qui in provincia domicilium habent, non eos qui ex provincia oriundi sunt. l. 106. ff. de Verb. signif. ULPIAN. LIB. 34. AD EDICT.

Ab hac prohibitione excipitur quae desponsa erat ante ceptum Officium.

Hinc Paulus: Veterem sponsam in provincia quam quis administrat, uxorem ducere potest; et dos data non fit eadem (6) sup. d. l. 38. § 1.

V. *Observandum superest, hoc impediendum Nuptiarum cessare, deposito Officio.*

Hinc idem Paulus eodem libro respondit, Mihi placere, etsi contra Mandata contractum sit matrimonium in provincia, tamen post depositum Officium; si in eadem voluntate perseveraverit, justas Nuptias effici, et ideo postea (7) liberos natos ex justo matrimonio legitimos esse. l. 65. § 1. PAUL. LIB. 7. RESPON.

Similiter Gordianus: Etsi contra Mandata Principum contractum sit in provincia, consentiente muliere, matrimonium; tamen post depositum Officium, si in eadem voluntate perseveraverit, justae Nuptiae efficiuntur; et ideo postea liberos susceptos nosque ex justo matrimonio, legitimos esse responsum viri prudentissimi Pauli declarat. l. 6. Cod. de Nuptiis.

(1) Haec ratio est inducendae hoc casu exceptionis, Senatusconsulto quo prohibentur tutores liberos suos in matrimonium cum pupillis quondam suis collocare.

(2) Ex hac lege patet nuptias Jure Pontificiarum in quarto cognationis gradu, nedum vetitis, una laudabilis fuisse.

(3) Cujuscumque observat hoc sic accipiendum ut quae domicilium illi habet, eum non sit oriunda, continetur prohiberi. Ceterum eam que est oriunda, non alios contineri quam si domicilium habet; aliquam cessare rationem potestatis quae huic prohibitioni locum dat. Vid. infra N. 34.

(4) Ex Constitutione Theodosii (quam retulimus Tit. praeced. N. 15.) arrhas reddere non tenetur.

(5) Injustorum nuptiarum poena haec est, ut quidquid ex testamento in justo marito mulier deposuit, ei auferat fisco tanquam indignae. Verum haec in re aetati subvenitur: unde haec poena remittitur pupillae, si adhuc virgo (id est adhuc tenet hunc aetatis aetatem major 25 annis) nupsit. Ita Cujac. ad h. l.

(6) Haec poena est illicitarum nuptiarum; ut infra videb. Part. seq.

(7) Ex hunc igitur, non retro juste fiant nuptiae.

ARTICULUS V.

De inaequalitate conditionis aut dignitatis.

§ 1. *Jus antiquum usque ad Legem Juliam et Papiam.*

LVI. *Lege XII Tabularum, connubium Patricios inter et Plebeios ademptum est. Cum enim Appius-Claudius Decemvir tyrannicam dominationem quam affectabat, peremissis Patrum et plebis juri discordiis cerneret; hoc Caput suis Legibus insererat, ne per hoc connubia Patres cum plebe in concordiam redirent. Verum anno U. C. 310, fuisse restitutum Lege lata, rogante C. Canuleio Tribuno plebis, refert Livius II, 6.*

Remanserunt autem antiquo Jure Nuptiae interdictae inter ingenuos et libertinae conditionis personas. Unde per modum privilegii, cuiusdam Fescenniae libertinae conditionis feminae concessum refert idem Livius, UTI IN INGENCO NEBEE LIBERET; NEU QUID EI QUI EAM DUXISSET, OB ID FRAUDI IGNOMINIAE ESSE. Liv. XXVI, 19.

Hoc Jus Lege Papia (1) antiquatum est. Nam Lege Papia cavetur omnibus ingenuis, praeter Senatores eorumque liberos, libertinam uxorem habere licere. l. 23. CELSES LIB. 30. DIGEST.

Post hanc Legem, solis quidem Senatoribus eorumque liberis Nuptiae cum libertina muliere interdictae sunt:

Ceteri autem ingenui prohibentur ducere [palam (2) corpore questum facientem] lenam, a lenone lenave manumissam, et in adulterio deprehensam, et iudicio publico damnatam, et quae artem ludicram fecerit. Adicit Maucianus: Et a Senatu (3) damnatam. ULPIAN. FRAGM. tit. 13. § 2.

§ 2. *Quarum Nuptiae interdicantur ingenuis quibuslibet, ex Lege Julia et Papia.*

LVII. *Primum igitur prohibentur ingenui eam ducere quae palam questum corpore fecit.*

Et quidem PALAM QUESTUM FACERE DICIMUS, non tantum eam quae in lupanario se prostituit, verum etiam si qua (ut adoleat) in taberna cauponia, vel qua alia, pudori suo non parcat. l. 43. ULP. LIB. 1, AD L. JURE ET PAP.

Octavianus tamen rectissime ait, Etiam eam quae sine questu palam se prostituerit, debuisse his connumerari. *id. l. 43. § 3.*

PALAM autem sic accipimus, passim; hoc est,

(1) Rationem Legis refert Dio-Cassius lib. 54. *Quorum masculi ingenui numerum ingenuarum feminarum multum antebant.*

(2) Haec est germana lectio hujus Ulpiani textus. Vulgo ita legitur: *Lege Julia prohibentur uxores ducere, Senatores quidem... libertinas... item corpore questum facientem. Ceteri autem ingenui prohibentur ducere lenam, etc.* Ita ut prohibito ducendi eam quae corpore questum fecerit, relictus tantum ad Senatores: quod falsum est.

sine delectu: non si qua adulteris vel stupratoribus se committit; sed quae vicem prostitutae sustinet. *d. l. 43. § 1.*

Igitur Item quod cum uno et altero, pecunia accepta commiscuit, non videtur palam corpore questum facere. d. l. 43. § 2.

Ceterum Probrum intelligitur etiam in his mulieribus esse quae turpiter vivant, vulgoque questum facient; etiamsi non palam. l. 41. MARCELL. LIB. 26. DIGEST.

Et, si qua se in concubinato alterius quam patroni tradidisset, matrisfamilias honestatem non habuisse dico. *d. l. 41. § 1.*

LVIII. *Prohibentur etiam ingenui ducere LENAS. Enimvero Lenocinium facere, non minus est quam corpore questum exercere. d. l. 43. § 6.*

LENAS autem eas dicimus, quae mulieres quaestuaras prostituunt. *d. l. 43. § 7.*

Nec refert suo an alieno nomine hanc negotiationem exercent. Nam Lenam accipiemus, et eam quae alterius nomine hoc vitae genus exercet. d. l. 43. § 8.

Nec refert etiam, an principaliter lenocinium exerceat, an propter alteram negotiationem. Nam si qua cauponiam exercens, in ea corpora quaestuarum habeat, ut multae adoleant, sub praetextu instrumenti cauponii, prostitutas mulieres habere; dicendum est, hanc quoque Lenae appellatione contineri. d. l. 43. § 9.

LIX. *Circa meretricis et lenas nota 1.º Quod Non est ignoscendum ei quae obtentu paupertatis turpissimam vitam egit. d. l. 43. § 5.*

Nota 2.º Non solum autem ea quae facit, verum ea quoque quae fecit, etsi facere desit, Lege notatur. NEQUE ENIM ABOLETUR TURPITUDO QUAE POSTEA INTERMISSA EST. d. l. 43. § 4.

Prohibitione etiam continentur a lenone lenave manumissae, ut supra vidimus; scilicet propter vehementem suspicionem prostratae pudicitiae.

LX. *Prohibitione quoque continentur DAMNATAE PUBLICO JUDICIO. Quae autem iudicium dicatur publicum, ita declarat Ulpianus: Senatus censuit, non conveniens esse ulli (4) Senatori uxorem ducere, aut retinere, damnatam publico iudicio: quo iudicio cuiuslibet ex populo experiri licet, nisi si cui Lege aliqua accusandi publico iudicio non est potestas. d. l. 43. § 10.*

Ceterum Si qua Calumniae iudicio damnata sit ex causa publici iudicii, et quae Praevagationis damnata est (5), publico iudicio damnata esse non videtur. d. l. 43. § 11.

(3) Nam sub Imperatoribus, Senatus saepe cognitiones publicorum iudiciorum sibi vindicabat: Tacit. *Annal.* II. 85, et III. 10.

(4) Scilicet Maxime Senatori; cum hoc ingenuis ceteris interdicatur ut vid. supra N. 56.

(5) Vid. supra lib. 3. Tit. *de His qui non, infam.* § 4.

LXI. *Interdicuntur etiam ingenio Nuptiæ mulieris in adulterio deprehensa. Nam Quæ in adulterio deprehensa est, quasi publico iudicio damnata est. Proinde si adulterii condemnata esse proponatur, non tantum quia deprehensa est, erit notata, sed quia et publico iudicio et damnata est. Quod si non sit deprehensa, damnata autem, ideoque notetur, quia publico iudicio damnata est. At si deprehensa quidem sit, damnata autem non sit, notata erit. Ego uto, etsi absoluta sit post deprehensionem, adhuc tamen notam illi obesse debere; quia verum est eam in adulterio deprehensam: quia factum Lex, non Sententiam notaverit. d. l. 13. § 12.*

Non adicitur hic (ut in *Lege Julia DE ADULTERIIS*) A QUO, VEL UBI DEPREHENSAM. Proinde sive maritus, sive quis alius deprehendisse proponatur, videtur notata. Sed etsi non in domo mariti vel patris sui deprehensa sit, erit notata, secundum verba Legis. d. l. 43. § 13.

Denique prohibitiōe continentur quæ ARTEM LUDICRAM fecerunt, ut dictum est supra.

§ 3. *Quæ Nuptiæ Senatoribus interdiciuntur, ex Lege Julia et Papia.*

LXII. *Fidius quas ingenui, etiam Plebei, uxores ducere non possint. Jam videndum quibuscumque personis Nuptiæ Senatoribus eorumque liberi interdiciuntur.*

Et primam quidem patet quod Eas quas ingenui ceteri prohibentur ducere uxores, Senatores non ducunt. l. 44. § 8. PAUL. LIB. 1. AD L. JULIAM ET PAPIAM.

Nam Observandum est ut inferioris gradus homines ducant uxores eas, quas hi qui altioris dignitatis sunt, ducere Legibus, propter dignitatem, prohibentur. At contra antecedentis gradus homines non possunt eas ducere, quas his qui inferioris dignitatis sunt, ducere non licet. l. 49. MARCELLUS LIB. 1. AD L. JUL. ET PAP.

LXIII. *Præterea quædam sunt personæ a quarum nuptiis Senatores eorumque liberi peculiari Jure abstinere debent.*

Enimvero Lege Julia ita cavetur: « Qui Senator est; quive filius; neipse ex filio; proneposve ex filio nato, cujus eorum est, erit: ne quis eorum sponsam, uxoremve sciens dolo malo habeto libertinam; aut eam que ipsa, cujusve pater matre arte ludicram facit, fecerit.

» Neve Senatoris filia, neptisve ex filio, proneptisve ex nepote (filio nato) nata; libertino, » eive qui ipse cujusve pater matre arte ludicram fecerit, fecerit, sponsa, nuptave sciens dolo malo esto.

» Neve quis eorum dolo malo sciens sponsam,

» uxoremve eam habeto. l. 44. PAUL. LIB. 1. AD L. JUL. ET PAP.

Hoc capite prohibetur Senator libertinam ducere, eamve cujus pater (1) matre arte ludicram fecerit: item libertinam Senatoris filiam ducere. d. l. 44. § 1.

LXIV. *At Lex: Cujus pater matre arte ludicram fecerit:*

Nec distinguitur, pater in potestate habeat filiam, necne. Tamen justum patrem intelligendum Octavianus ait; matrem, etiam si vulgo conceperit. d. l. 44. § 3.

Item nihil refert, naturalis sit pater an adoptivus. d. l. 44. § 4.

An et is noceat qui, antequam adoptaret, arte ludicram fecerit; atque si naturalis pater, antequam filia nasceretur, fecerit? Et si hujus note homo adoptaverit, deinde emancipaverit; an non possit duci, ac si talis pater naturalis decessisset? Sed de hoc casu contrariam Legis sententiam esse Pomponius recte putat; ut eis non communeretur. d. l. 44. § 5.

Quod si postea ingenuæ uxoris pater matre arte ludicram facere cepit: iniquissimum est dimittere eam debere; cum Nuptiæ honestæ contractæ sint, et fortasse jam liberi procreati sint. d. l. 44. § 6.

Plane si ipsa arte ludicram facere cepit, utique dimittenda erit. d. l. 44. § 7.

Nuptiæ quidem interdiciuntur Senatoribus cum ea cujus pater aut mater arte ludicram fecerit. At Non obest, avum et aviam artem ludicram fecisse. d. l. 44. § 2.

§ 4. *An Nuptiæ inter dispares conditione aut dignitate personas, omnino irritæ sint; et quando justæ esse possint.*

LXV. *Fidius quas Nuptiæ Lex Julia et Papia ingenuis; item Senatoribus, propter rationem dignitatis, interdicit. Ceterum hæc Lex, pœnas ulversus delinquentes statuit contenta. eas Nuptiæ non faciebat irritas. Item Senatusconsultum, sub D. D. Marco et Commodio factum, has prorsus irritas pronuntiavit.*

Etenim Oratione D. Marci cavetur ut, si Senatoris filia libertino nupsisset, nec Nuptiæ essent: quam et Senatusconsultum secutum est. l. 16. PAUL. LIB. 35. AD EDICT.

Item Si Senatoris filia, neptis, proneptis, libertino vel qui arte ludicram exercuit, cujusque pater matre id fecerit, nupsisset; Nuptiæ non erunt. l. 42. § 1. MODESTIN. LIB. SINGUL. DE RIT. NUP.

Sed et de his Nuptiis quas adhuc Plebeiis quis cum liberta contraxisset, dubitatum est an rescinderentur si Senatoriam postea dignitatem adipisce-

(1) Cuius ingenio interdicitur ne ducat uxorem que ipsa arte ludicram fecit. Peculiare autem est Senatoribus, ut non solum eam que ipsa arte ludicram fecit, sed et

eam cujus pater matre hæc arte fecit, prohibetur ducere.

retur. *Justinianus autem statuit eas non dissolvi. l. 28. Cod. de Nuptiis.*

LXVI. *At vero connubium quod per has Leges Libertinae conditionis personae cum Senatoris non habebant, adipiscerentur impetrato a Principe iure arceorum annulorum: aut restitutione natalium: de quibus suis Titulis agetur infra lib. 40.*

Sed et si Senatori indulgentia Principis fuerit permissum libertinam justam uxorem habere, potest justa uxor esse. l. 31. Ulp. lib. 6. Ad L. JUL. ET PAP.

Ceterum connubium cum Senatoris personis liberis aut libertis ex eo solo non adipiscitur, quod per adoptionem in ingenui familiam transierit. Et Sciendum est, libertinum qui se ingenuo dedit adrogandum, quamvis in ejus familia ingenui jura sit consecutus, ut libertinum tamen a Senatoris Nuptiis repellendum esse. l. 32. MARCELL. LIB. 1. AD L. JUL. ET PAP.

LXVII. *Observandum etiam est Senatoriam personam, amissa sua dignitate, cum libertinae conditionis personis connubium adipisci.*

I. G. Senatoris filia, quae corpore quaestum vel artem ludicram fecerit, aut judicio publico damnata fuerit, impune Libertino nubit. Nec enim honores ei servatur, quae se in tantum foedus (1) dedidit. l. 47. PAUL. LIB. 2. AD L. JUL. ET PAP.

Quinimo si quis in Senatorio ordine agens, libertinam habuerit uxorem, quamvis interim uxor non sit, attamen in ea conditione est ut, si amiserit dignitatem, uxor esse incipiat. l. 27. Ulp. lib. 3. AD L. JUL. ET PAP.

Cum autem pena patri quae sentitur movetur, in liberos ejus non recidit; hinc indubitanter ita respondit Papinianus: Filiam Senatoris, Nuptias libertinae sentiam, patris casus non faciat uxorem. Nam quaesita dignitas liberis, propter crimen patris auferenda non est. l. 34. § 3. LIB. 4. RESPON.

§ 5. Jus novum.

LXVIII. *I. Legis circa Nuptias Senatorum quas hactenus exposuimus, confirmavit et amplavit Constantinus (2).*

Etenim sub pena infamiae (quam priores Leges

non statuerunt) Senatoribus interdicitur ducere uxores, non solum libertas, scenicas, scenicarumque filias, sed quasvis humiles abjectasve personas: puta, libertae filias, lenonis aut arenarii filias, tabernarias (3), tabernariae filias, eamve quae mercimonis (4) publice praefuit. Nec solum Senatores his Nuptiis abstinere voluit, sed et viros Perfectos (5); Item eos Quos in civitatibus Duumvirilium (6) vel Sacerdotii, id est, Phoeniciarchiae vel Syriarchiae ornamenta concederant (7). l. 1. Cod. de Natural. lib.

Circa Senatorum autem liberos nihil cavet dicta lex; forte quia sensim jam ita viderat dignitas ex Senatoribus gentiorum, ut eorum habenda non videretur ratio: vel potest dici eos PERFECTORUM nomine contineri.

Hanc Constantini Constitutionem confirmant et explicant Valentinianus et Marcianus qui sic edicunt: Humilem vel abjectam feminum minime eam judicamus intelligi quae, licet pauper, ab ingenuis tamen parentibus nata sit. Unde licere statuimus Senatoribus et quibuscumque amplissimis dignitatibus praeditis, ex ingenuis parentibus natis, quamvis pauperes, in matrimonium sibi accipere; nullamque inter ingenuas et opulentiores ex divitiis et opulentiore fortuna esse distantiam.

Humiles vero abjectasque personas, eas tantummodo mulieres esse censuimus, ancillam, ancilla filiam; libertam, libertae filiam; scenicam, scenicae filiam; tabernariam, tabernarii vel lenonis aut arenarii filiam; aut eam quae mercimonis publice praefuit. Ideoque hujusmodi nubuisse Nuptias Senatoribus, harum feminarum quas modo enumeravimus, aequum est. l. 7. Cod. de Incest. Nupt.

LXIX. *II. Hoc jus usque ad tempora Justiniani obtinuit. Justinus autem in l. 23. Cod. de Nupt. (quae falso Justiniano (8) ascripta est) constituit ut scenicae mulieres quae institutum abjicerent, ex Rescripto Principis, aut etiam absque Rescripto, si qua dignitate polleant, desinant haberi pro turpibus personis, et possint viris, qualibet dignitate praeditis, nubere.*

Item constituit ut scenicarum filiae non haberentur, quae post expurgationem prioris vitae matris suae, nate fuerint. Sed et eas quae antea nate essent, jubet ex quo mater earum aut vitam emendaverit aut

(1) In tantum faditatem.

(2) Credibile est tunc vix in usu fuisse has Leges. Cum enim sub anterioribus Principibus multi et turba viliissimorum hominum viam sibi in Senatum straverint, ut ex historicis liquet, quomodo credimus fuisse eorum conjugum? Opus itaque fuit has Leges renovandi.

(3) *Tabernaria* est quae tabernam exeret. Est autem Novio-Marcello *Taberna*, praecipue vinaria; quo fax civitatis, potandi causa, conflant. Igitur *Tabernaria* hic significat, *unc Cubavit, etc. Tacemere.*

(4) Quae a mercatoribus id mercatur quod statim revendat in taberna. Hoc genus hominum vix existabant Romani; ut liquet ex Cicerone lib. 1. de Officiis. cap. 17. Adde l. 6. Cod. de Dignit. Gallicae dicebantur *les Reverendeurs et Reverentes*.

(5) Vulgo in d. l. 1. legitur *Perfectos*. Recte autem censui Cujacius legendum *Perfectos*. Erat *Perfectissimus*, honor proximus a Senatoria dignitate, Equestri dignitate superior.

(6) *Duumviri* erant summi municipiorum Magistratus.

(7) Isti sacerdotes magno in honore habiti apud Romanos.

(8) Procopius *Anecdot.* pag. 47, auctor est, Justinianum (cum Theodosiam scenicam mulierem deperiret, nec posset eam ducere uxorem quando vigorent Lex Papiae et Constantini Constitutio) assensorem hujus legis fuisse Justiniano patri suo adoptivo. Haec autem legem Justiniani esse, non Justiniani, colligere est ex eo quod scripta sit ad Demosthenem Praefectum Praetorio, qui sub Justiniano factum hoc munere liquet ex aliis Justiniani Constitutionibus.

mortua fuerit, posse ex Rescripto obtinere ut propteribus haberi desinant; et hominibus ejuscumque dignitatis nubere, dotalibus instrumentis confectis. *l. 1. § 3. Cod. de Nuptiis.*

Postea Justinianus *l. 33. Cod. de Episcop. aud. et l. fin. Cod. de Nupt. tan securis que hoc ritu institutum abjicissent, quam julibus earum, remissit necessitatem Rescripti.*

III. Denique permittit omnibus, quibuslibet dignitatis decorantur, quassas mulieres de cere ucores, modo liberæ sint; etiam illas quæ Constantini et Martiani Constitutionibus *AVULVA* vocantur: dotalibus autem instrumentis confectis, si maximis dignitatis decorantur qui eas dant; sin, et sine instrumentis. *Novell. CXVIII. cap. 6.*

TERTIA PARS.

De incestis et illicitis Nuptiis, et de pœnis earum.

LXX. Si quis ex his quæ moribus (1) prohibe-
muc ducere, duxerit; incestum dicitur committere.
l. 39. § 1. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.

Laugiori sensu, quæcumque adversus Leges contra-
tractæ sunt Nuptiæ, dicuntur incestæ; et præcipua
earum pœna est, ut dos fisco vindicetur.

Nam lucestæ Nuptiæ neque dotem habent: et
ideo omne que perceptum est, licet fructuum nomi-
ne, auferetur (2). *l. 52. PAUL. LIB. 6. AD SABIN.*

Igitur Dote propter illicitum matrimonium ca-
duda facta; exceptis impensis necessariis que dotem
ipso Jure minuere solent, quod judicio De dote
redditurus esset maritus, solvere debet (3). *l. 61.
PAPIN. LIB. 32. QUEST.*

Nec ideo minus dos caduca remanet, quamvis
postea Nuptiæ legitime factæ sint. Ita enim rescri-
bit Gordianus: Manifestum est, Nuptiis contra-
Mandata contractis, dotem que data illo tempore
quum traducta est, fuerat, juxta sententiam D. Se-
veri fieri caducam. Nec, si consensu postea cœpisse
videatur matrimonium, in præteritum commissio
vitio, potuit mederi. *l. 8. (4). § 1. Cod. de Nupt.*

LXXI. *Has pœnas confirmaverunt, et alias ad-
diderunt Arcadius et Honorius: Scilicet ut qui ve-
titum conjugium contraxerunt, nihil sibi donare pos-
sint; nec testamento de bonis suis disporre, nisi
erga liberos suos vel ascendentes; aut ex latere,
fratrem, sororem, patruum et anitam; item nec
alios præter has personas ab intestato heredes pos-
sint, quibus deficientibus, fisco occupabit bona.*
l. 6. Cod. de lucest. Nupt.

Ex *Novella XII. cap. 1 et 2*, qui Incestas et
contrarias naturæ Nuptias contrahunt, bonis suis
privantur: et, siquidem liberos ex aliis legitimis

Nuptiis procreato habeant, hæc bona iis addicuntur;
ita tamen ut parentes ex his alere debeant: si li-
beros non habent, addicuntur fisco.

Præterea jus patriæ potestatis quam in liberos
legitimos habebant, amittunt. Denique Cinguli pri-
vatione et exilio privantur; et si viles personæ fue-
rint, etiam corporis castigatione. Ea tenique pœna
mulierem manet, quæ quum secret Nuptias vetitas
esse, eas contraxit.

LXXII. *Viduis que sint pœnæ Nuptiarum illi-
citarum. Interest tamen an Jure Gentium, an Jure
Civili duntaxat prohibeantur. Nam in his que Jure
Civili duntaxat prohibentur, aliquid indulgetur er-
rori; qui facile presuntur in his qui palam eas
Nuptias contraxerunt.*

Hinc Paulus: Jure gentium incestum committit,
qui ex gradu ascendenti vel descendenti uxori-
tem duxerit (5). Qui vero ex latere eam duxerit
quam vetatur, vel affinem (6) quam impeditur;
si quidem palam fecerit, levius; si vero clam hoc
commiserit, gravior puniatur. Cujus diversitatis illa
ratio est, circa matrimonium quod ex latere non
bene contrahitur: PALAM DELINQUENTES, ut erran-
tes, majore pœna excusantur; CLAM COMMITTENTES,
ut contumaces plectuntur. *l. 68. PAUL. LIB. SINGUL.
AD SÛCTUM TUBILLIAN.*

*Exemplum veniæ errori indultæ, circa Nuptias
Jure Civili duntaxat prohibitas, inculentum habes
in Rescripto sequenti.*

Quod in libro secundo DE ADULTERIS Papiniani
Marcianus notat.

D. Marcus et Lucius Imperatores Flavie Ter-
tullie per Mensorem libertum ita rescripserunt:
« *MOVEMUR et temporis diuturnitate quo ignara*

ipsi aliquid ex pœna remittatur: neque enim fas est Jus
naturæ ignorare.

(6) Si hæc verba sunt Pauli, intelligi debent de affinitate
in linea recta. Temporibus enim Pauli, nondum illa affi-
nitas in linea transversa erat Nuptiis impedimento. Igitur
Paulus impedimentum quod affinitas in linea recta Nuptiis
affert, Juri Civili duntaxat, non Juri Gentium adversari
putat: hoc vix mihi persuadere possum. Quapropter cre-
didimus hæc verba recte affinem, intelligenda esse de affinitate
in linea transversa; et addita esse a Tribonianis.

(1) Mores hic accipiuntur pro Jure Gentium.

(2) A fisco.

(3) Fisco.

(4) Hanc Constitutionem ex antiquissimo monumento
eruat a D. Pithæo exhibet Cujacius *Observ. l. 11.* Deest
in vulgatis Editionibus: in Editione autem Gothofredi
subjuncta est inter legem 8, et legem 9. *Cod. l. tit. absque
numero speciali.*

(5) Supple: hic nullum errorem præterere potest, ut

» Juris in matrimonio avunculi tui fuisti; et quod
 » ab avia tua colloca es; et numero liberorum ves-
 » trorum. Idcircoque, cum ea omnia in unum con-
 » currant, confirmamus statum liberorum vestro-
 » rum in eo matrimonio quasitorum quod ante
 » annos quadraginta contractum est; perinde at-
 » que si legitime concepti fuissent ». l. 57. § 1.
 MARCIAN. LIB. 2. INSTIT.

*Obiter observa, Imperatores confirmare statum
 liberorum ex tali conjunctione susceptorum, non ip-
 sam conjunctionem; que nec ex Rescripto Prin-
 cipis rata esse potest. l. 2. Cod. Si Nupt. ex Res-
 cript. ppt.*

LXXIII. *Subvenit etiam D. Pius ei qui deceptus
 contraxit Nuptias cum ea cum qua non licebat.*

*Enimvero A. D. Pio rescriptum est: Si libertina
 Senatorem deceperit quasi ingenua, et ei nupta est:
 ad exemplum Prætoris Edicti dandam in eam ac-*

tionem (1); quia ex dote nullum lucrum habet quæ
 nulla est. l. 58. MARCIAN. LIB. 4. REGUL.

LXXIV. *His que diximus consonat quodrescri-
 bunt Valentinianus, Theodosius et Arcadius. Qui
 contra Legum præcepta vel contra Mandata Consti-
 tutionesque Principum, Nuptias forte contraxerit,
 nihil ex eodem matrimonio, sive ante Nuptias do-
 natum, sive deinceps quoquo modo datum fuerit,
 consequatur. Idque totum quod ab alterius libera-
 litate in alterum processerit, ut indigno indignæve
 sublatum fisco vindicari sancimus; exceptis tam
 feminis quam viis qui aut errore acerrimo non
 affectato insimulatoque, neque ex vili causa decepti
 sunt, aut ætatis lubrico lapsi; quos tamen ita de-
 mum Legis nostræ laqueis eximi placuit, si aut
 errore comperto, aut ubi ad legitimos pervenerint
 annos, conjunctionem hujusmodi sine ulla procrastina-
 tione dirimerint. l. 4. Cod. de Incest. Nupt.*

(1) Glossa interpretatur actionem *De dolo*. Finge pactum
 intervenisse, ut Senator certam dotis promissæ partem lu-
 craretur: in hoc deceptus est quod, cum nulla iuter ipsum

et libertinam Nuptiæ esse possint, nulla ex pacto dotis ipsi
 possit esse actio.

APPENDIX

De Ritibus in celebratione Nuptiarum olim apud Romanos adhiberi solitis.

Ex lib. Barn. Brissonii de Ritu Nuptiar. excerpta.

*Hæc apud veteres Romanos in celebrandis Nup-
 tiis, potissimum observabantur.*

1. *Et primo non quævis dies Nuptiis celebrandis
 apta credebatur. Diebus feriatis abstinabant Fe-
 teres a Nuptiis, maxime virginum: quia his diebus
 vim inferri piaculum erat; per Nuptias autem
 vis quedam videbatur inferri virginibus. Observa-
 bant etiam ne eo die celebrarentur Nuptiæ, cui post-
 tidianus esset aliquis ex illis diebus qui decreto
 Pontificum Atri judicati essent (1); quales erant om-
 nes posteri dies Nonarum, Iduum, et Kalendarum.
 Macrobi. lib. 1. Saturn. cap. 15. Festus in voce
 NONARUM.*

(1) Cum enim primus Nuptiarum dies verecundiæ da-
 retur, postero tantum die nova nupta rem divinam in domo
 mariti facere incipiebat, ut infra videb. N. 8. Nefas autem
 erat die Atri sacra celebrari.

(2) Hinc ita Ovidius de mense Februario:

*Postea præteriti tumulis redduntur honores.
 Prodigisque venit funeribusque modus.
 Dum tamen hæc fient, viduæ cessat puellæ;
 Expectet pueros spinæ tædæ dies.
 Conde tuas, Hymenæe, faces; et ab ignibus atris
 Aufer: habent alius in vestra sepulchra faces.*

Fastor. lib. 2.

*Parentalium quoque tempus, quæ mense Fe-
 bruario fiebant, non credebatur aptum Nuptiis ce-
 lebrandis; propter infaustos et ominosos ejusmodi
 dies, quasi omnes atri essent (2).*

*Infaustus etiam Nuptiis celebrandis mensis
 Maius (3) ita putabatur, ut illud in proverbium
 versum esset:*

Mense malas Maio nubere vulgus ait.

Ovid. Fastor. lib. 2.

*Contra tempus quod Idus Junias sequitur, feli-
 cissimum habebatur et conjugio aptissimum (4).*

(3) Plutarchus *Quæst. Rom.* 86. varias hujusce rei rati-
 ones refert.

(4) Unde Ovidius diuturnam filiae salutem precatus, ita
 concludit:

*Hanc ego quum vellem, genero dare, tempora tædis
 Aptæ requiebam, quæque cavenda forent:
 Tunc mihi post sacros monstratur Junius Idus,
 Utiles et nuptis, utilis esse viris.*

Fastor. lib. 6.

II. *Fa ergo die qua sponsa in domum viri deducenda erat, capitis auspiciis (1), sentis crinibus (2) ornabatur; conebaturque hasta (3) cuspidem que in corpore gladiatoris occisi defixa fuisset. Recta (4) unica induebatur: cingulo ex lana ovium flecto cingebatur (5). Corona cingebantur tempora (6); caput velo lutei (7) coloris quod FLAMMEUM (8) vocabant, obnubebatur (9).*

III. *Sponsa hoc modo ornata, corollam de floribus, verbenis, herbisque a se lectis, sub amiculo fervens (Festus in voce COROLLA), gestansque colum comptum cum fuso et stamine (Plin. lib. 8. cap. 48. Plutarch. Quest. Rom. 31.) vespere (10) in domum*

virii deducebatur a praetextatis pueris: quorum unus eadem spiciam peragebat, duo membra tuebant (11). Praeterea utensilia miferens et quae in usu ac ministerio ejus erant, per puerum imbutentem glori consequerant in vase aereo. Puer. CAMELUS; Ius CUMULUM (12) aut CAMELA proprie dicebatur, aut etiam CAMELUM a puero iugum qui illud gestabat (13).

IV. *Ubi sponsa ante fores aedium sponsi quaerendibus ornata (14) erant, advenerat; interrogabatur quoniam vocabetur. Illa autem se Caiam dicebat (15): et solennis erat haec formula: UBI TU CAIUS, EGO CAIA (16). Tunc postea ornatae viuis*

(1) Servius ad hunc Virgilii locum, *Aeneid. 1.*

*Cui pater intactam dederat, primisque jagarat
Omnibus... id est, angustus; ait:*

Secundum Romanos locutus est, qui nihil nisi captatis faciebant auguribus, praecipue Nuptias. Adde Valer. Max. lib. 2. cap. 1.

(2) « *SENIS CRINIBUS nubentes ornantur, quod is ornatus vetustissimus fuit: quidam, quod eo Vestales virginibus ornentur, quarum castitate viris suis sponsae poudantur a ceteris* ». Festus in voce, *SENIS*. Erant autem scui crinibus, sex serie crinium vitta et crinibus ipsis implexae, quas vulgus *Trecas* vocant. Scaliger ad d. locuta.

(3) *Hec hasta Coelibaris vocatur a Festo; qui ita hujus ritus rationes refert: « Uti quemadmodum hasta conjuncta fuerit cum corpore gladiatoris, sic illa cum viri sit: vel quia matronae, Junonis Curitis in tutela sint; quae ita appellabatur a ferenda hasta, quae lingua Sabitorum, Curitis dicitur: vel quod fortes viros genitorum omittent: vel quod Nuptial iure, imperio viri subicitur nubens; quia » hasta summa armorum et Imperii est, quam ob causam » viri fortes ea donantur, et captivi sub eadem veniunt ». Festus in verb. *COELIBARIS*. Adde Plutarch. *Quest. Rom. 87*. Ad hunc morem in respiciens Ovidius loco supra citato, dum monet abstinendum a Nuptiis quom fiant Parentalia; ait:*

*Nec tibi, quae cuspidem matura videre matri,
Comat virginis hasta recurva comas.*
Fastor. lib. 2.

(4) *Plinius lib. 8. cap. 48. refert Caiam - Caeciliam (quae et Tanaquil dicitur a Livio) Tarquinii Prisci uxorem, primum texuisse rectam tunicam; quae simul cum toga pura induebantur tyrones novaeque nuptae. Is ritus et nonnulli alii (V. G. colus compta cum fuso et stamine infra N. 3.) in memoriam felix conjugi prius illius textiletis, boni omnis causa observabatur.*

(5) *Uti sicut lana in glomos sublata conjuncta inter se sit, sic vir suus secum cinctus vinculusque esset. Festus in voce CINGULO.*

(6) *Tertullian. lib. de Corona militis. Catullus in Carmine de Nuptiis Juliae et Maulti:*

*Cinge tempora floribus
Suaevolentis Amaraei.*

(7) *Id est, flavi coloris.*

(8) « *Flammeo amicitur nubens, omnis boni causa; quod eo assidue utebatur flammis Dialis uxor cui non licebat facere divorcium* »: Festus in voce *FLAMMEO*. Vel simpliciter, ne a quoquam prius quam a marito vide-

retur: Plutarch. lib. 4. cap. 2. De hoc nuptiarum velo meminit Lucanus:

*Non timidum Nuptae leviter textura pudorem
Lutea demissos velarunt flammae vultus.*

De Bell. Pharsal. lib. 7.

Hoc velum fuisse lutei, id est, flavi coloris non solum ex hoc loco liquet, sed etiam ex Pluvio qui lib. 21. cap. 11. ait: Lutei velo honorem antiquissimum in Nuptiis fuisse.

(9) *Iude Nuptiae dicitur, quia flammeo caput nubentis obvolvatur; quod antiqui Obnubere vocarunt. Festus in verbo, NUPTIAS.*

(10) *Demum postquam contenchasset, sponsas in domum sponsi duct solitas, ex Varro refert Servius. Hinc Catull. in Epithal.*

*Vesper adest; Juvenes consurgite...
Jam veniet virgo: jam ductor hymenaeus.*

(11) *Festus in voce PATRIMI; qui etiam ibi refert ex spina alba has tadas confici solitas. Unde Catullus, de Nupt. Jul. et Manli... Spineam quate tadem. Existimabant quippe veteres vin spinae albae iussae ad maleficia depellenda.*

Jam vero quod spectat morem quem diximus, ut praetextati sponsam manu ducerent, Catullus ad hunc morem alludens supra d. loco.

*Mitte Brachium teres,
Praetextate, puellule.*

(12) *CUMERUM, inquit Festus vas Nuptiale a similitudine cumerarum, quae fiant palmae vel spartae ad usum popularem. In voce CUMERUM.*

(13) *NAE CAMELLUS proprie appellatur puer ingenuus: Festus in verbo CAMELLUS.*

(14) *Hinc Catullus de Nupt. Pelei.*

Vestibulum ut molli velatum fronde vireret.

Hinc et Juvenalis de muliere statim post Nuptias divergente ait:

*Ornatas paulo ante fores pendente laquit
Vela domus, et adhuc viridis in lumine rames.*
Satyr. VI.

(15) *Refert Probus in Epitom. Val. Max. lib. 10. « Caiam » Caeciliam Tarquinii Prisci uxorem, fuisse optimam laurificam; et ita institutum ut novae Nuptiae quom ante » Januam mariti interrogaretur quoniam vocaretur, Caiam » se esse dicerent ». Aut etiam Festus in voce, CAIA, laque probitatis eam fuisse, ut id nomen huius omnis causa frequentant nubentes.*

(16) *Hujus formulae sensus videtur: UBI TU DOMINUS ET PATRIFAMILIAS, EGO DOMINA ET MATERFAMILIAS. Plutarch. Quest. Rom. 30.*

lucis; et oleo atque alipe lupino aut sullo inungebat (1).

V. *Deposita uetione, sponsa ingredite'etur domum. Falsè autem cavet, lum erit ingradens lina u calcaret* (2). *Hiic aut illud transi'ciat* (3), aut a comitibus sullata transportabatur (4). *Interdum non per januam, s. d. per r'iptam maceriam* (5) ingrediebatur. *Ingressa p'ullas claves in tradebantur; in pelle lanata stantabatur; et a sponsa in corpi' ero aqua et igne accipiebatur. Sponsus enim sponsæ occurrens, in aquali ostendebat aquam quæ e puro fonte per p'uram felisissimam aut pucllem pe'iba fuerat; et ex foco ignem in t'ivone, ex felici arbore. Hac aqua aspergebatur sponsa, ut in conjugem acciperetur* (7). *Ardebant quinque* (8) *ta'che jugales*.

(1) Inde Uxores dicte, velat uxores. Hæc autem metio facta, ne quid mali publico menti inferretur. Plin. lib. 28. cap. 11. Servius ad lib. 4. Æneid. Hinc Lucanus Nuptiarum festivitatem describens lib. 2, de Belli Pharsal.

Insulduque in geniois discurreit candida postes.

(2) Varro apud Servium ad Eclog. Virgil. 8. hanc rationem affert. Ne sponsa a sacerlegio inchoaret, si depositura virginitatem calcaret r'ia Vestæ munici castissimo consecratam. Adde Plutarch. *Quæst. Rom.* 1.

(3) Hiic Catullus:

*Transi' r'omine eum bono
Linen aureolos pedes.*

(4) Plutarchus *Quæst. Rom.* 29. ait hoc fieri vel in memoriam raptus Sabinarum; vel ne sponsa videatur volens eo ingredi, ubi depositura sit virginitatem.

(5) Hujus ritus mentio apud Terent. in *Adelp. Act. V. Sc.* 7.

*Atque hanc in horto maceriam jubet dirigi
Quantum potest, huc transferre, etc.*

(6) Vestus in voce CLAVIM ait. Clavim donatam sponsæ ad significandam partus facilitatem. Probabilis videtur ideo r'ia dari claves, ut significetur, curam rei domesticæ ei committi.

(7) Nonnius-Marcellus hæc ex Varrone refert in verbo TITTONEM et in verbo FELIX. Vid. Plutarch. *Quæst. Rom.* 1. Festus in verbo AQUA et in verbo FACCIM, hanc hujus ritus rationem affert: quod hæc due res, aqua et ignis, humanam vitam maxime continent; cujus communionem inveniunt novi conjuges. Hiic Ovidius de aqua et igne:

*An quod in his vitæ causa est. . . .
His nova fit conjux? . . .* Factor. lib. 4.

Aliam rationem affert Lactantius lib. 2. instit. div. cap. 10.

(8) Plutarchus *Quæst. Rom.* 2, varias hujus telarum num'ri rationes refert: inter quas illa est, quod quinque pontificum Dii a nubentibus invocabantur; Jupiter, Juno, Venus, Saadela, et Diana seu Lucina.

(9) Licinia scilicet et Julia quibus effervesces Romanorum luxuriosus restus coerebatur, Lex Licinia quon' certis diebus centenos aeris in cenam impendi permitteret, Nuptus decenove indulserat. Lex Julia sub Augusto lata profectis diebus cenarum sumptum ducatus fuit, festis

VI. *Novus maritus novæ conjugis comitibusque ejus cenam dabat. In hac autem cena quæ FEELIX CEENALES vocatur, eliguntur majores quam in alia convivio impensæ Legibus sumptuariis (9) permittebantur.*

Inter epulas THALASSIO (10) inclamabatur; ut apud Græcos HEMER: interveni: bat tibia (11). Spargebantur pueris nuce' (12): illi de positis prætextis (13) obsevera nuptibus conclamabant; versusque lascivia diffundens concinebant, qui Fescennini (14) vocantur.

VII. *Interea in cubiculo mariti lectus genialis (15) (id est Nuptialis) componebatur; advocabaturque mariti genis (16). Nova nupta in cubiculum mariti deducebatur, præcante t'oda quam rapere solebant amici utriusque (17) conjugis. Inferebatur simul in*

trecentos permitit; Nuptis (et Ruptis de quibus infra N. 8.) H. S. Mllies. Geil. P. 24.

(10) Livius refert, quem sub Romano in raptu Sabinarum, una longe ante alias pulchritudine insignis, a globo Thalassii ejusdam reperitur; sciscitantibus, cuiam eam ferret, ne quis violaret, THALASSIO ferri clamitatum. Inde Nuptiam vocem hanc factam. Ita Livius lib. 1. Varro autem ait THALASSIOXEM in Nuptis signam esse laudifici, cui valde studebat prisca matrone: THALASSIO enim est calathus seu vas lanifientium. Festus in voce THALASSIO. Plutarch. *Quæst. Rom.* 31.

(11) Hiic apud Terent. in *Adelp. Act. V. Scen. 7.* Demæ interroganti

Cur non domum uxorem accersis?

Respondet Æschinas:

*Cupio: verum hoc mihi mora est,
Tibicina, et Hyponæum qui cantent.*

(12) *Sparge marite nuce' . . .* Virg. Eclog. IX.

Hujus moris Varro apud Servium rationem affert, ut Jovis omne matrimonium celebraretur. Nam nuce' in tutela erant Jovis; nude *Juglandes* vocate, quasi glandes set fuerint Jovis. Idem Varro tradit ideo sponsas nuce', ut dem a raptibus fieret strepitus, vox puellæ virginitatem deponitur non audiret. Alias rationes refert Plinius lib. 15. cap. 29.

(13) Ideo autem depon' bant prætextas, quia *Prætextus nefas erat obsceno verbo uti*: Festus in voce PRETEXTATIS.

(14) Ita dicti vel quod « ex Urbe Fescennia dicuntur » allati; sive ideo quia Fescinum putabatur arere ». Festus in voce FESCENINI. De his Catullus: in Epithal. Jul. et Manl.

*Nec diu tacet prociæ
Fescennina locuto.*

(15) Ita dictus quasi *genialis*; a generandis liberis. Servius in Æneid. VI.

(16) Hunc morem refert Amobius lib. 5. *Adv. gentes.* Inde apud Juvenal' refert

. . . . *Sacri genium lecti. Satyr. VI.*

(17) *Ne aut uxor eam sub lecto viri ea nocte ponat, aut vir in sepulcro comburendam curet: quo utroque, mors propterea alterutro captari putatur.* Vestus in voce RAPI. Servius aliam rationem affert; scilicet Rapi illas fecit tanquam vite prasidia: namque his qui sunt potiti, diutius feruntur viasse. Schæger in Notis ad Fest.

cubiculum mariti et priorum simulacra Deorum, et illorum ope feliciter nova nupta viro posset conjugari. Erat etiam in eodem mariti cubiculo præter tum genitalem, quolibam stratum pendulum et erectum Priapo dicatum; in quod ascendebatur gradibus ebore oratis: illi nova nupta paulisper sedebat, ut illius puicitiam Deus prior delibasse videretur (1). Tum illam in lecto genitili collocabant Pronuba: erant autem illæ, probata puicitie mulieres, et quæ uni dimittebant viro nupsissent (2). Denique maritus cingulum virginicum soluebat (3).

VIII. Postridie Nuptiarum instaurabatur convivium, et illi dies Repotia (4) dicebatur: illa die nova nupta in dono viri in libertatem auspicans

(1) Augustinus De Civit. Dei lib. 6. cap. IX, et lib. 7. cap. XXIV.

(2) Ut matrimonii perpetuitatem auspicarentur: Festus in voce PRONUBÆ.

(3) Cingulum lanæum de quo supra N. 2. a Nova nupta cingulum Herculeano nodo vinctum vir in lecto solvit; et omnis gratiæ, ut sic ipse felix sit in suscipiendis liberis, ut fuit Hercules qui 70 liberos reliquit. Festus in voce, a CINGULUM a.

veroriam, dominium incipiebat adipisci et rem divinam faciebat (Macrob. lib. 1. Saturn. cap. 15.) atque ab amicis et cognatis accipiebat munera (5).

IX. Pertinent etiam ad Ritum Nuptiarum, peculiares Confarreatiois et Coemptionis ritus: de quibus egimus supra lib. 1. Tit. De his qui sui vel alieni. jur. N. 9. In illis autem Nuptiis quæ non per Confarreatioem et Coemptionem fiebant, is ritus adhibebatur ut adolescentes strictis mucronibus domum sponsor ingrederentur; illamque vi simulata in gremio matris, aut, si non esset mater, ex sinu jœnime proximiori necessitudine conjunctæ reperirent. Cujus ritus rationem ex rapto Sabina ductam innuit Festus: Quod videlicet ea res scilicet Romulo cessit. Festus in verb. RAPI (6).

(4) Ita dicta quasi reficiatur potatio. Festus in voce REPOITIA.

(5) De quibus in l. 1. § 5. ff. de Tut. et rat. distruct. l. 13. ff. de Adm. tut. et alibi passim.

(6) Illius ritus mentio apud Apuleium lib. 4. de Asino aureo.

TITULUS III.

DE JURE DOTIUM.

PRÆMISSIS quæ sponsalia et ritum nuptiarum spectant, jam incipiunt Pandectarum ordinatorum exponere ea quæ pertinent ad contractum Dotis.

Definiri autem potest, contractus quo mulier aliisque pro ea viro ad sustinenda matrimonii onera aliquid dat aut promittit; quod vir soluto matrimonio his casibus quæ Lege aut conventionie præscripti sunt, restituere obligatur.

Dos accipitur non solum pro contractu Dotis, sed pro eo quod ex hoc contractu viro datum aut promissum est.

Ad hanc materiam explanandam videndum est 1.^o Quotplex sit Dos; 2.^o De constitutione Dotis; 3.^o De jure quod ex constituta Dote viro quaritur. Hæc tribus Sectionibus expatiemur.

Discipiendum est etiam de pactis quæ circa Dotem intervenire solent, necnon de reservatione Dots quæ soluto matrimonio fieri solet: sed hæc proprio habebunt infra Titulos.

Quartum hic Sectionem subjungemus de bonis extra Dotem, seu Paraphernis.

SECTIO I.

Quotplex sit Dos.

I. Dos alia est Profectitia, alia est Adventitia.

Profectitia Dos est, quæ a patre vel parente profecta est, de bonis vel facto ejus. l. 5. Ulpian. lib. 31. ad Sabin.

Parentem hic accipit, per virilem sexum ascendentem. Nec tantum naturalem: nam Julianus libro 19 Digestorum, adoptivum quoque patrem, si ipse Dotem dedit, habere ejus repetitionem ait. d. l. 5. § 13.

Item non de eo solum parente loquimur, qui filiam in potestate habet: nam et Si pater pro filia emancipata Dotem dederit; Profectitiam nihilominus Dotem esse nemini dubium est: quia non jus potestatis, sed parentis nomen, Dotem Profectitiam facit. d. l. 5. § 11.

II. At Ulpianus de BONIS.

Videntur autem in bonis patris, etiam res alienae quas bona fide emit. Hinc si pater alienum fundum bona fide emptum in Dotem dedit, ab ipso profectum intelligitur. l. 6. § 1. POMPOSI. LIB. 14. AD SABELIUM.

Quod si Pater filie nomine, nummos alienos quos mutuos acciperat aut in causam crediti receperat, in Dotem dedit: consumptis (1) his, Dos Profectitia efficitur. l. 31. PAPIANIANI. LIB. 8. QUÆST.

III. *Adit Ulpianus: VEL FACTO EJUS.*

Sive igitur parens dedit Dotem, sive procurator ejus, sive jussit alium dare; sive, quum quis dederit negotium ejus gerens, patris ratum habuerit: Profectitia Dos est. d. l. 5. § 1. ULP. LIB. 31. AD SABELIUM.

Sed si pater Dotem promisit, et fidejussorem vel rem pro se dedit; ego puto Profectitiam esse dotem. Sufficit enim quod pater sit obligatus, sive reo fidejussori (2). d. l. 5. § 7.

Sed et si filiusfamilias mutuatus, creditorem delegavit aut daret pro filia dotem, vel etiam ipse accepit et dedit; videri Dotem ab avo profectam, Neratius ait: licetens, quatenus avus esset dotatus reo neptem suam. Id enim in rem avi videri verum (3). d. l. 5. § 8.

Quintianus Quod si quis patri donaturus dedit; Marcellus libro 6 Digestorum scripsit, Hanc quoque a patre profectam esse: et est verum. l. 5. § 2. ULP. LIB. 31. AD SABELIUM.

Maxime autem factum parentis intelligi debet, factum creatoris ejus.

Igitur: Sed et si curator furiosi vel prodigi, vel cuiusvis alterius, Dotem dederit; similiter dicemus dotem Profectitiam esse. d. l. 5. § 3.

Sed et si proponas Puerorem vel Præxidem deesse, quantum ex bonis patris, vel ab hostilibus capti aut a latronibus oppressi, filie in Dotem datur; hæc quoque Profectitia videtur. d. l. 5. § 4.

IV. *Quod si nec pater quidem ex suis bonis dedit, aut se obligavit, nec alius ejus nomine; Dos Profectitia vi veri non potest.*

(1) Cur demum his consumptis; cum supra dicitur Dos Profectitia esse fundo alieno, in dotem dato? Disparitatis hinc rationem offert Cuiacius, quod fundus bona fide emptus, erat in bonis patris: nam hunc habebat ex causa emptiæ; que, quatenus sit rei aliene, valet; item eo nomine si evinceretur, actio competit. Verum pecunia mutuo accepta que aliena est, ex nuda iusta causa habetur; cum non consistat mutuum pecunie aliene: quare in bonis eius qui eam accepit, videri non potest; nec consequenter ab eo profecta, si hanc Doti dederit. Consumptis autem bona fide nummis cum reconcilietur mutuum, perinde est ac si non fuisset aliena pecunia; adeoque Dos debet Profectita videri.

(2) Etsi enim ex bonis rei aut fidejussoris qui solvit, non ex meis, profecta sit; tamen ex facto meo proficitur: cum jussim aut ratum habeam quod meo nomine datum est, et ex hac causa sim obligatus ei qui dedit.

(3) Cum pecunie in Dotem data sit nomine avi, et avus

Unde si pater repudiaverit hereditatem, Dotis constituetur causa; forte quod maritus erat substitutus, aut qui potuit ab intestato hereditatem vindicare (5): Dotem Profectitiam non esse, Julianus ait.

Sed et si legatum in hoc repudiaverit pater, ut apud generum heredem remaneat, Dotis constituetur causa; Julianus probat, non esse profectum id de bonis; quia nihil erogavit de suo pater, sed non acquisivit. d. l. 5. § 5.

Imo et si res quas filie emancipate pater donavit, ex voluntate ejus (6) postea in Dotem pro ex date sunt a filia Dotem, non a patre videri datam. l. 51. ULP. LIB. 2. RESPONSO.

V. *Sed et si quid pater dederit, si non tanquam ex causa Dotis ab ipso aut ipsius nomine principaliter constituitur: Dos non erit Profectitia.*

Hinc si pater, non quasi pater, sed filio Dotem promittente, fidejussit, et quasi fidejussor solverit: Veratius ait, non esse Profectitiam Dotem; quatenus pater servare a reo id quod solvit, non possit. sup. d. l. 5. § 6.

Hinc etiam si quis pro aliena filia Dotem promiscrit, et promissori pater heres extiterit: Julianus distinguit, interesse ante nuptias pater heres extiterit et Dotem dederit, an postea. Si ante, videri Dotem ab eo profectam, potuit enim nuntium remittendo resolvere Dotem: quod si post nuptias, non esse Profectitiam (7). d. l. 5. § 14.

Contra in specie sequenti dicendum; Si filiusfamilias Dotem promiscrit, et sui juris factus dederit; Profectitiam esse Dotem. Non enim pro hereditate patris æs alienum solvit: sed suam æs alienum susceptum dum filiusfamilias esset, paterfamilias factus exoneravit (8). d. l. 5. § 10.

VI. *Denique Dos profectitia est, que a patre proficitur: Sed ita denum si ut parens dederit. Ceterum si cum deberet filie, voluntate ejus dedit; Adventitia Dos est. d. l. 5. § 11. § sed ita.*

Hinc etiam si quis certam quantitatem patri donaverit, ita ut hanc pro filia daret; non esse Dotem Profectitiam Julianus libro 17 Digestorum scripsit: Obstrictus est enim ut det; aut, si non

eo nomine actione *De in rem verso* obligetur; satis est ut videatur ex facto ejus profecta.

(1) Nam fictione brevis manus pecunia intelligitur donata patri, qui ipse eam in Dotem dederit.

(2) Corruente per repudiationem testamento in quo maritus erat scriptus heres.

(3) Nudus consensus quem ex abundantia adhibet ut filia emancipata res suas in Dotem det, nihil potest operari.

(4) Hoc enim caso, cum hereditario tantum nomine obligaretur; magis videtur hereditario nomine dedisse Dotem, quam proprio nomine.

(5) Etsi enim pater ejus teneatur *De peculio*; et sic filius hereditario nomine, id est, patris teneatur; tamen, cum ipse hanc promississet, proprio etiam nomine et principaliter tenetur. Unde, quam cum solvit, magis proprio nomine quam hereditario dare videtur.

dederit, Conditione (1) tenetur. Hoc et in matre Juris esse ait; si forte sub ea conditione uxor marito det, ut pro filia genero in Jure daret; nec videri uxorem merito donasse. Rectissime ergo ait, ut non sit interdicta donatio Jure Civili (2); non enim ad hoc dedit, ut ipse habeat; sed ut genero pro filia expendat (3). Denique si non dedit, Conditione tenetur. Esse igitur Dotem istam Adventitiam, Julianus ait; et ita utimur. *l. 4. §. 9.*

VII. *I illius que dos Profectitia necne.*

ADVENTITIA autem dos est, que Profectitia non est; qualis est quam mulier ipsa, aut extraneus constituit. Extraneum autem intelligimus, omnem citra parentem per virilem sexum ascendentem. *l. un. Cod. de Rei uxor. act.*

SECTIO II.

De constitutione Dotis.

Huc pertinent sequentes questiones: Quis dotem constituat? Quae res in Dotem possint constitui? Quomodo Pos constituatur; quibus personis aliquis Dotis causa promitti aut dari possit; Quando Dos possit constitui.

ARTICULUS I.

Quis Dotem constituat.

Dotem aut mulier ipsa sibi constituit, aut pater ejus aut quisvis alius.

VIII. *Et 1.º mulier ipsa Dotem sibi constituere potest.*

Ceterum Jure vetri cujuscumque ætatis esset, non aliter hoc poterat quam tutore auctore; ut liquet ex his que videb. infra in Append. ad libros 28 et 29.

Jure novo, ex Constitutione Zenonis, mulier in majori ætate constituta tutore aut curatore ad Dotem constituendam jam non indiget. Et Mulier in minori ætate constituta Dotem marito, consentiente generali vel speciali curatore, recte dare et exigere potest; licet ipse (4) tempore creationis, fidjussorem (5) in minorem quam Dos est quantitatem dicitur præstitisse. *l. 28. Cod. h. t.*

Obiter nota: Hoc idem observatur et si minor ante nuptias donationem (consentiente, ut dictum est, curatore) fecerit. *l. 1. 28. Cod.*

IX. *2.º Filiam in matrimonio collocare et pro ea Dotem constituere ad officium patris pertinet. Et*

quidem potest per Præsides cogi dotare; ut obiter vid. Tit. præced. N. 10.

Unde quod Papinianus libro 10 Questionum ait, quum pater curator suae filiae juris sui effectus, Dotem pro ea constituit; Magis cum quasi patrem id, quam quasi curatorem, fecisse videri. *l. 4. §. 12.*

Hoc confirmavit Justinianus; addiditque ut, si dixerit pater se tam ex suis quam ex filii bonis Dotare; si quidem pater idoneas ad dotandum filium facultates haberec utitur, ex suis bonis in solium dotasse videretur; sin inops pater esset, ex bonis duntaxat filii dotasse intelligeretur. Item obtinere voluit quia pater pro filio Donationem ANTE NUPTIAS mulieri constituit.

Maxime autem tenetur pater Dotem Profectitiam filii, que ad ipsam solto filiae matrem, non reversa est, filii heredi ubertim dare integram; nisi ex donatione PROPTER-NUPTIAS quæ lucrata est, abunde dotari possit.

Hoc tamen ita obtinet, nisi inopinatum eludat; pater in bonis suis passus sit. Novell. XLVII. cap. fin.

X. *3.º Quisvis alius præter patrem, Dotem constituere potest; sed volens. Non* Neque mater pro filia dotem dare cogitur (nisi ex magna et probabili causa (6) vel Lege specialiter expressa); neque pater de bonis uxoris suae invite illam dandi habet facultatem. *l. 14. Cod. h. t. DIOD. ET MAXIM.*

ARTICULUS II.

Quid in Dotem constitui possit.

XI. *In Dotem constitui potest quælibet res, sive tota, sive pro parte.*

Hinc Diocletianus et Maximianus; Ante divisionem soror tua intestato patri etiam ipsa succedens, pro indiviso portionem fundi communis in Dotem dare non prohibetur. *l. 16. Cod. h. t.*

XII. *Nec tantum corpora in Dotem constitui possunt, sed et res incorporales; puta nomen, vel quod ipse vir, vel quod quisvis alius debeat.*

Huc de re elegans species a Javoleno refertur. Nuptura filiolamiliam, si socio Dotem ita promiserit, QUOD FILIUS TUUS MIRI DEBEAT, ID DOTI RICI TRIT: interesse puto, utrum filii obligatio, an patris persecutio (7) et in rem versus promissioni contineatur? Nam si id quod filium dare oportet, significatum est tota pecunia in quam filius obligatus est, promissioni Dotis continebitur. Sin autem id quod patrem de peculio, vel in rem verso

(1) Ob rem dati, re non secuta.

(2) Haec donatio non est interdicta eo Jure Civili quo donationes inter virum et uxorem prohibentur.

(3) Adeoque non locupletatur ex hac donatione; atqui donationes ex quibus copus non fit locupletior, non continentur prohibitione; ut videb. infra lib. 24. Tit. de Donat. int. vir. et ux. Part. 1. Sect. 2 art. 2.

(4) Curator.

(5) Rem adolerecentis salvam fore.

(6) Haec verba a Triboniano esse interpolata, et ab eo ascripta ex l. 19. § 1. Cod. de Haer. et Manach. recte observavit Hottomannus.

(7) Id est, quod poterat persequi adversus patrem.

præstare oportebit; æstimare debbit quantum sit eo tempore id quo (1) promittitur, ut ea summa Dotis esse videatur quæ patrem eo tempore filii nomine condennari oportebit. Quod si non existerent apparuit de e: jus mulier obligatione sensit; præsumptionem ad filii debitum spectare verisimile est, nisi evidentissime contrarium approbetur. *l. 57. JAVOLEN. LIB. 1. EX PLEAULO.*

In specie autem in qua ipsi patri uberet creditrix filifamilias, ita Julianus: Quæ debitorem filifamilias habet, si patri ejus ita Dotem promiserit; Quod tibi debes vel quod tibi filius tuus debet, Doti tibi erunt; non obligatur (2); sed efficit ut id quod actione de peculio servari a patre poterat, in Dote sit. Marcellus: Sive igitur cum filio, posthac sive cum patre agere institerit, exceptio Pacti conventi summovebitur (3); actione autem De Dote si experietur, consistit quod in peculio fuisse apparuerit eo tempore quo Dos promittitur: utique si post nuptias promissa [si veto (4) ante nuptias], ejus temporis peculium debet æstimari, quo nuptiæ fierent (5). *l. 45. § 1. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.*

Similiter Quod si neptora debitori filifamilias, eam dotem de Peculio promittit; id quod ei debet, sibi debetur nuptiarum tempore, propter (6). *l. 45. TRAPAEON. LIB. 8. DIGEST.*

Si veto alia nuptura jussit filifamilias debitorem, de peculio Dotem promittere; tempus inspicitur quo Dos promissa (7) est, ut tantum in peculio esse æstimaretur. *d. l. 45. § 1.*

XIII. *Possunt duæ vel plures res alternative in Dote constitui; ut in specie sequenti.* Si debitor suo mulier nuptura ita Dotem promiserit; Quod tibi debes, aut fundus SEMPRONIANUS, DOTI TIBI ERIT: utrum mulier vellet, id in Dote erit. Et,

(1) Ita legendum Vulg. quod.

(2) Non obligatur ut quicquam præstet; sed tantum ut accipio ferat et id quod actione De peculio ipsi præstare ceneat. Ipsum enim comen non dixit Doti: frustra illud tibi dixisset, cum pater adversus filium suum nomen habere non possit.

(3) *Summovebitur* mulier si cum filio agat. Atqui tamen debitor ipsi manet filius? Solve; manet quidem ipso Jure; verum mulier ita dotem dicendo videtur pacta cum patre cui nuptura erat, ut non solum ab ipso, sed nec a filio usque ad quantitatem peculii exigeret. Interest enim patris, non minus peculium filii. Porro ex tali pacto exceptio filio datur: ut vid. supra lib. 2. Tit. de pactis. N. 21.

(4) Haloander: hæc recte supplet.

(5) Nam Dos que promittitur, tunc denum Dos esse incipit quam nuptiæ sunt, nec potest pro ea hæc causa liberari: patri contingere ejus quod debet. Igitur hoc tempus inspicendum est.

(6) I. quibus de casu quo Dos ante nuptias constituta est. N. inspicitur autem tempus quo constituta est, sed tempus nuptiarum; quia hæc filifamilias in Dote constituta est liberatio. Minus recte et apposite dictum ad eorum legi: cui congruit magis dicere: quod socrero, patri lupere filifamilias in dotem constituta est liberatio actionis de peculio quæ socrero in tenetur ob debitum filii sui. Non potest autem videri liberatio nisi ea summa quam

si quidem debitum maluisset Dotis nomine apud virum remanere; potest ea exceptione se tueri adversus petentem fundum. Quod si fundum dedisset, pecuniam marito condicet. *l. 46. § 1. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.*

XIV. *Non tantum res singulares in Dote dari possunt. Quinetiam Nulla Lege prohibuitur est universa (8) bona in Dote marito feminam dare. l. 4. Cod. h. l. ALEXANDER.*

Quam autem Mulier bona sua omnia in Dote dedit: quæ an maritus quasi heres oneribus respondere cogatur? Paulus respondit, Eam quidem qui tota ex repromissione Dotis bona mulieris retinuit, a creditoribus ejus converteri non posse: sed non plus esse in promissione honorum, quam quod superest deducto ære alieno. *l. 72. PAUL. LIB. 8. RESPONS.*

XV. *Quod dirimus mulierem posse omnia bona sua in Dote dare, limitationem patitur in muliere minore viginti-quinque annis.*

Hinc Celsus: Quæro quantum pecuniæ Dotem promittenti adultæ mulieri, curator consensum accipere oportet debeat? Respondit: Modus ex facultatibus et dignitate mulieris maritum statuendus est, quousque ratio patitur. *l. 60. LIB. 11. DIGEST.*

Igitur Sive generalis curator (9), sive Dotis danda causa constitutus sit, et amplius quo promissum est quam facultates mulieris valent, ipso Jure promissio non valet: quia Lege rata non habetur auctoritas dolo facta.

Querendum tamen est utrum tota obligatio, an quod amplius promissum est quam promitti oportuit, infractur? Et utilis est dicere, id quod superfluum est tantummodo infruari. *l. 61. TRAPAEON-CLEMENS LIB. 3. AD L. JUL. ET PAP.*

debebat tunc quam Dos ei acquiri, et liberatio ei contingere potuit.

(7) Non, ut in superiori specie, tempus nuptiarum.

(8) Jam a doctoribus plerisque profligata est Cujacii sententia qui existimaverat, olim prohibuitur fuisse ne mulier plus quam decies centena milia æris in Dote daret. Deceptus scilicet fuerat Cujacius illo Javoleni versu:

... Et ritu DECIES CENTENA dabantur
Antiquo.

Satyr. X.

Filium, enim antiquum Poëta refert, non ad quantitatem decies centenorum milium, sed ad modum quo constituta erat Dos: nihilque aliud significat quam Dotem fuisse constitutam *Ita antiquo*; id est, per solum dictionis verba. Colligi quidem potest hæc vulgo fuisse quantitatem Dotis feminarum illustrium, tam ex hoc testu quam ex multis auctororum textibus; in quibus mentio fit hujus quantitatis in Dote: data et apud Martial. *Epigramm. II. 65. et XI. 24.* apud Senec. *Consil. ad Helv. cap. 12.* imo et apud ipsum Papinianum in *l. 6. § 1. ff. de Usur.* At nullibi probatur non hucusque hanc quantitatem excedere. Non jurat Cujacii sententiam lex fin. Cod. Theod. de *moif. Dotib.* ut late ostendit Jacob. Gothofredus ad *h. l.*

(9) Tribonianus substituit *curator pro tutor*, ut passim alibi.

Iste autem curator res Dotis nomine tradere debet; non etiam ut vendat cubbet, et pretium ejus in Dotem det. Dubitari autem potest an hoc verum sit? Quid enim si aliter honeste nubere non possit, quam ut pecuniam in Dotem det; idque ei magis expediat? Atqui possunt res in Dotem date plerumque alienari, et pecunia in Dotem converti. Sed ut expediatur questio; si quidem res in Dotem maritus accipere nuberit; nihil amplius querendum est. Sine autem non aliter contrahere matrimonium vir patitur, nisi pecunia in Dotem datus; tunc officium est curatoris apud eundem intrare judicem qui eum constituit, ut iterum ei causa cognita etiam viro absente permittat rerum venditione celebrata Dotem constituere. *d. l. 61. § 1.*

Obiter observandum quod iste Curator pro Minore non tantum Dotem dare debet, sed etiam impendia quae ad nuptias faciunda (1) sunt. l. 52. ff. de Adm. et pec. tutor. NERAT. LIB. 1. RESPONS.

XVI. *Filius quid in Dotem constitui possit. Ibidem in Dotem frustra constituitur, quod omnino incertum foret.*

Hinc Alexander: Frustra existimas actionem tibi competere, quasi promissa Dos tibi nec praestita sit: cum neque species ulla, neque quantitas promissa sit, sed haec tenus nuptialium instrumento ascriptum, quod ea quae nubentis Dotem dare promiserit. *l. 1. Cod. de Dotis promiss.*

Hoc ita, quam promissa est Dos simpliciter. Ferum, ut rescribit Gordianus: Si, quam ea quae tibi matrimonio copulata est nubere, is cuius meministi Dotem tibi non addita quantitate, sed QUOECUMQUE ARBITRATUS FUISSET pro ea daturum se tunc promisit; et interposita stipulationis fidem non exhibet: competentibus actionibus usus, ad repromissi emolumentum Jure judiciorum pervenies. Videtur enim boni viri arbitrium stipulationi insertum (2) esse. *l. 3. Cod. d. tit.*

Quinetiam observatur in patre filiam dotante, ut etsi promiserit Dotem simpliciter, de Dote arbitrio boni viri statuenda sensisse videatur.

Hoc docet Papinianus. Ita ille: Gener a socio Dotem arbitrata socii certo die dari, non de-

monstrata re vel quantitate, stipulatus fuerat. Arbitrio quoque detracto (3) stipulationem valere placuit. Nec valeré sumo, quod fundo non demonstrato, nullam esse legatum vel stipulationem fundi constaret: cum iteri modum constituendae Dotis, et corpus ignotum, differentia magna sit. Dotis etenim quantitas pro modo facultatum patris et dignitate mariti constitui potest. *l. 69. § 4. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.*

ARTICULUS III.

Quomodo Dos constituitur.

XVII. *Triplex modo constituebatur Dos Jure veteri.*

Dos aut datur, aut dicitur, aut promittitur. *ULPIAN. FRAGM. LIB. 6. § 1.*

Constituatur etiam Dos per donationem mortis causa, et per acceptationem; quaque acceptatione ad Donationem, donatio mortis causa vel ad donationem vel ad promissionem, prout mortis causa datum aut dicitur, promissum est, referuntur. Est etiam tacita Dos constituta quae reintegrato matrimonio intervenire intelligitur.

§ 1. De Dotis Datione.

XVIII. *Dos DARI intelligitur, si pecunia aliter res ex hac causa tradatur. Neque solum si realis traditio (4), sed et si fictio brevis manus interveniat.*

An autem in specie sequenti intervenerit, quarit Celsus.

Si mulier ancillam Pamphilam a Titio stipulata, deinde ei nuptura, quod is sibi debet et Dote habere permisit; etiamsi non erit viri Pamphila (5), an ipsa tamen Pamphila in Dote et mulieris periculo erit; an et quod ea pepererit, reddi mulieri debet? Quia si in sua causa prior stipulatio mansisset (6), non redderetur. Nisi forte referat, habuerit rem quam debebat vir quo tempore Dos constituebatur (nam ita poterit videri res ipsa ad eum (7) pervenisse) an non habuerit: nam si non habuerit, magis est ut liberatio obligationis potius quam res ipsa ad eum ita pervenisse videatur (8):

(1) In his scilicet, sicut ut in Dotis modo, habita ratione tam facultatum mulieris quam dignitatis mariti.

(2) Non igitur quid prorsus insertum Dote promissum est, cum referatur ad id quod vir bonus arbitrari debeat pro facultatibus aut dignitate mariti.

(3) Id est, etiamsi non inserta esset haec clausula: *Arbitrata socii.*

(4) Interdum solenni ritu haec traditio fiebat. Nimirum pridie nuptiarum, Dotalis pecunia apud Auspices obsegnata deponebatur, in crastinum nuptiarum viro tradenda. Dotis apud Auspices consignata nentio apud Sueton. in CLAUD. Ad hunc ritum aludat Juvenalis, Satyr. X.

... Tyriusque palam genialis in hortis
Sermitur; et ritu decies centena dabuntur

Antiquo: VENIT CUM SIGNATORIBUS AUSPEX.

(5) Poterat enim Titius alienam rem promittere.

(6) Id est, quia, si Titius ex causa stipulationis debitor Pamphila mansisset, partem non deberet. Nam in actione *Ex stipulata* fructus et causa non veniunt: ut vid. supra lib. 22. Tit. de Usur. N. 13.

(7) Ex causa Dote, si fictio brevis manus scilicet. Fingitur enim mulieri eum solvisse, et mulierem ei ex causa Dotis retradidisse. Hoc autem casu et partem erit Dotalis; utpote ex re quae Dotalis facta erat, editus.

(8) Hoc casu fictio que in superiori causa locum habebat, locum habere non potest. Nee enim potest fingi ex causa Dotis ad ipsum pervenisse res quam omnino non habuit.

ideoque partus ejus non debetur. l. 58. § 1. CELS. LIB. 19. DIGEST.

Hinc distinctioni locus est quum vir speciem debebat. Quod si pecuniam debebat; indistincte fingitur eam solvisse, et retro Doti accepisse.

Hinc Tryphonius ait, Si mulier debitori suo qui sub usuris debebat nuptura, Dotem promississet quod si sibi deberet; post contractas nuptias secuti temporis usuras non esse Dotales: quia illa obligatio tota tolleretur, perinde ac si solummodo debitum mulieri in Dotem ab ea datum esset. l. 77. LIB. 10. DISPUT.

XIX. Etiam in specie sequenti Dos per fictionem brevis manus data videtur. Nimirum Si ei nuptura mulier qui Stichum debebat, ita cum eo pacta est, PRO STICHO QUEM MIHI DEBES, DECEM TIBI DOTI ERUNT: secundum id quod placuit rem pro re solvi posse, et liberatio contingit, et decem in Dotem erunt (1); quia et permutatio Dotium conventio fieri potest. l. 25. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

§ 2. De Dictione Dotis.

XX. Dicitur Dos que solemnibus verbis (2) absque interrogatione constituitur.

Hæc DICTIO a cæteris constituende Dotis modis in eo differbat quod non omnes Dotem dicere possent; sed demum Dotem dicere potest mulier que nuptura est, et debitor mulieris si jussu ejus dicat institutus (3); parens mulieris virilis sextus per virilem sexum cogitatione junctus, velut pater, avus paterne. ULP. FRAGM. tit. 6. § 2.

Contra; Dare, promittere, dotem omnes possunt. d. § 2.

Unde Paulus: Promittendo Dotem omnes obligantur, cujuscumque sexus conditionisque sint. l. 41. LIB. 35. AD ED.

In aliis quoque differbat solennis DICTIO Dotis. a Promissione: ut in decursu liquet. Cæterum hæc solennis DICTIO exolevit.

§ 3. De promissione Dotis.

XXI. Jure Pandectarum Dos que non dicitur sed promittitur, non nisi per stipulationem utiliter promittitur.

(1) Fictione brevis manus intelligitur vir mulieri decem vice Stichi solvisse, et ea retro ex causa Dotis accepisse. Hæc autem convenit ut vice Stichi debiti decem in Dote sint; cum, et si fuisset in Dotem constitutus Stichus, valet hæc conventio; quia, etc.

(2) Formulam videre est apud Terent. in Andr. Act. 5. Scen. 4. ubi Chremes: *Dos, Pamphile, est talenti quindæm.* Pamph. ACCIPIO, Circa quod Donatus observat: *Ille nisi dicesset, accipio, Dos non esset.* Solennia verba fuisse Dictionis Dotis, liquet etiam ex l. 3. Cud. Theod. de Inest. nupt.

(3) Ad hæc rem constitutus.

(4) Vid. Bald. in summario ad h. l.

Cæterum si de usuris summe in Dotem constituta stipulatio intervenisset, sortem quoque velut ipsam per consequentiam in stipulatum deductam peti potuisse censet Baldus; et ita accipiendum putat quod Gordianus scribit: Si pro Dote promissa usuras dare socer tuus spondidit; id quod deberi ostenderis, competens iudex solvi tibi præcipiet. l. 2. Cod. de Dotis promiss. (4).

Ex constitutione autem Theod. et Valentiniani, recte Dos nullo pacto promittitur. Ita enim scribunt: Ad exactionem Dotis quam semel præstari placuit, qualiacumque sufficere verba censemus; sive scripta fuerint, sive non: etiamsi stipulatio in pollicitatione rerum Dotalium minime fuerit subsecuta. l. 6. Cod. d. tit.

XXII. Promitti Dos potest non solum pure, sed ex certo tempore aut ex certa conditione (5).

In specie autem promissionis ex die factæ; puta Tali facta stipulatione, DECEM IN ANNO PROXIMO DOTIS NOMINE DARE SPONDES? quæsitum est; anhus ex quo tempore esset numerandus? Utrum ex die stipulationis factæ; an ex eo die quo Dos esse potuisset; id est nuptiarum? Et responsum est, Ex die nuptiarum annum esse numerandum; ne, si aliter observaremus, si intra annum nuptiæ factæ non sint, videri possit Dos ex ea obligatione deberi (6). l. 48. JULIAN. LIB. 2. AD URSEUM-FEROCEM.

Item sub conditione Dos recte promittitur. Specie conditionis est QUUM COMMODUM ERIT: de cujus significatione ita Labeo. Pater filia nomine centum Doti ita promisit, QUUM COMMODISSIMUM ESSET. Atque scripsit, SERVIVUM RESPONDESI, QUUM PRIMUM sine turpitudine et infamia (7) dari possit, deberi. l. 79. § 1. LIB. 6. POSTER. A JAVOL. EPITOMATOR.

XXIII. Non potest autem Dos constitui sub ea conditione que conferat stipulationem in id tempus quo dissolutum erit matrimonium.

Hinc recte Julianum ita notat Paulus. Julianus scribit valere talem stipulationem, QUUM MORIENS, DOTIS NOMINE TOT DARI? quia et pacisci soleant ne a viva exhibeatur (8). Quod non esse simile accipi: aliud est enim differre exactionem; aliud ab initio in id tempus stipulari quo matrimonium

(5) Et in hoc differt promissio Dotis, a dictione Dotis, quæ cum sit actus legitimus diem et conditionem non recipit.

(6) Si aliter observaremus; id est, si annum ex die stipulationis computaremus; fieri posset ut, hoc anno elapso antequam nuptiæ secutæ fuissent, Dos videretur deberi antequam essent nuptiæ: quod absurdum est, si quidem Dos sine nuptiis esse non potest.

(7) Scilicet quum ei supererit ex his que necessaria sibi sunt ut decore vivat pro sua conditione.

(8) Alii legunt, ne a se viva exhibeatur: quæ lectio valde placet.

futurum non (1) sit. Idque et Aristoni, et Neratio, et Pomponio placet. L. 20. PAUL. LIB. 7. AD SABIEN.

§ 4. De constitutione Dotis per acceptationem, et mortis causa dationem.

XXIV. Accepti quoque latione Dos constituitur, quam debitori marito acceptem feratur Dotis constituendae causa. L. 41. § 2. PAUL. LIB. 35. AD EDICT.

XXV. Etiam mortis causa Dotem constituere quispiam, excepta ipsa muliere, potest.

Hinc Si pater mulieris, mortis suae causa Dotem promiserit, valet promissio: nam et si in tempore ipse moreretur, promississet, obligaretur. Sed si convalescerit; cur ei non remittatur obligatio per Conditionem, atque (2) si stipulanti quisvis alius promississet, aut Dotem alicujus nomine? Nam (3) ut corporis vel pecuniae translatae, ita obligationis constitutae mortis causa, Conductio est. Non idem dicendum est in persona mulieris, si mulier mortis suae causa Dotem promiserit: quia nisi matrimonii oneribus serviat, Dos nulla (4) est. L. 76. TRYPHONIN. LIB. 9. DISPLT.

§ 5. De tacita Dotis constitutione, quae redintegrato post divortium matrimonio fieri intelligitur.

XXVI. Post divortium mulier, si de Dote maritus nihil cavet; et quam alii nupsisset, postea ad priorem virum redit; tacite Dos ei redintegratur. L. 64. JAVOLEN. LIB. 4. IX CASSIO.

Enimvero Divus Severus rescripsit Pontio-Luciano in haec verba: « Si MULIER quae Dotem dederat, post divortium rursus in matrimonium » redit, non revocatis instrumentis; non dubitabit » is apud quem res agetur, secundum voluntatem » mulieris, quae utique non indotata redire, in » matrimonium voluit, partibus suis fundis; quasi » renovata Dote ». L. 40. ULP. LIB. 34. AD ED.

Consonat quod alibi dicitur. Uxor divortio facto partem apud virum reliquerat: deinde alii nupsit; et iterum vidua facta ad priorem virum redierat cui centum decem Dedi dederat; neque ejus pecuniae, quae reliqua ex priore Dote erat, mentionem fecerat. Divortio facto reliquum ex priore Dote eisdem diebus virum reddiderunt ait Labeo, quibus reddidisset si superius divortium inter eos

factum non esset: quoniam patris Dotis causa in sequentem Dotis obligationem esset translata. Et hoc verum puto. L. 63. § 3. Ulp. Subst. matrimon. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTER. LABRONIS.

Hic etiam consentaneum est quod ait Ulpianus: Si mulier diverterit, et judicio De Dote contestato reversa fuerit in matrimonium; redintegrato matrimonio expirat iudicium, et omnia in statu pristino manent. L. 119. d. tit. LIB. 36. AD SABIEN.

XXVII. Haec tacita constitutio Dotis obtinet eo casu quo Dos prioris matrimonii a muliere profecta erat, aut ipsi erat restituenda.

Ceterum Stipulatio de Dote reddenda ab extraneo interposita, facto divortio statim committitur; nec redintegrato matrimonio actio stipulatori quassita intercidit. D. nunc igitur consentiente stipulatore (5) Dos constituenda est; ne sequenti matrimonio, mulier indotata sit: si modo ea Dos non ab ipsa profecta sit, quam alius permissu ejus stipulatus est; tunc enim consensus ejus (6) non est necessarius. L. 63. MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

Pariter Scaevola. Titius mulieris nomine Dote dedit, et stipulatus est in casum mortis et divortii. Divortio secuto non repetita Dote Titius decessit: mulier ex voluntate heredis ejus, redintegravit matrimonium. Quaesitum est an Ex stipulatum dotem petere possit? Respondit, Heredem Titii, si consensisset (7) ut ea quantitas quam Ex stipulatum consecqui poterat, reconciliato matrimonio, Dotis fieret, posse Pacti exceptione summoveri. L. 29. § 1. de Pact. dotalib. LIB. 2. RESPON.

Sed etsi Dos prioris matrimonii ab ipsa muliere profecta erat; ita videtur demum constituta, nisi contraria mulieris voluntas probetur.

Hinc Paulus: Dotem quae in prius matrimonium data est, non aliter converti in posterius matrimonium dicendum est, quam quum hoc agitur: dum hoc agi semper interpretetur, nisi probetur aliud convenisse. L. 30. PAUL. LIB. 7. AD SABIEN.

ARTICULUS IV.

Quibus personis, quando, et quarum nuptiarum nomine, possit Dos constitui.

XXVIII. Non solum ipsi viro patris in ejus potestate est, quid Dotis causa promitti darive potest; sed et personis ipsorum juri subjectis per quas

(1) Posteriori casu quum Dos simpliciter promittitur, et convenit ut viva muliere non exigatur; Dos est, quamvis non possit exigi: priori vero casu quum promittitur in tempore mortis mulieris, non potest intelligi Dos esse; quum Dos quae sine matrimonio esse non potest, inciperet eo tempore quo jam non est matrimonium.

(2) Id est, quomodo necesse hoc indubitandum est quum quisvis mortis causa promittit; et quidem etiam quum Dotem mortis causa quisvis alius quam pater promittit. Cur non igitur et patri, quum mortis causa promittit et convalescit, Conductio dabitur?

(3) Id est, nam ut corpus pecuniae cujus dominium mortis causa translatum est, revocari potest; ita etiam et obligatio, quum mortis causa contracta est.

(4) Adeoque non potest conferri in tempore mortis mulieris, ipso jam solutum erit matrimonium.

(5) Id est, extraneo qui dotem dedit; eamque sibi solum matrimonio reddi stipulatus erat.

(6) Qui eam stipulatus est.

(7) Ergo si non consensisset, non summoveretur.

SECTIO III.

De jure quod ex constitutione Dotis nascitur.

Fel Dos promissa est, aut testamento relicta; vel traditio jam ex causa Dotis facta est: et ex variis illis Dotis constituende modis diversum jus nascitur. Quaedam præterea singulares circa hanc materiam species veniunt discipulandæ. Videndum in primis de conditione nuptiarum a qua pendet jus quod ex constitutione Dotis nasci potest: proindeque an Jus aliquod ex constitutione Dotis possit oriri, quum non valet matrimonium.

ARTICULUS I.

Quod jus nascatur ex Dote promissa aut relicta.

§ 1. Cui ex stipulatione Dotis, aut ex testamento quo relicta est Dos, actio queratur; et quando ea agere possit.

XXXI. Ex stipulatione Dotis, viro aut socero qui eam stipulatus est, actio queritur; non vero uxori pro qua Dos promissa est. *F. G.* Si pater marito tuo stipulanti promiserit Dotem: non tibi, sed marito contra successores soceri competit actio. *l. 5. Cod. de Dotis promissis. DIOD. ET MAXIM.*

Hinc Patrona Dotem pro liberta jure promissam, quod exiterit ingrata, non retinebit (5). *l. 6g. § 6. PAPIN. LIB. 4. RESPON.*

XXXII. Contra quum testamento aliquid Dotis nomine viro relictum est, marito quidem principaliter competit actio ex testamento; sed uxori actio non est deneganda: ut patet ex specie sequenti.

Socer genero suo sic legaverat: LUCIO TITIO FILIE MEÆ NOMINE HERES MEUS DAMNAS ESTO DARE. Hanc pecuniam generum petere debere; exactam, acceptam legati referri: sed divortio facto, De dote actionem mulieri reddendam, Proculus respondit; et nihilominus Dotis (6) esse factam. Julianus notat: Imo nec filie si voluerit, deneganda est hujusmodi actio (7). *l. 48. § 1. JULIAN. LIB. 2. AD URSEIUM FEROCEM.*

XXXIII. Non solum autem manente matrimonio potest vir Dotem que ipsi promissa aut relicta est

acquirant: ita tamen ut Dos non sit periculo viri patrisve ejus, donec ratum habuerint.

Hoc docet Julianus. Ita ille: Quemadmodum invito domino servus stipulatus acquirit; ita, si dotem domini nomine sibi promitti patiar, obligatio domino acquiritur. Sed neque periculum dominus præstare debet, si forte debitor mulieris Dotem promiserit (1), neque culpam.

Traditione quoque rei dotalis in persona servi vel filifamilias facta, Dos constituitur; ita ut neque periculum nec culpam dominus, aut pater, præstet. Igitur hanc Dotem periculo mulieris esse dico, quandiu dominus vel pater ratam promissionem vel donationem habuerit: ideoque etiam manente matrimonio, res quas tradiderit Conditione repetituram (2); item Incerti Conditione consueturam ut promissione liberetur. *l. 46. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.*

XXIX. Dos aut antecedit aut sequitur matrimonium: et ideo vel ante nuptias vel post nuptias dari potest. *PAUL. SENT. LIB. 2. TIT. 22. § 1.*

Nota: Sed ante nuptias data, earum expectat adventum (3). *d. § 1.*

Et quidem etiam Si sponsalibus nondum factis, Titio Dotem Scie nomine promiseris quum ea nubere ei nollet; tamen si postea nupsert, Dotem debebis: nisi alia nuptiæ mediæ intervenissent (4). *l. 58. CELSUS. LIB. 19. DIGEST.*

XXX. Non solum carum nuptiarum nomine quas quis cum certa muliere contraxit aut contracturus est, Dos promitti potest; sed et incertarum nuptiarum nomine quas quis cum muliere nondum certa quandoque contracturus sit.

Hoc docet Javolenus. Ita ille: A Titio ita stipulatus sum, Si qua mihi nupsert, decem dotis ejus nomine dare spondes? Quærebatur an consistat talis stipulatio? Respondit: Si stipulanti mihi Dos ita promissa est, QUAMCUMQUE UXOREM DUXERO, DOTIS EJUS NOMINE DECEM DARE SPONDES? nihil in causa est, quare ea pecunia conditione expleta non debeat. Nam cum conditio etiam ex incerta persone facto parere obligationem possit (veluti, Si quis in Capitolium ascenderit, decem dare spondes? Si quis a me decem petierit, tot dare spondes?); cur non idem et in Dote promissa respondeatur, ratio reddi non potest. *l. 108. ff. de Verb. oblig. LIB. 10. EPISTOL.*

(1) Et dum cessatur in exigendo debito, labatur facultatibus.

(2) Nisi malit vir soceræ ratum habere quod servus ipsius, Dote accepit. Nec enim æquum est ut dum cessat ratum habere, res quas mulier dedit, sint semper mulieris periculo.

(3) Id est, adjunctam habet conditionem nuptiarum.

(4) His enim intervenientibus defecisset conditio nuptiarum sub qua semper dos promissa intelligitur.

(5) Hanc enim non libertæ debet; sed ejus viro.

(6) Quomvis ex causa legati hæc pecunia ad virum pervenerit, tamen facta est dotalis; et de ea mulier actionem soluto matrimonio habere debet. Nam hac mente legata est genero, ut eam dotis haberet.

(7) Actio Ex testamento adversus heredes mulieri non est deneganda. Ipsi enim principaliter viro ejus, tamen et ipsi hoc legatum quodammodo relictum videtur.

petere; sed et soluto matrimonio potest, praequam ab eo cui soluto matrimonio restituenda est.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Lucius-Titus filiae suae nomine centum Doti promisit Gaius-Scio, et inter Gaium-Scium et Lucium-Titium patrem mulieris convenit: ne Dos a viro, vivo Lucio-Titio (id est patre mulieris) peteretur. Postea culpa mariti divortio facto, solutum est matrimonium; et pater mulieris decedens alios heredes instituit, filia exheredata. Quaero an ab heredibus socii maritus exigere Dotem potest; cum (1) cum muliere redditus est? Respondi: Cum filia, alius a patre heredibus institutus, actionem de Dote sua recuperanda habere coepit, necesse habebit maritus aut exa tam Dotem aut actiones ei prestare. Nec ullam exceptionem habebunt socii heredes adversus eum; cum (2) absurde dicitur, dolo videri eum facere qui non ipsi quem convenit, sed alii restitutus petit. Alioquin (3) et si post mortem patris divortisset, nondum exacta Dote, excluditur exactione Dotis maritus: quod non est admittendum. Sed etsi ex parte filia heres patri suo extiterit; debet maritus coheredes ejus pro parte virili exigere, et mulieri reddere; aut actiones ei prestare. *l. 44. § 1. ff. Solut. matrim. PAUL. LIB. 4. QUÆST.*

§ 2. *Quid veniat in exactione Dotis, et quatenus a promissore Dotis exigatur.*

XXXIV. *Venit in exactione Dotis quod promissum aut relictum est.*

Ceterum usuras promissae Dotis, quamvis fuerint in stipulationem deductae, non poterit vir soceræ exigere nisi ex quo coepit sustinere onera matrimonii.

Hinc Papinianus: In domum absentis (4) uxore deducta, nullis in eam interea ex bonis viri sumptibus factis; ad exhibitionem uxoris promissas usuras reversus vir improbe petit. *l. 69. § 3. LIB. 4. RESPON.*

Rursus idem ait: Usuras (5) numeratae Dotis Ex stipulatu pater, in matrimonio defuncta filia, si petat, gener qui residuae Dotis promissae tenus sti-

(1) Hic proponitur ratio dubitandi, quomodo maritus possit petere Dotem quam jam oportet eum restituere. Nam iuxta regulam Juris *Dolo facit qui petit quod redditurus est:* *l. 8. ff. de Dol. except.*

(2) Respondet regulam oppositam obtinere quum quis redditurus est ei a quo petit; absurde vero hanc regulam objici, quum quis non ipsi a quo petit, sed alii redditurus est.

(3) Si obiectio valeret, excluderetur maritus sua actione, etiam eo casu quo demum post mortem patris uxor divortisset. Atqui tamen hoc casu evidentissimum est non debere eum excludi actione, quae manente matrimonio mortuo patre jam clarescit ipsi competere coepit.

(4) Vir absens (ut vid. Tit. praeced. N. 17.) uxorem ducere potest; quamvis absens uxor duci non possit.

(5) Finge: Pater filiae suae nomine centum pro dote constituit; quorum sexaginta solvit, reliqua quadraginta genero stipulanti promisit cum usuris. Ipse stipulatus est

platus est, ita demum ad finem vice mutua debite quantitatis compensationem opponere juste videtur, si propriis sumptibus uxorem suam exhibuit: alioquin si patris sumptibus exhibita sit in ius usurarum stipulatio compensationi non proderit. *l. 42. § 2. ff. Solut. matrim. IUD.*

XXXV. *Jam vero videndum quatenus possit exigi a debitore Dots; an in solidum, an in quantum facere potest?*

Labeo ait: Si de Dote promissa agitur, non oportet in quantum facere potest, condemnari eum qui promisit. Paulus: Imo, quod ad extraneum attinet, semper hoc verum est. Ceterum si manente affinitate Dotem promissam gener a socero petit, utique in quantum facere potest socer condemnabitur: si dirupto matrimonio petitur, ex causa et persona id tribuendum puto: quid enim si socer specie futurae Dotis indexerit generum; et, quum sciret se prestare Dotem non posse, id egerit ut genero insidiaretur? *l. 84. LABEO LIB. 6. PITHAGORAS A PAULO EPITOMATOR.*

*Regulariter autem et extra casum doli, socer hac exceptione gaudet. Hinc, quemadmodum si uxor soluto matrimonio agat cum socero de reddenda Dote; ita Ex diverso si socer ex promissione a marito conveniatur; solet quidem, an idem ei honor habendus sit? Neratus libris Membrarum et Proculus scribant, Hoc justum esse. *l. 17. ff. Solut. matrim. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.**

Item si mulier ex promissione conveniatur, magis placuit defendendam eam per exceptionem (6) Idem et Proculus ait: sicuti quum (7) socia fuit, dabitur ei exceptio; quamvis Jure Civili sit obligata. *d. l. 17. § 1.*

*Videndum pariter, Si prior maritus posteriori, Dotis nomine, tanquam debitor mulieris, dotem promiserit; non plus quam id quod facere possit, Dotis futurum esse (8). *l. 32. ff. Solut. matrim. JULIAN. LIB. 2. AD URSEIUM-FERGEM.**

XXXVI. *Ex eo autem quod quis facere potest, regulariter non deducitur res alienum ejus: nisi hoc*

pater, Dotem sibi mortua in matrimonio filia reddi. Postea mortua muliere pater petit sexaginta quae solvit, et usuras ex die mortis mulieris. Queritur an gener poterit compensare usuras residuae quantitatis (quadraginta) ex die stipulationis; Respondet non aliter ipsa esse leberi et ab eo compensari posse, quam si uxore matrimonio sustinuerit et mulierem aluerit.

(6) Quam vocant *Competentiae*; ut non ab ea exigatur plus quam facere potest.

(7) Sicuti gauderet hac exceptione si ex aliqua societate actione *Pro socio*, conveniretur. Nam si quis socius hanc exceptionem habet, propter rationem fraternitatis ejusdem quam inter socios induxit societas; quanto magis debet tribui hac exceptio mulieri, quae omnis divini humanique juris cum viro socia est.

(8) Non enim tenetur in plus; propter honorem pristini matrimonii.

actum est quam Dos promitteretur, ut in specie sequenti.

« Neq. Proculo suo salutem. Ab eo qui ita » Dotem Promisit, QUEM COMMODO ERIT, DOTIS » FILIE MEÆ TIBI ERUNT AUREI CENTUM; PUTASIC » protinus nuptiis factis Dotem peti posse? Quid si » ita promississet, QUEM POTUIERO, DOTI ERUNT? » Quod si aliquam vim habeat posterior obligatio; » POSSIT verbum quomodo interpretaris? Utrum » are alieno deducto; an extante? » Proculus: Quam Dotem quis ita promisit; QUEM POTUIERO, DOTI TIBI ERUNT CENTUM; existimo, ad id quod actum est interpretationem redigendam esse. Nam qui ambigue loquitur, id loquitur quod ex his que significantur, sensit. Propius est tamen ut hoc cum sensisse existimem; DEDUCTO ARE ALIENO POTUIERO. Potest etiam illa accipi significatio, QUEM salva dignitate mea potero: que interpretatio eo magis accipienda est, si ita promissum est, QUEM COMMODO ERIT; hoc est quum sine incommodo meo potero. *l. 125, ff. de Verb. signif. PROCUL. LIB. 5. EPISTOL.*

ARTICULUS II.

Quod jus nascitur ex traditione Dotis causa facta.

XXXVII. *Traditione secuta vir rerum que ex hac causa tradite sunt dominium nanciscitur, si a domino aut voluntate domini tradite sint.*

Hinc Ulpianus: Si res in dote dentur; puto in bonis mariti fieri, accessionemque temporis marito ex persona mulieris concedendam (1). *l. 7. § 3. LIB. 31. AD SABIN.*

Nec dicas quod non nisi ex causa perpetua dominium transferatur. Nam Dotis causa perpetua est; et, cum voto ejus qui dat, ita contrahitur ut semper apud maritum sit. *l. 1. PAUL. LIB. 14. AD SABIN.*

Dominium rerum Dotialium traditione secuta ad maritum transire, ex eo maxime patet quod servos dotales jure manumittere potest.

Hoc docet Alexander qui ita rescribit: Etsi Dotis exactio, deluncta in matrimonio filia, potuisset ad patrem pertinere; dotialibus tamen servis maritus testamento directam et fideicommissam libertatem jure dedit, et præstita revocari non debuit: cum et inter vivos manumittendi mancipia dotalia constante matrimonio liberam habeat maritus facultatem. *l. 3. Cod. h. tit.*

(1) Scilicet transferretur dominium ad maritum, si mulier que dedit dominia fuit; sin, transferretur ad eam causa usucapiendi, præteritque marito tempus quo jam ceperat bona fide mulier possidere.

(2) Propter Legem Æliam-Sentiam que vetat in fraudem creditorum manumittere: non autem propter defectum dominicæ potestatis in marito.

(3) Enimvero si vir ad inopiam vergat, etiam constante matrimonio, Dos recepti potest: ut videb. lib. seq. Tit. *Sol. matrim.* Mulier igitur est creditrix dotis; et in ejus fraudem facta manumissio non valet.

Constat quod aut Papinianus: Servum dotalem vir qui solvendo est, constante matrimonio manumittere potest. Si autem solvendo est, licet alios creditores non habeat, libertas servi impeditur (2): ut constante matrimonio deberi Dos intelligatur (3). l. 21. ff. de Manumiss. LIB. 13. RESPON.

XXXVIII. *Maritum esse rerum Dotialium dominum, ex eo adhuc patet quod Servus dotalis heres ab aliquo institutus, mariti jussu vel adire vel repudiare debet hereditatem. l. 58. ff. Solut. matrim. MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.*

Circa hanc rem autem, valde notandum est quod sequitur:

Sed ne maritus aut facile repudiando vel temere suscipiendo incognitam successionem, Dotis judicio uxori suæ obligetur; consulendum est, mulierem eorum testibus interrogari utrum velit omittere an acquirere hereditatem: et, si repudiare se dixerit, facile mariti jussu repudiabit (4). Quod si hereditatem agnosceret maluit (5); reddendus est a marito servus uxori, ea conditione ut, quam jussu ejus adierit, rursus marito retradatur: ita et mariti sollicitudini consulatur, et uxoris desiderio parebitur. *d. l. 58.*

XXXIX. *Cum rerum ex causa Dotis traditarum dominium ad virum transeat; hinc Diocletianus et Maximianus rescribunt: Res quas usufructu sibi deducto socrus in dotem dedit, venundando auferre tibi non potest. l. 17. Cod. h. tit.*

Item Rem quam pater in Dotem genero pro filia dedit nec recepit, alienare non potest. *l. 22. Cod. h. tit.*

Item rescribunt: Si prædium uxor tua Dotale venundedit; sponte necne contractum ratum habuerit, nihil interest; cum rei tibi quæsitæ dominium auferre volenti minime potuerit. *l. 23. Cod. h. tit.*

Mulierem que rem in dotem dedit, de ea amplius utpote viri facta disponere non posse patet ex specie sequenti. Titia quum esset minor viginti-quinque annis, quartam hereditatis matris suæ communem sibi cum fratribus mutavit, et accepit pro ea parte fundum, quasi emptione inter se facta. Hunc fundum cum aliis rebus Doti dedit: quæro, si in integrum restitatur, et partem suam accipiat quartam, et reddat fundum; quid debeat maritus facere? An contentus esse debeat aliis rebus in Dotem datis? Item quæro: Si hæc decesserit, et heredes ejus in integrum restitutionem ex persona ejus peterint; et ipsi (6) petant quartam partem, et illi (7)

(4) Nec jam timebit maritus ne soluto matrimonio mulier culpa eum arguat; quod temere repudiavit hanc hereditatem: quæ, si eam agnovisset, in restitutione dotis tanquam causa dotis venisset.

(5) Mulier scilicet: maritus autem nolit hujus hereditatis oneribus implicari.

(6) Heredes mulieris.

(7) Fratres mulieris, adversus quos restitutio in integrum est impetrata.

fundum; an maritus cogatur restituere fundum, contentus in retentione lucrati Dotis ceteris rebus? Modestinus respondit, Nihil proponi cur marito Dos auferenda sit. Sed in meram æstimationem prædii mulier, vel ejus heredes condemnandi sunt; in hoc tempus referendam quo in Dotem datus est. l. 62. MOD. LIB. 5. RESP.

VI. *Ex eo quod maritus sit rerum Dotialium dominus, sequitur etiam quod rescribitur Diocletianus et Maximianus*: De his que in Dotem data ac directa communioras, mariti tui esse actionem (1) nulla est dubitatio. l. 11. Cod. h. tit.

Mulier autem, utpote a qua dominum per traditionem recessit, vindicationem non competet.

Hinc Carus, Carinus, et Numerianus rescribunt: Doce ancillam de qua supplicat dotalem fuisse, in notione Præsidis. Quo patefacto, dubium non erit vindicari ab uxore tua nequivisse. l. 9. Cod. de Rei vind.

XI. *Ceterum quamvis rerum quæ ex causa Dotis viro traditæ sunt, dominium sit pones virum; tamen, cum soluto matrimonio uxori restitui debeant, et interim fundi Dotatis alienatio prohibeatur (ut videb. infra m.o.c. Tit. de Fund. dot.) Dos quodammodo mulieris esse dicitur.*

Hinc Tryphonius: Quamvis in bonis mariti Dos sit, mulieris tamen est. Et merito placuit ut, si in Dotem fundum inæstimatum dedit, cujus nomine duple stipulatione cautum habuit, isque marito evictus sit; statim eam ex stipulatione agere posse (2). Porro cujus interest non esse evictum quod in Dote fuit, quodque ipsa evictionem pati creditur ob id quod eum in Dotem habere desiit, hujus etiam constante matrimonio, quamvis apud maritum dominium sit, emolumentum potestatem esse creditur: cujus etiam matrimonii onera maritus sustinet. l. 75. LIB. 6. DISPUTAT.

XIII. *Fidius maritum rerum ex causa Dotis traditarum donatum consequi. Hoc ita, nisi a non*

domino citra voluntatem demum traditæ essent. Sed hoc casu eum qui Dotem constituit, habebit obligatum.

F. G. Mater quum filie aurum dedisset utendum, pater puella, id aurum in Dotem viro appendit: dein mortua est mater. Si, usum invitave uxore, vir id aurum in Dotem dedisset; manet id aurum heredi matris, vindicarique potest, et eo minorem Dotem viro datam esse placuit. Quia res evicta est, marito competit adversus socerum actio (3). l. 34. ULF. LIB. 33. AD SABIUM.

XIII. *Circa hanc tamen actionem interest, an traditionem processerit promissio: et, si non processerit, an res æstimata aut inæstimata in Dotem data fuerit. Hoc discrimen observant Severus et Antoninus qui ita rescribunt*: Evicta re quæ fuerat in Dotem data; si pollicitatio (4) vel promissio fuerit interposita, gener contra socerum, vel mulierem seu heredes eorum Conditione vel Ex stipulatione agere potest (5). Sin autem nulla pollicitatio vel promissio intercesserit: post evictionem ejus, si quidem res æstimata fuerit, Ex empto (6) competit actio; sin vero hoc non est factum, si quidem bona fide eadem res in Dotem data est, nulla marito competit actio. Dolo autem dantis interposito, De dolo actio adversus eum locum habebit: nisi a muliere doli interpositus sit; tunc enim ne famosa actio adversus eam detur, in factum actio competit. l. 1. Cod. h. tit.

Consonat quod rescribitur Diocletianus et Maximianus: Si a matre vestra superstitite aliquid ad vos pertinet in Dotem scienti (7) vitrico vestro datum est; intelligitis nullam firmitatem Juris dationem habere, si neque pollicitatio neque stipulatio intercessit. l. 13. Cod. h. t.

Similiter Papinianus: Quum res in dotem æstimatas soluto matrimonio reddi placuit (8); summa declaratur (9), non venditio contrahitur: ideoque rebus evictis, si mulier bona fide eas dederit, nulla est actio viro. Alioquin De dolo tenetur (10). l. 69. § 7. LIB. 4. RESPONS.

(1) Et Conditionem furtivam, et Vi bonorum raptorum, et Vindicationem.

(2) Nec mirum. De evictione enim agit emptor, etsi desierit esse dominus; resque non ipsi, sed successori ipsius evicta sit: modo ipsius interest rem successorii suo non evicari; ut vid. supra lib. 21. Tit. de Evictionib. Part. 1. Sect. 2. art. 4.

(3) Quæ actio? Vid. N. seq.

(4) Hanc vocem substituit Tribonianus pro *dictio*; quia dictio dotis Jure Justiniano abrogata est. Per pollicitationem autem intelligit Tribonianus nuntium pactum quo Jure Justiniano Dos constituitur potest; et hanc vocem opponit *promissio*, quæ significat stipulationem.

(5) Nam qui dixit aut promisit dotem, non fuit liberatus solutione rei alienæ: adeoque tanquam adhuc obligatus conveniri potest, Conditione *Certi*, aut actione *Ex stipulato*.

(6) Æstimatio enim quædam venditionem-emptionem facit; ex qua nascitur actio *Ex empto*.

(7) Quod si ignorasset, et uxor scivisset alienam; hoc casu dolo uxoris deceptus, haberet adversus eam eo nomine actionem *In factum*.

(8) Supra vidimus, re æstimata in dotem data, si ea evicta fuerit, actionem *Ex empto* viro competere. Hoc ita, quum sic æstimatur ut vir non rem sed pretium soluto matrimonio reddere teneatur: hæc æstimatio emptionem inducit. Secus, si ita æstimetur ut tamen ipsam rem vir soluto matrimonio reddere teneatur: hæc æstimatio nullam inducit emptionem; adeoque nulla eo casu si viro fuerit evicta ei competit actio.

(9) Id est, ea tantum de causa fit æstimatio, ut declarator quanti res esset quum maritum in dotem tradita est; faciliusque possit æstimari quanti condemnari debeat maritus, si res culpa ejus deterior fiat.

(10) Vel potius actione *In factum*, ad instar actionis *De dolo*.

ARTICULUS III.

Exponuntur duae species singulares, in quibus quaeritur quod jus vir ex constitutione Dotis acquirat.

XLIV. *Primum speciem ita refert Marcellus. Ex asse heres institutus, rogatus mulieri dextrantem hereditatis restituere; jussu ejus, quod debet Dote promisit restituere. Verum, non sit obligatus. Nam mulieri in hoc tenetur, ut hereditatem restituendam transferat actiones, et quas habet, et quibus est obstrictus; quas transferre ad alium quam cui debet fideicommissum, non potest (1). Aliquis dixerit INCERTI cum eo agi posse, ut fideicommissi praestet estimationem. Huic ego consentire non possum: nam obligari mulieris debitorem ita aequum est, si accipere id ipsum quod ei d. betur, vir potest. Sed ne indotata mulier esse videatur; dicendum est, ipsi mulieri ex Trebelliano restituendam esse partem hereditatis quae ei relicta est, ut ea suo marito pro Dote eam (2) solveret; qua (3) et ad eam fideicommissum et onera ejus pertinent: delegatione (4) propter nimiam subtilitatem et casus necessitatem minime obtinente. L. 59. § 1. LIB. 7. DIGEST.*

XLV. *Species altera. Item quaeritur, quomodo usufructus in Dote constituitur, quid vir acquirat? Interest an quis usufructum quem in viri fundo habet ipsi in Dote constituat, an quis in suo fundo usufructum ei constituat.*

Primo casu: Quomodo in fundo mariti habens mulier usufructum, Dote causa cum marito dedit; quamvis ab ea usufructus decesserit, maritus tamen non usufructum habet (5); sed suo fundo quasi dominus titur; consecutus per Dote. plenam fundi proprietatem non separatam usufructu. Nec est quod non utendo maritus amittat (6). Di-

(1) Ergo cum promiserit viro id quod ipsi per rei promissae naturam praestari non potest; videtur frustra promississe, nec esse obligatus.

(2) Id est, quicquid mulier ex ea hereditate redegerit emolumenti, deductis oneribus.

(3) Ideo autem ipsi mariti restituenda est, quia, etc. Vid. Not. seq.

(4) Sensus est: non obtinet delegatio qua mulier heredem fideicommissi debitorem jussisset promittere viro quod ipsi d. debet: quia subtilitas Juris quae non permittit, hereditatis fideicommissum posse alii quam ipsi fideicommissario uti restitui, adversatur huic delegationi; cuiusque praesentis necessitas suadet ut ea delegatione insuper habita heres ipsi mulieri hereditatem restituat, quam postea ipsa mulier, viro in dote afferat.

(5) Usufructus cum transmitti non potest: et maxime non potest in persona domini consistere; nam res sua nemini servit.

(6) Cum enim hoc casu maritus non habeat usufructum a suo proprietatis jure separatam, nihil est quod possit amittere non utendo.

(7) Maritus confert, in funus uxoris, cum uxoris here-

vortio autem facto constituet in eodem fundo usufructum mulieri. Quod si in matrimonio decesserit uxor, nihil emolumenti ob Dote habere videtur maritus, quia etsi uxorem eam non duxisset, fructuarie morte finitus usufructus ad proprietatem rediret. Ideoque nec in funus (7) conferret mulieris. L. 78. TRYPHONIN. LIB. 11. DISPUT.

Plane si pater filiam nomine (qui in fundo generi, usufructum habebat), Dote constituendae gratia cum dederit, et in matrimonio mortua fuerit; habebit (8) ex sua persona usufructus petitionem. d. l. 78. § 1.

Altero casu: scilicet Quod si mulier in fundo suo, marito usufructum Dote causa constituerit, tunc ex mariti persona erit usufructus proprie, qui et non utendo ipsis percat. Quod si acciderit, videamus an etiam nunc dotata sit mulier? Et, si quidem dominium apud mulierem est fuit ad quem reversus est usufructus, nihil jam in Dote habet quod actione Dote consequatur ab eo; cui quod non utendo amisit usufructum imputari non potest, ex quo ipsa lucrum habet: ideoque indotata erit. Quod si alienaverit uxor proprietatem quae sine ullo mulieris emolumento plenior facta est (9), adhuc dotata est: quia Dote actione teneri debet maritus, qui, quando licuit usufructu uti, amisit eum non utendo. Nam si habere perseverasset usufructum ad divortium, commodo mulieris cederet ejus restitutio: quia, etsi non protinus ad ipsam (10) transiret, tamen vel [si] pretio vel beneficio (11), sine incommodo mulieris, ad proprietatem revertetur. Si autem usufructum maritus non amiserit, morte mulieris non finitur usufructus apud maritum (12), divortio autem facto, primo videamus et in hac et in superiore specie an pro rata temporis ejus anni dividatur fructus? Quod probandum est. Ipsi autem restitutio ita fiet, ut habenti mulieri fundum usufructus cedat, et ita cum proprietate consolidetur. Sed etsi non sit fundi domina (13); nihilominus competi Dote actio, ut dimittat a se

dibus, pro rata dotis quam morte ejus lucratur: ut vid. supra lib. 11. Tit. de Relig. N. 43. Cum ergo hoc casu nihil sit quod lucratur, nihil conferret.

(8) Pater scilicet Dote cum a se profectam pater repetit, ut videb. infra lib. 24. Tit. Solut. matrim. Petet igitur ut sibi novus constitatur usufructus.

(9) Si mulier antequam vir amiseret non utendo usufructum sibi datum, proprietatem alienasset; et postea non utendo usufructus amitteretur: usufructus ita amissus ad proprietatem quae jam penes mulierem non est, reverteretur; adeoque extingueretur sine ullo mulieris emolumento. Maritus igitur mulier eo nomine obligatum habet, quod cum non utendo amiserit; nec possit eum, si divortium contingat, restituere. Ratione autem hujus obligationis quia vir ei eo nomine tenetur, adhuc dotata videtur.

(10) Usufructus personam fructuarii non egreditur, nec potest in alteram personam transferri.

(11) Haec in fine legis explicatur.

(12) Nam Jure Pandectarum Dote mortua in matrimonio muliere apud virum remanet. D. bet igitur apud maritum remanere hic usufructus in Dote datus.

(13) Quia cum alienavit.

maritus usufructum. Nam vel Ex empto actione adhuc ut usufructum præstet, maritus tenetur (1); aut pretium ejus consequi sperat; aut cuius magis gratiam præstare, quam relinquere apud inimicum jus ad se translatum, licere ei civili (2) est. *l. l. 78. §. 2.*

ARTICULUS IV.

De nuptiarum conditione a qua pendet jus quod ex Dotis constitutione nascitur.

XLVI. Constitutio et stipulatio Dotis ab eventu nuptiarum pendet, licet pure concepta sit.

Corollarium. Sed si nuptiæ secutæ non fuerint, Ex stipulato agi non potest; magis enim res quam verba (3) intuenda sunt. *l. 41. §. 1. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Pariter Ulpianus: Stipulationem, quæ propter causam Dotis fiat, constat habere in se conditionem hanc, si nuptiæ fuerint secutæ; et ita demum ex ea agi posse, quamvis non sit expressa conditio, Si nuptiæ, constat. Quare si nuntius remittatur, deficiente conditio stipulationis videtur. *l. 21. LIB. 35. AD SABIN.*

Et licet postea eidem unperit, non convalescit stipulatio (4). *l. 22. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Pendente autem nuptiarum conditione, pendet jus stipulationis; nec ex quavis causa resolvitur, nisi defecerit conditio.

Hinc si pater filia nomine Dotem promississet, et eam ante nuptias emancipasset; non resolvitur promissio. Nam et cum ante nuptias pater moreretur, nihilominus heredes ejus ex promissione obligati manebunt. l. 44. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.

XLVII. Cum stipulatio Dotis a conditione nuptiarum pendat, ergo et delegatio quam mulier ex hac causa facit.

(1) Quia forte vendendo omisit deducere usufructum quem viro constituerat.

(2) Objicere quis ita potuisset: Quum mulier alienavit fundum ejus usufructum maritus ex causa Dotis habebat; videtur malo re divorcio facto, non posse agere adversus vicum ut hunc usufructum cedat. Nam cessione hæc, usufructus insubstituibilis proprietati; que non jam apud mulierem, sed apud emptorem fundi est. Cum igitur nihil latera sit mulier, videtur eam non posse agere; nemo enim agit nisi de eo quod sua interest. Ad hæc objectionem ita respondetur: Imo mulieris interest, maritum cedere hunc usufructum. Et quidem hæc dubium non est eo casu quo mulier alienandum fundum non deduxisset usufructum sui mariti; tenetur enim eo nomine *Ex empto*, quod non licet fundo frui emptori; interest autem mulieris hæc obligationem liberari, per cessionem usufructus. Sed et eo casu quo mulier vendendo deduxisset usufructum viro; adhuc ejus interest usufructum cedi. Interest autem, vel pretio vel beneficio. Et quidem *pretio* 2 quia potuit pacisci cum emptore, ut ab illo pretium usufructus consequeretur, si per cessionem mariti ad eum revertetur; sed et si hoc non pacta sit, civiliter dicere potest, sua iure se gratiam ex parte emptoris præstare, cumque sibi beneficio devincere,

*Hinc sequitur quod Ulpianus et Paulus docent in specie sequenti. Sabinus ait: Debitor mulieris, jussu ejus, pecuniam viro promisit; deinde vir acceptam cum jussu mulieris fecit: res mulieri perit (5). Hoc quomodo accipimus? Utrum Dotis nomine, an et si alia ex causa? Et videtur de eo debitore dictum, qui Dotis nomine promisit. Illud adhuc subest, utrum ante nuptias an post nuptias id factum sit: multum enim interesse videtur. Nam si secutus nuptias id factum est, Dote jam constituta, maritus accepto ferendo perdit dotem (6); si autem antequam nuptiæ sequerentur, nihil videtur Dote constitutum (7); esse. *l. 36. ULP. LIB. 48. AD SABIN.**

Non enim alias perit mulieri actio, quam si nuptiæ secutæ fuerint; nam si secutæ non sunt, manet debitor mulieri obligatus (8). *l. 37. PAUL. LIB. 12. AD SABIN.*

Obiter nota circa supra dictam speciem quum nuptiæ secutæ sunt: Sane videndum est an marito mulier, quæ jussu accepto ferri, obligetur? Et putem obligari Mandati actione; et hoc ipsum in *Notem* converti, quod mulier Mandati judicio obligata est. Et quod dicitur, rem mulieri perire, consequens est: nam si crepuit velle De dote agere, ipsa secum debet compensare jussum suum (9). *l. 38. ULP. LIB. 48. AD SABIN.*

*Ex eo quod delegatio debitoris mulieris Dotis causa facta, nuptiis demum secutis confirmatur; unum consectorium male collegerat Labeo: in quo a Javoleno reprehenditur. Scilicet si debitor mulieris Dotem sponso promississet, posse mulierem ante nuptias a debitore cum pecunia petere, neque eo nomine postea debitorem viro obligatum ait Labeo. Falsum est: quæ ea promissio in pendenti esset, donec obligatio in ea causa est. *l. So. JAVOL. LIB. 6. EX POSTERIORIBUS LAFLOXIS.**

Ignitur dicendum est, Si debitor mulieris Dotem sponso promississet, non posse mulierem ante nup-

tiis quam hunc usufructum apud inimicum qui eam repudiavit relinquere.

(3) Quamvis verba sint pure concepta; res ipsa de qua agebatur, id est, ut Dos constitueretur, habet hanc conditionem *Si nuptiæ sequantur*, cum sine nuptiis Dos esse non possit.

(4) Stipulatio senel extincta per defectum conditionis, non potest reviviscere.

(5) Id est, hoc perdit mulier.

(6) Perdit hoc nomen, quod ex causa dotis habebat.

(7) Quia Dos non prius esse incipit, quam nuptiæ sequantur.

(8) Vir enim nihil agit acceptum ferendo. Solus enim creditor acceptum facere potest: vir autem, cum sub certa conditione *Si nuptiæ consequerentur*, ei promissum esset, ea deficiente, non erat creditor.

(9) Alieque res nulli si peribit. Nam si soluto matrimonio mulier eam repetat; repellitur exceptione, *Quod ex mandato ejus vir dotem acceptam fecerit*, adeoque tenetur ex causa mandati viro indecimum præstare.

tias a debitore eam pecuniam petere; quia ea promissio in pendenti esset donec obligatio in ea crassa est. *l. 83. JAVOL. LIB. 6. POSTERIORUM LACRONIS.*

XLVIII. Quod de stipulatione et delegatione diximus, dic pariter et de ceteris modis quibus Dos constitui potest.

Plane si nuptiæ secutæ sint, liberationem contingere palam est. Cuiam autem eo casu Dotis exactio competat, vide infra lib. seq. SOLUT. MATRIM. n. 72. ex eadem. l. 43. § 1.

Hinc F. G. Quia autem in stipulatione Dotis, non est necessaria adjectio (1); etiam in datione tantumdem ducimus. l. 23. ULP. LIB. 35. AD SABIN.

Et Licet soleat Dos per acceptilationem constitui, tamen si ante matrimonium acceptilatio fuerit interposita, nec nuptiæ secutæ, Sævola ait matrimonii causa acceptilationem interpositam non secutis nuptiis nullam esse, atque ideo suo loco manere obligationem. Quæ sententia vera est. l. 43. ULP. LIB. 3. DISPUT.

Quoties autem extraneus accepto fert debitori, Dotis constituenda causa; si quidem nuptiæ insectæ non fuerint, liberatio non sequitur: nisi forte sic accepto tulit, ut vellet mulieri in totum donatum; tunc enim credendum est, brevi manu acceptum a muliere, et marito datum (2). Ceterum (3) mulieri per liberam personam Condicio acquiri non potest. d. l. 43. § 1.

XLIX. Cum Dos ex conditione nuptiarum pendat; inde est etiam quod, Si ante matrimonium æstimata res dotales sunt, hæc æstimatio quasi sub conditione est. Namque hæc habet conditionem, si matrimonium fuerit secutum. Secutis igitur nuptiis, æstimatio rerum perficitur, et fit vera venditio. l. 10. § 4. ULP. LIB. 34. AD SABIN.

Consont quod ait Paulus: Si re æstimata data, nuptiæ secutæ non sint; videndum est quid repeti debeat, utrum res an æstimatio? Sed si agi videtur ut ita demum æstimatio rata sit, si nuptiæ sequantur: quia nec alia causa contrahendi fuerit. Res igitur repeti debeat; non pretium. l. 17. § 1. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Inde queri potest: Si ante nuptias mancipia æstimata deperierint, an mulieris damnum sit? Et hoc consequens est dicere: nam cum sit conditionalis venditio; pendente autem conditione moris contingens extinguat venditionem (4); consequens est dicere mulieri perisse, quia uouidum

erat adimpleta venditio; quia ÆSTIMATIO VENDITIO EST. sup. d. l. 10. § 5.

I. Sive autem res æstimatæ sive inæstimatæ date sint; quamvis pendente conditione nuptiarum, pendat causa Dotis ex qua datæ sunt; non ideo minus interit dominium earum ad virum transibit, nisi aliter actum sit.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Fium autem res mariti si constante matrimonio in Dotem dentur. Quid ergo si ante matrimonium? Si quidem sic dedit mulier ut statim ejus fiant, efficiuntur. Enimvero si hac conditione dedit, ut tunc efficiantur quam nupsit; sine dubio dicemus, tunc ejus fieri quam uuptiæ fuerint secutæ. Proinde si forte nuptiæ non sequantur nuntio remisso; si quidem sic dedit mulier ut statim viri res fiant, condicere (5) eas debeat misso nuntio: enimvero si sic dedit ut secutis nuptiis incipiant esse, nuntio remisso statim eas vindicabit. Sed ante nuntium remissum si vindicabit, exceptio poterit nocere vindicanti, aut Doli, aut In factum: Doli enim destinata non debent vindicari. l. 7. § 3. § fin. ULP. LIB. 31. AD SABIN.

Sed nisi hoc evidenter actum fuerit; credendum est hoc agi ut statim res sponsi fiant, et nisi nuptiæ secutæ fuerint reddantur. l. 8. CALLISTRAT: LIB. 2. QUEST.

Similiter: Si ego Sævæ res dederò, ut ipsa suo nomine in Dotem det, efficiuntur ejus, licet non in Dotem sint date: sed Conditione tenebitur. Quod si pro ea res ego dem, si quidem ante nuptias, interest qua conditione dedi; utrum ut statim fiant accipientis, an secutis nuptiis. Si statim, nuntio misso condicam, sin vero non statim, potero vindicare, quia mee res sunt. Quare et si sequi nuptiæ non possunt propter matrimonii interdictionem; ex posteriore casu res mee remanebunt. l. 9. ULP. LIB. 31. AD SABIN.

II. Hic questio occurrit. Si res alicui tradidero, ut nuptiis secutis Dotis efficiantur, et ante nuptias decessero; an secutis nuptiis, Dotis esse incipiant? Et verocè ne non possint in dominio ejus effici cui date sunt, quia post mortem incipiat dominium discedere ab eo qui dedit: quia pendet donatio in diem nuptiarum; et, quam sequitur conditio nuptiarum, jam heredis dominium est; a quo discedere rerum non posse dominium invito eo fatendum est (6). Sed benignius est favore Dotium, necessitatem imponi heredi consentire ei quod defunctus fecit; aut, si distulerit, vel absit, etiam nolente vel absente eo, dominium ad maritum ipso Jure transferri; ne mulier maueat indotata. d. l. 9. § 1.

(1) Ita hunc textum restituit Cujacius Observ. XXV. 35. Et per adjectionem, intelligit conditionem quæ stipulationis adjectibatur. Si nuptiæ sequantur. Vulgo legitur: Quia in stipulatione non est necessaria Dotis adjectio.

(2) Ab ipsa muliere.

(3) Id est, nisi enim hoc fugamus, mulier actionem habere non posset, Nam mulieri, etc.

(4) Vid. supra lib. 18. Tit. De peric. et comm. rei vind. N. 16.

(5) Conditione Ob rem dati re non senta.

(6) Et quidem ita ex ratione Juris obtinere debet. Sed, etc.

ARTICULUS V.

An aliquod jus ex constitutione Dotis nasci possit, quin non valet matrimonium.

LII. Dotis appellatio non refertur ad ea matrimonia quae consistere non possunt. Neque enim Dos sine matrimonio esse potest: ubicumque igitur matrimonium nomen est, nec Dos est. *L. 3. Ulp. lib. 63. ad Ed.*

*Hinc qui cum castrato verum matrimonium esse non potest; Si spadoni mulier nupserit, distinguendum arbitror, castratus fuerit necne: ut in castrato dicas Dotem non esse; in eo qui castratus non est, quia est matrimonium, et Dos et Dotis actio est. *L. 39. § 1. Ulpian. lib. 33. ad Ed.**

Similiter cum inter servos juste nuptiae esse non possint: si Ejus nomine quae libera videbatur, decem in Dotem dedisti: eo casu habebis Conditionem (1), quo habere potuisses si mulieris liberae nomine dedisses, nec nuptiae secute essent.

Si manumissa nupserit, ita demum Dos erit, si ea mente dedisti ut quandoque secutis nuptiis Dos esset. Igitur si mulieri donaturus dedisti, dominus condicet (2): quemadmodum si eum qui sibi donaturus esset, mulier (3) ipsa donare jusset (4). *L. 59. § 2. Marcellus. lib. 7. Digest.*

LIII. *Dos quidem non est si nuptiae injuste sunt, verum si justae esse ceperint, convalescet Dotis constitutio.*

Hinc Papinianus: Dotis promissio non ideo minus valet quod ignorante initio patre (5) nuptiae non fuerint, si postea consenserit; cum omnis Dotis promissio, futuri matrimonii tacitam conditionem accipiat. Nam et si minor annis duodecim ut major deducta sit, tunc primum petetur quam major annis apud eundem esse ceperit. Quod enim vulgatum est, Dotis promissionem in primis duntaxat nuptiis destinari; neque durare

(1) *Conditionem sine causa.* Est enim apud virum sine causa pecunia quae ei ex falsa Dotis causa data est; cum nulla Dos esse poterit, ubi matrimonium consistere non posset.

(2) Quasi brevi manu mulier a te accepisset, et ipsa dedisset. Acceptum enim a te, domino suo quaesivit; et ejus quod dat, Conditionem domino suo quaerit.

(3) Ita lectionem ex Basilicis restituit Quercius, quem vid. Observ. XIII. cap. fin. *Vulgo mulieri ipsam.*

(4) Quo casu pariter brevi manu fingeretur mulier accepisse ab eo quem jussit dare, et ipsa dedisse; Conditionemque ejus quod dabat, domino suo acquisivisse.

(5) *Cum consensus patris ad nuptias requiratur (ut vid. opera Tit. de Ritu nuptiar.) quaudiu ignorat eas pater non valet.*

(6) In his autem speciebus, consensu patris vel pubertate superveniente, magis periculorum quae nondum utiliter contractae erant, quam alie videntur contrahi.

(7) Vir enim potuit hanc pecuniam usucapere; non

obligationem si, post alterius matrimonium, ei nubat cui Dotem promissit; tunc locum habet, quam intercesserunt alie nuptiae (6). *L. 68. Papian. lib. 10. Quest.*

*Item Si serva servo quae Dotem dederit, deinde constante conjunctione ad libertatem ambo pervenerint peculio eis non adempto, et in eadem conjunctione permanserint: ita res moderetur, ut, si quae ex rebus corporalibus vel in Dotem (tempore servitutis) datae extiterint, videantur ea tacite in Dotem conversa; ut earum aestimatio mulieri debeat. *L. 3. Ulp. lib. 33. ad Ed.**

Hoc ita quia, non adempto mulieri peculio, res mulieris erit quam manumissa est et coepit matrimonium convalescere. Secus in specie sequenti:

Proculus nepoti suo salutem. Ancilla quae nupsit, Dotisque nomine pecuniam viro tradidit, sive sciet se ancillam esse, sive ignoret, non poterit eam pecuniam viri facere: eaque nihilominus mansit ejus cujus fuerat antequam eo nomine viro traderetur; nisi forte usucapta (7) est. Nec posteaquam apud eundem virum libera facta est, ejus pecuniae causam mutare potuit (8). Itaque nec facta quidem divortio, aut Dotis jure aut per Conditionem repetere recte potest. Sed is cujus pecunia est, recte vindicat eam. Quod si vir eam pecuniam pro suo possidendo usucepit, scilicet quia existimavit mulierem liberam (9) esse; propius est ut existimem eum lucri fecisse (10): utique si, antequam matrimonium esse inciperet, usucepit. Et in eadem opinione (11) sum, si quid ex ea pecunia paravit, antequam ea Dos fieret; ita ut nec possideret eam, nec dolo fecerit quominus eam possideret. *L. 67. Proculus. lib. 7. Epistol.*

SECTIO IV.

De bonis Paraphernis.

LIV. *PARAPHERNA dicuntur quaecunque mulier extra dotem habet.*

quidem titulo Dotis, cum nulla Dos fuerit nullo existente justo matrimonio; sed generali titulo *Pro suo*, ut infra dicitur: quo titulo usucipiunt etiam illi qui sine titulo possident, quam justam existimandi causam habent se ex aliquo justo titulo possidere.

(8) Scilicet quam peculium ei ademptum est. Neque enim potest efficere ut ea pecunia in dote sit; quae, cum ademptum peculium supponatur, pristinae ipsius domini manet: si non est usucapta a viro.

(9) Adeoque et nuptias et Dotis titulum consistere.

(10) Et quidem omnino et irrevocabiliter. Nec enim eam usucapiendo sic quaesivit, ut mulieri simul acqui-eretur jus eam repetendi in casum soluti matrimonii; cum nullum jus mulieri quae tunc ancilla erat acquiri poterit. Secus si esset si postquam jam matrimonium convalesceret, rem usucepisset: hoc enim casu acquisivisset mulieri jus eam repetendi soluto matrimonio. Haec etiam subjicit: *Uti que si, etc.*

(11) Scilicet ut mulier nil possit repetere.

Dotis autem causa data accipere debemus, ea quæ in Dotem dantur. l. 9. § 2. Ulp. lib. 31. ad Sælin.

Bona Parapherna, dicebantur etiam RECEPTITIA; cuius nominis hanc rationem reddit Gellius:

Quando mulier Dotem marito dabat; tum quæ ex suis bonis retinebat, neque ad virum transmittebat, ea RECIPIERE dicebatur: sicuti nunc quoque in venditionibus, quæ excipiuntur neque vaneunt. Gell. XII. 6.

De his bonis ita Ulpianus: Cæterum si res dentur in ea quæ ΓΙΛΙΟ ΠΑΡΑΦΕΡΝΑ dicunt, quæque Galli PECULUM appellant; videamus an statim efficiuntur mariti? Et putem, si sic dentur ut fiant, effici mariti: et quum distractum fuerit matrimonium, non vindicare oportet sed condici, nec Dotis actione peti, ut D. Marcus et Imperator noster cum patre rescripserunt. Plane si rerum libellus (1) marito detur, ut Romæ vulgo fieri videmus (nam mulier res quas solet in usu habere in domo mariti, neque in Dotem dat, in libellum solet conferre; eumque libellum marito offerre, ut is subscribat quasi res acceperit; et velut chirographum ejus uxor retinet, res quæ libello continentur, in domum ejus se intulisse): hæc igitur res ad mariti fiant, videamus? Et non puto: non quod non ei traduntur; quid enim interest inferantur volente eo in domum ejus, an ei tradantur? sed quia non puto hoc agi inter virum et uxorem, ut dominium ad eum trans-

feratur: sed magis ut certum sit in domum ejus illata, ne, si quandoque separatio fiat, negetur: et plerumque custodiam earum maritus repromittit, nisi mulieri commissa sint. Videbimus harum rerum nomine si non reddantur, utrum Rerum amotarum, an Depositi, an Mandati mulier agere possit? Et, si custodia marito committitur, Depositi vel Mandati agi potest: si minus, agetur Rerum amotarum, si animo amoventis maritus eas retineat; aut Ad exhibendum, si non amovere eas conatus est. d. l. 9. § 3.

LV. Definivit etiam Justinianus ut, si aliquorum nominum Paraphernalium cautiones seu instrumenta mulier marito tradiderit, non ideo ullas actiones apud mulierem remaneant: has tamen absque cautione De rato movere possit maritus (2): usurasque circa se et uxorem expendere, sortes autem mulieri separare teneatur et in ea re dolum et culpam præstet: sintque eo nomine mulieri pignori nexæ res de quibus convenit ut pignerate essent; sin, habeat ex hac lege mulier hypothecam in rebus mariti, ex quo pecunias exegit. l. fin. Cod. de Pact. convent. sup. dot.

Illud superest observandum, quod districte prohibent Theodosius et Valentinianus: Ne viri ullum in Paraphernalibus invita uxore habeant communionem, nec aliquam ei necessitatem imponunt. l. 8. Cod. d. tit.

(1) *Un erat desdit Effets.*

(2) *Tanquam mulieris procurator. Speciale autem est in hoc casu; ut non exigatur a procuratore cautio De rato.*

TITULUS IV.

DE PACTIS DOTALIBUS.

CIRCA Pacta Dotalia quæremus primo, Quando et quid de Dote pacisci liceat, necne; deinde, Inter quas personas Pacta circa Dotem inveniunda sint. Postea videbimus quomodo hæc Pacta interponantur: tum de eorum interpretatione. Denique exponantur nonnullæ singulares Pactorum Dotalium species.

ARTICULUS I.

Quando et quid de Dote pacisci liceat, necne.

I. De Dote non solum ante nuptias, sed et Pacisci post nuptias, etiam si nihil ante conveniit, licet. l. 1. JAVOL. LIB. 4. EX CASSIO.

Non quodvis autem pacisci licet circa Dotem,

(1) *Quæ voluntati paciscentium relinquuntur, et de quibus prout libuerit pacisci possunt.*

(2) *Quæ Jure seu Legeregnant, nec pactis privatorum possunt immutari.*

etiam ante nuptias. Hinc Ex Pactis conventis quæ ante nuptias interponi solent, alia ad voluntatem pertinent (1); ut mulier, Dote promissa, se aliat; et, donec nuptia sit, dos ab ea non petatur; aut certam summam viro præstet et ab eo alatur; et his similia: alia ad jus pertinent (2); veluti, quando dos petatur, quemadmodum reddatur; in quibus non semper voluntas contrahentium servatur. Cæterum si conveniit, ne omnino dos petatur, indotata erit mulier (3). l. 12. § 1. PAUL. LIB. 35. AD ED.

§ 1. De Pactis per quæ mulier indotata fieret aut minus dotata.

II. Prima species Pactorum quæ circa dotem

(3) *Lex autem non patitur ut mulier quæ dotata fuit, fiat indotata, aut minus dotata (infra § seq.): unde concludendum relinquat tale pactum non valere.*

reprobantur, est eorum per quae mulier indotata fiet.

Lidwero Reipublicae interest mulieres dotes salva habere, propter quas nubere possunt. *L. 2. ff. de iure dot. PAUL. LIB. 60. AD ED.*

Hinc Si convenerit ut quopiam modo dissolutum sit matrimonium, liberis intervenientibus dos apud virum remaneret; Papinianus Juniano Praetori respondit, Morte mariti finito matrimonio, neque convenisse videtur dotem remanere (1); et, si convenerit, non esse servandam Pactum contra dotem, quum mariti mortalitas intervenit. *L. 2. ULP. LIB. 10. AD Sabin.*

Similiter Ulpianus: Et ideo si inter virum et uxorem convenerit, ut morte viri soluto matrimonio, filio communi interveniente, dos apud mariti heredes remaneret, et maritus decedens dotem relegaverit: statim Pacto non debet, ob hoc quod dos relegata est. Verum et citra relegationem, hoc prohiberi debet. Nam quod est admissum, posse deteriori conditionem Dotis fieri intervenientibus liberis; toties locum habet quoties ipsa in matrimonio decedit, vel divortium int. rvenit (?). *L. 1. § 1. ff. de Dot. praeg. Ulp. LIB. 19. AD Sabin.*

Non potest quidem effici per pactum ut soluto supervivente muliere matrimonio dos ei nos reddatur; quia non debet fieri indotata. Verum Si convenerit ut in matrimonio, uxore defuncta, dos pater maritum remaneret; profectitiae (3) dotis repetitionem huiusmodi Pactum inhibuisse explorati Juris est: cum deteriori causam dotis, in quem casum soli patri repetitio competit, Pacto posse fieri auctoritate Juris saepissime sit responsum. *L. 6. Cod. de Pact. conventis, etc. Diocl. et Maxim.*

III. Neque solum si mulier omnino indotata fiat, sed nec valet pactum quo minus dotata fiet.

Hinc Gordianus quidam Torquatus ita rescribit: Quamvis pater tuus quum te nuptui collocaret, pactus sit ut, si maritus tuus superstitibus filiis communibus in matrimonio decessisset, pars Dotis liberorum nomine retineatur; ejusmodi tamen conventio quo minus actionem integræ Dotis habeas, profectitiae non potest. *L. 3. Cod. de Pact. convent.*

IV. Sed nec quoad tempus reddendae Dotis, mulieris conditio Pacto deteriori fieri potest.

Hinc Paulus: De die reddendae Dotis hoc Juris est, ut liceat pacisci quae die reddatur: dum in mulieris deterior conditio fiat. *L. 14. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Id est, ut citiorie die reddatur. L. 15. Gaius LIB. 11. AD ED. PROVINC.

(1) Eo scilicet casu quo morte viri solveretur matrimonium.

(2) Culpa mulieris; ut recte notat Cujacius.

(3) Species est in profectitia Dote. In adventitia tale pactum iure Pandectarum esset supervacaneum, cum Jure communi hoc casu vir talem Dotem lucratur: ut videlicet infra lib. 24, Tit. *Solutio matrum.*

(4) Nam si heres patri non existit, et proprio nomine repetat dotem, haec pactio qua profectitia est Dotis repetitio,

Ut autem longiore die solvatur dos, convenire non potest; non magis quam ne omnino reddatur. *L. 16. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Idem docet Proculus in specie sequenti. « Attilianus Proculo suo salutem. Comiter virum et uxorem pactum conventum ante nuptias factum sit, ut quibus diebus dos data esset, isdem die vortio facto redderetur; post quinquennium in quam nuptiae lacte sunt, uxor viro dotem dedit. In vortio facto, quero utrum quinquenni de viri vortio Dotem redderet, an statuto Legibus tempore? »

Proculus respondit: Quod ad diem reddendae dotis attinet; Pacto existimo meliorem conditionem mulieris fieri posse, deteriori non posse. Itaque si cautum est ut propiore tempore quam Legibus constitutum est reddatur; stari eo debere: si ut longiore, nec valere id Pactum conventum. Cujus sententiae conveniens est dicere, si Pacto convento cautum est, ut quanto serius quaque et post nuptias data fuerit, tanto post divortium reddatur; si propiore quam in reddenda dote constitutum est, data sit, valere Pactum conventum; si longiore, non valere. *L. 17. PROCL. LIB. 11. EPISTOL.*

Nota: Aliud est, si pater pro filia dotem promisit ut annua, bina, trima, quadrima, quinto anno dos a se redderetur; et convenit ut isdem diebus dos soluto matrimonio redderetur. Hoc enim Pactum ita valet, si patri filia heres exitisset (4), et interveniente ea (5) Pactum conventum fuerit. *L. 19. ALFENUS LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMAT.*

Observandum etiam quod, Licet manente matrimonio non possit inter virum et uxorem convenire ut longiore die Dos reddatur; post divortium tamen si justa causa (6) conventionis fuerit, custodiri id Pactum debet. *L. 18. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.*

V. Cum Pacto deterior mulieris conditio circa dotem fieri non possit; hinc merito Pomponius ait, Maritum non posse pacisci ut dolum solummodo in dotem praestet; videlicet propter utilitatem inebentium: quamvis pacisci possit ne sit periculo ejus, nomen debitoris qui ei dotem promisit (7). Nam et ut sit dos periculo mulieris, pacisci eum potest; et per contrarium, ut ea dos quae periculo mulieris est, sit periculo mariti. *L. 6. Ulpian. LIB. 4. AD ED.*

VI. Ex his quae diximus, facile solvetur quaestio an Pacto permutari dos possit? Nimirum Ita constante matrimonio permutari dotem posse dicimus, si hoc mulieri utile sit; si ex pecunia in rem,

ei non nocebit: Cujae. *Observ. XI. 29.* Si vero pater aut filia tanquam heres patris petat Dotem; pactum opponi poterit: nam mulieris quidem jus circa Dotem pacto mutari non potest, at patris jus minus nihil vetat.

(5) Pacta circa Dotem profectitiam interveniente filia fiunt.

(6) Puta (ut ait Cujacius) propter sublevandas res adversas mariti.

(7) Delegatione hunc debitorem muliere.

aut ex re in pecuniam: idque probatum est. *L. 26. ff. de Jure dotium.* MODESTINUS LIB. 1. REGULARUM.

Quod si fuerit factum; fundus vel res Dotalis efficitur *L. 27. ff. de Jure dot. Ulp. lib. 36. ad Sabin.*

Consonat Julianus. Si mulier dotis causa promiserit certam summam; et pro ea mancipia in dotem dederit ea conditione ut periculo ejus essent, et, si quid ex his natum esset, ad eam pertineat: stari Pacto convento oportebit. Nam constat posse inter uxorem et virum conveniri, ut dos quæ in pecunia numerata esset, permutaretur, et transferatur in corpora; quum mulieri prodest. *L. 21. JULIAN. LIB. 17. DIGEST.*

VII. *Cum dos permutari possit, quatenus dotis conditio deterior non fit; ergo et pacisci poterunt vir et uxor fundum qui æstimatus in dotem datus fuerat, esse inæstimatum.*

Hinc Scævola: Quum maritus qui æstimata prædia in dotem acceperat, manente matrimonio pactus est circumscribende mulieris gratia, ut prædia inæstimata essent: ut sine periculo suo ea deteriora faceret; quesitum est, an secundum priores dotales tabulas prædia æstimata remaneret, et periculum eorum ad maritum pertineret? Respondi. Non idcirco id Pactum de quo quæreretur, impediri quod in matrimonio factum esset; si deterior loco dos non esset: nihilominus eo Pacto admissio, si deteriora prædia faceret, eo etiam nomine Dotis cum actione teneri. *L. 29. LIB. 2. RESPONS.*

Ab hoc Pacto ut vir fundum qui ipsi æstimatus in dotem datus est, tanquam inæstimatum habeat, non videtur recedere mulier, dum consentit eum a marito vendi.

Hoc docet Javolenus. Ita ille: Uxor viro fundum æstimatum quatenus in dotem dederat; deinde cum viro Pactum conventum fecerat, ut divortio facto eodem pretio uxori vir fundum restitueret. Postea volente uxore vir eum fundum ducentorum vendiderat (1), et divortium erat factum. Labeo putat viro potestatem fieri debere, utrum velit ducenta, vel fundum reddere; neque ei Pactum conventum remitti oportere. Idcirco puto hoc Labeonem respondisse, quoniam voluntate mulieris fundus venit; alioquin omnimodo fundus erat restituendus. *L. 32. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTERIORIB. LABEON.*

VIII. *Quod hactenus dictum est, Pacta illa non valere ex quibus mulier indotata esset; sic accipe,*

(1) Lex Julia alienationes volente muliere factas non inhibebat. Hoc jus postea mutavit Justinianus: ut videb. Tit. s. q.

(2) Sensus est (ni fallor) quia tali pacto magis videtur non constituisse Dotem, quod ipsi liberum fuit, quam minuisse jus mulieris in Dote ipsi constituta. Ergo nec vir constante matrimonio, nec mulier eo soluto, poterunt ab eo exigere Dotem quam sic promisi; quia ex tali promissione non est proprie constituta Dos. Accursius aliter interpretatur.

(3) Non enim esset Dos, cujus fructus sustinendis matrimonii oneribus non invecuatur.

ut illa pacta non valeant quibus jus mulieris minuetur circa dotem constitutam. Ceterum illa Pacta valent quibus hoc agitur ut Dos non constituitur, vel minus plene constituitur: liberum enim est dotare, necne.

*Hinc Si pater filiae nomine certam pecuniam in dotem promiserat; et pactus est ne invitus eam solveret: nihil ab eo exigendum puto, quia id quod pacto convento ne invitus exigeretur conveniri, in dotis causam esse non (2) videretur. *d. l. 32. § 1.**

§ 2. De Pactis quæ naturam Dotis subverterent.

IX. *Secunda Pactorum species quæ circa dotem reprobandur, est eorum quæ dotis naturam subverterent.*

*Hinc Et si convenierit ne Ob impensas necessarias ageretur, pactum non est servandum: quia tales impense dotem ipso Jure minuunt. *L. 5. § 2. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.**

Hinc queritur; Si convenierit ut fructus in dotem converterentur, an valeat conventio? Et Marcellus ait libro 8 Digestorum, Conventionem non valere: prope enim indotatam (3) mulierem hoc Pacto fieri. Sed ita distinguit, ut si quidem fundum in dotem dederit mulier ita ut maritus fructus redderet; non esse ratum Pactum: idemque esse, et si usumfructum in dotem hoc Pacto dedit. Quod si convenerit de fructibus reddendis; hoc est, ut in dote essent fructus quosquos perciperet; et fundus vel ususfructus in hoc traditus est, non ut fundus vel ususfructus fieret dotalis, sed ut fructus perciperet dotis futurus; cogendum De Dote actione fructus reddere. Erunt igitur in dote fructus, et fructus iste usuris quæ ex fructibus collectis et in sortem reductis percipi possunt. Ego utriusque (4) arbitror interesse, quia contemplatione dos sit data: ut, si ob hoc ei majorem dotem mulier dedit quia fructus volebat esse dotis, contento marito ea pecunia quæ ex usuris reddituum colligitur, posse dici conventionem valere: nec enim videtur sterilis esse dos. Finge quadragesima annua esse redditus apud eum qui non acciperet in dotem, nisi hoc convinceret. plus trecentum: uti boni consuleret (5) tam uberem dotem consecutus. Et quid dicimus si Pactum tale intervenit, ut maritus fructus in dotem converteret; et mulier se suosque aleret tuereturque, et universa onera sua expediret. Quare non dicas

(4) Id est, non solum si in Dote constituenda expressum sit, fructus quos ex fundo vir percipiat in Dote dari, non ipsam fundum; sed et si hoc non expresserit.

(5) Id est, ita ut debeat sibi boni consilere (Gallice se savoir bon gré.) Species est: Soror Dotis quadragesima annua parit, quum is sit maritus cui sufficere debeat Dos cujus soror esset duntaxat trecentorum. Utique talis maritus, quamvis non sortem ipsam quæ quadragesima annua parit, sed duntaxat hujus sortis usuras in Dote accipiat, debet sibi plaudere tanquam valde uberem Dotem consecutus.

conventionem valere? L. 4. ULPIAN. LIB. 31. AD SAEIN.

X. Si inter virum et uxorem convenit ut extremi anni matrimonii fructus nondum percepti mulieris lucro fiant; hujusmodi Pactum valet. L. 31. SCÆVOLA. LIB. 3. QUESTION.

XI. Quod attinet ad fructus qui ante nuptias percipiuntur, cum et citra Pactum, viri lucro non cedant, sed dotem auquant; absque dubio valet Pactum ut vir eos non habeat. Hujusque Pacti hæc vis est, ut minor dos constituitur quam constitueretur si eos haberet.

Linc Paulus; Quæris si pacta sit mulier vel ante nuptias, vel post nuptias, ut ex fundi fructibus quem dedit in dotem creditor mulieris dimittatur; an valeat Pactum? Dico, Si ante nuptias id convenerit, valere Pactum; eoque modo minorem dotem constitutam (?). Post nuptias vero, cum (?) onera matrimonii fructus relevatur sunt, jam de suo maritus paciscitur ut dimittat creditorem, et erit mera donatio (?). L. 28. PAUL. LIB. 5. QUESTION.

§ 3. De pactis Dotalibus quæ ad delinquendum invitarent, aut per quæ fraus Legibus fieret.

XII. Illa etiam conventionum species circa Dotem merito reprobatæ.

F. G. Illud convenire non potest, ne De moribus (4) agatur, vel plus vel minus exigatur: ne publica coercitio privata Pactione tollatur. L. 5. PAUL. LIB. 7. AD SAEIN.

Ac nec illa quidem Pacta servanda sunt, ne Ob res donatas vel amotas ageretur: quia altero Pacto ad furandum mulieres invitantur, altero Jas Civilis (5) impugnatur. d. l. 5. § 1.

Hoc ita, nisi interponantur demum post divortium. Nam Ob (6) res quoque donatas vel amotas vel impensas factas, tunc facta Pactio valebit; id est, post divortium. L. 20. PAUL. LIB. 35. AD EDICT.

ARTICULUS II.

Inter quas personas Pacta circa Dotem fieri debeant.

XIII. Pacta quæ de reddenda Dote fiunt, inter

(1) Nam si hoc pactum non intervenisset, fructus ante nuptias percepti auxissent Dotem, fuissent in Dote: Ergo ex hoc pacto, tanto minor sit Dos.

(2) Subtus est: cum fructus post nuptias ad onera matrimonii sustinenda marito acquirantur, maritus paciscendo ut ex his fructibus creditor mulieris dimittatur, paciscitur ut dimittatur de suo.

(3) Quæ constante matrimonio facta valere non potest. Vid. lib. seq. Tit. De donat. int. vir. et uxori.

(4) De hac actione vid. infra lib. seq. Tit. de Divort.

(5) Quo donationes inter virum et uxorem prohibentur.

(6) Græci legunt; Ob mores quoque, et ob res donatas, etc.

(7) Rector Holoandri lectio: *Set si.*

omnes fieri oportet qui repetere dotem possunt, et a quibus repeti potest; ne ei qui non interfuit, apud arbitrum cognoscendum Pactum non prosit. L. 1. § 1. JAVOLEN. LIB. 4. EX CASSIO.

Hinc Quam dos filiae nomine datur; optimum est, Pactum conventum cum utroque genere facere: quanquam initio dotis dandæ, legem quam velit, etiam citra personam mulieris, is qui dat dicere possit. Si vero post datam pacisci velit, utriusque persona in paciscendo necessaria est: quoniam jam acquisita mulieri dos tunc esset: quo casu, si solus pater pactus esset sine filia (sive solus agat, sive adjuncta filiae persona) ei soli noceret et proderit Pactum conventum. Nec (?) si sola filia agat, neque proderit neque nocet ei. L. 7. POMPON. LIB. 15. AD SAEIN.

XIV. *Igitur* Quoties pater dotem dat, et stipulatur (8); ita demum in suam personam De dote actionem transfert, si ex continenti stipuletur. Ceterum si interposito tempore stipulari velit (9); nonnisi consentiente filia poterit, quamvis in potestate sit: qui deteriorem conditionem in dote filiae facere non potest, nisi consentiat (10). Plane si ante nuptias dotem dederit, poterit ex intervallo (ante nuptias tamen) et citra voluntatem quoque filiae (11) stipulari. L. 29. ff. Solut. matrim. ULP. LIB. 3. DISPUTAT.

Similiter Gordianus: Quam a socero tuo pro uxore dos tibi daretur; si ea in stipulationem deducta non est sub tempore datiois, sed postea: socer tuus tecum paciscendo, si id non ex voluntate filiae suæ fecit, conditionem ejus ledere non potuit. Quandoque enim sola (12) De dote exprociens, id Pactum non debet ad sui dispendium operari, de jure defenditur. l. 7. Cod. de Jure dotium.

Hinc et regulam illam statuit Paulus: Post nuptias pater non potest deteriorem causam filiae facere; quia nec reddi ei dos, invita filia, potest. L. 28. ff. de Jur. dot. LIB. 7. AD SAEIN.

Eadem obtinent quam extraneus dotem constituit: scilicet Si extraneus de suo daturus sit dotem; quidquid vult pacisci, et ignorante muliere, sicut et stipulari, potest: legem enim suæ rei dicit. Postquam vero dederit, pacisci consentiente muliere debet. L. 20. § 1. PAUL. LIB. 35. AD ED.

(8) *Dotem soluto matrimonio sibi reddi.*

(9) *Quidlibet circa dotem.*

(10) Imo, etsi consentiat, non valet: ut vidimus Art. præced. Solve: Pactum quo hoc agitur ut deterior causa Dotis fiat, non valet etiam consentiente muliere interpositum: ad pactum quo ex eventu daturatæ jus mulieris lœdi potest, non nocet quidem mulieri si non consenserit; si consenserit, nocet. Exemplam pone in pactis quibus Dos permutatur.

(11) Nam jus filiae non queritur, nisi nuptiis secutis.

(12) Ut pote sui juris effecta. Mulier enim sui juris effecta, soluta matrimonio, sola Dotem etiam profectitiam petere potest; nisi pater qui eam dedit, ex conventum aut soluto ante nuptias stipulatus sit eam soluto matrimonio sibi reddi.

XV. *Pactum ex intervallo post dotem constitutum, absente muliere, interpositum non potest quidem ei nocere; sed valere poterit, quatenus mulieris non interesset.*

Hinc Papinianus: Post dotem datam et nuptias contractas si ulatus est pater [sine (1)] filiae voluntate, divorcio facto dotem dari. Si conditio stipulationis impleatur, et postea filia sine (2) liberis decesserit; non erit impedendus (3) pater quominus Ex stipulatu agat. Viva autem filia, si agere vult, exceptione (4) summo vendus erit. l. 40. ff. Sol. matrim. PAPIN. LIB. 28. QUÆST.

XVI. *Fidius patrem frustra quid circa dotem profectitium ex intervallo pacisci, circa voluntatem filie cuius interesset Pactum non servari. Fide versa:* Si vero filia sola pacta fuerit, quo Pacto melior conditio patris fiat, prodegit et patri: quominus per filiam patri acquiri potest; per patrem filia non potest. Si vero sic pacta sit filia, ut noceat; ipsi quandoque filie agenti nocet Pactum: patri vero nullo modo nocet, nisi adjecta quoque filia persona experiatur. Dicendum est, paciscendo filiam patris conditionem deteriore facere non posse; eo casu quo, mortua ea in matrimonio, dos ad patrem reversura est. l. 7. §. fin. POMPON. LIB. 15. AD SABIN.

Illud patet quod Quoties patre farente vel ab hostibus capto, filiusfamilias ducit uxorem, filiaque familias nubit; necessario etiam Pactum cum ipsis duxerat dotis nomine fieri potuit. l. 8. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

ARTICULUS III.

De forma Pactorum Dotalium.

§ 1. *Utrum Pacto, an demum per stipulationem possit quis circa Dotem suam prospicere.*

XVII. *Circa formam Pactorum Dotalium hæc in re differt pater qui dotem constituit ab extraneo; quod, quum extraneus in constituenda dote aliquid sibi paciscitur, necesse non est Pactum in stipulationem deduci: secus, quum pater dotem constituit.*

Hinc Maximianus: Avia tua eorum quæ pro filia tua in dotem dedit, etsi verborum obligatio

non interessit, actionem ex fide conventionis ad te, si heres tibi sit, transmittere potuit. Nec enim eadem causa est patris et matris paciscentium. Quippe matris Pactum, actionem Præscriptis verbis constituit; patris, Dotis actionem profectiæ nomine competentem conventionem simpliciter minime creditur innovare (5). l. 6. Cod. de Jur. dot.

Et quod de avia dictum est, hoc idem rescribit Severus et Antoninus de quo libet extraneo. Ita illi: Legem quam dixisti, quum dotem pro alumna dares, servari oportet. Nec obesse tibi debet quod dici solit, Ex Pacto actionem non nasci. Tunc cum hoc dicimus, quum Pactum nudum est: alioquin, quum pecunia datur (6), et aliquid de reddenda ea convenit, utilis est Conductio. l. 1. Cod. de Pact. conventis, etc.

§ 2. *An et quomodo possit Pactum in constituenda Dote interpositum, alteri prodesse quam ei qui constituit.*

XVIII. *Hoc commune habent Pacta Dotalia cum omnibus Pactis; ut utilia non sint nisi quis de se, non de altero, pronuntiat; et nisi quis sibi, non alteri, paciscatur.*

Hinc Diocletianus et Maximianus rescribunt: Si genero dotem dando pro filia pater communis, eam reddi tibi extraneo constituto sti ulatus est; nec sibi cessante voluntate, nec tibi prohibente Jure (7), querere potuit actionem. l. 26. Cod. de Jur. dotium.

Et idem rursus: Cum patrem pro filia dotem tibi dantem, si post mortem suam in matrimonio constituta rebus humanis eadem eximatur, partem dimidiam dotis Annæ reddi, pactum proponas: post vero, testamento facto, cum aliis etiam Anniam heredem scripsisse, nec Anniam quidquam Ex stipulatu petere velle sanxisse: si quidem hanc sibi reddi secundum fidem Pacti stipulatam Anniam non probetur, ex alieno Pacto non prorsus ei nulla competit actio. Si vero ex ea verborum conceptione sibi Anniam quaesivit obligationem, ac tibi testatorem prospexisse probetur (8); contra eam Ex stipulatu post eventum conditionis (9) petentem, quatenus accepit ex defuncti voluntate quæ fuit stipulata, exceptione (salva Falcidia) uti potes (10). l. 19. Cod. d. tit.

(1) Hanc vocem sine quæ in codice Florentino deest, textui restituendam esse probat Cujacius ex duobus locis Basilicis.

(2) Nam si liberos reliquisset filia; non posset pater ex hac stipulatione solidam dotem repetere, quia quæque in singulos liberos retineri poterant.

(3) Sub eo prætextu quod sine filie voluntate stipulatus sit; cum jam nihil interesset filie quæ defuncta est.

(4) Hujus exceptionis formula refertur in Basilicis. At si non post contractas nuptias male stipulatus es sine voluntate filie.

(5) Differentiæ ratio est quod, cum ad officium patris pertinet dotare filiam, non tam facile ei licere debet Dote filie præcipere, et sibi recipere.

(6) Pecuniæ numeratio quæ intervenit, efficit ut pactum non sit nudum, sed transeat in contractum innominatum; ut vid. supra lib. 2. Tit. de Pact. N. 4 et 31.

(7) Ea scilicet Juris regula, quæ non sinit aliquem alteri pacisci posse.

(8) Id est, tui contemplatione testatorem præcepisse ne Annia a te Dotei repeteret.

(9) Filia scilicet post mortem patris in matrimonio mortua.

(10) Hac nimirum exceptione; quod testator tibi per fideicommissum reliquisse videatur, ut illa a te non peteret.

Similiter Gortianus : Pactum Dotale quo mater convenisset cum patre tuo proponis, ut si in matrimonio decessisset, tibi et fratribus tuis dos restitueretur; si stipulatio ex persona vestra, cum in potestate patris constituti non (1) esset, minus legitima interessit; defuncta ea in matrimonio, actionem vobis querere non potuit. Sed si obligatione verborum rite intercedente dotis petitionem habere potuisti, maxime (2) si adhuc vinculis potestatis patriæ non attingeris, petitionem exequi non prohiberis. *l. 4. Cod. de Pact. conventis, etc.*

XIX. *Quamvis qui dotem constituit, non possit quid circa eam utiliter alteri pacisci; tamen favorabiliter receptum est ut si ipsi mulieri id pacisceretur, sustineretur Pactum.* Hoc docet Paulus in specie sequenti. Gaius-Scius avus maternus Scia nepti, quæ erat in patris potestate, certam pecuniæ quantitatem dotis nomine, Lucio-Titio marito dedit et instrumento dotali, huiusmodi Pactum et stipulationem complexus est: « Si inter Titium-Lucium maritum et Sciam divorcium » sine culpa mulieris factum esset, dos omnis Scia » uxori, vel Gaius-Scio avo materno redderetur, » restituereturque ». Quæro cum Scius avus maternus statim vita defunctus sit, et Scia postea sine culpa sua diverterit, vivo patre suo, in cuius potestate est; an, et cui actio ex hoc Pacto Ex stipulatione competat? Et utrum heredi avi materni Ex stipulato, an nepti?

Respondi: In persona quidem neptis videri inutiliter stipulationem esse conceptam; quoniam avus maternus ei stipulatus proponitur: quod cum ita est; heredi stipulatoris, quandoque diverterit mulier, actio competere videtur. Sed dicendum et Scia posse dotem solvi, quamvis actio ei directo non competat, ac si Sibi aut illi dari avus stipulatus esset. Sed permittendum est nepti ex hac avia conventionem, ne commodo dotis deficiat, utilem actionem. Favore enim nuptiarum, et maxime propter affectionem personarum, ad hoc decurrendum est. *l. 45. ff. Sol. matrim. PAUL. LIB. 6. QUÆST.*

XX. *Observandum quod, licet is qui dotem constituit, non possit quid circa eam alteri pacisci aut stipulari, potest tamen (ut iam supra vidimus) adhibere eum cui vult dotem reddi ut ipse stipuletur.*

Hinc Antoninus : Si stipulatio de restituenda portione dotis datæ subjecta est, conditioque ejus extitit: habet ex ea actionem is in cuius perso-

nam utiliter concepta commissaque est. Secundum quod, si Polla soror tua de restituenda sibi parte dotis habet actionem, eo quod mater vestra donandi animo passa est partem dimidiam dotis potestatem matris filiam stipulari; mutare non debet Doli exceptionem, quod matri suæ quæ Pactum interposuit, heres ex minore quam dimidia portione extitit. *l. 2. Cod. de Jur. dot.*

Ita tamen hanc exceptionem non metuet; Nisi liquido probatum fuerit, matrem ejus mutasse Dotis Pacti voluntatem; contentamque esse voluisse filiam suam, pro portione hereditatis, prælegationibus; maritumque suum actione liberari voluisse. *d. l. 2. Cod. de Jur. dot.*

XXI. *Mulier quæ aliquem adhibuit ut stipularetur dotem in casum quo ipsa in matrimonio moreretur, potest voluntatem mutare, et maritum suum liberare: non solum si hunc stipulatorem adhibuit duntaxat ut mandatarium, sed etsi animo ei mortis causa donandi eum adhibuit.*

Hoc docet Paulus. Ita ille : Scia quam nuberet Lucio Titio, dedit dotis nomine centum aureos; et adhibuit Quintum-Mucium qui nihil numeravit, sed dotem stipulatus est SI MORTE MULIERIS SOLUTUM FUERIT MATRIMONIUM. Scia mortis testamento suo ita cavit: « Lucio-Titio marito meo cui maxime gratias ago, dari volo super dotem quam ei dedi, tot aureos ». Quæro, quomodo instituit Lucium-Titium convenire Quintus-Mucius Ex stipulato actione; an repellere eum maritus possit ex verbis testamenti? Respondit, Si, Quintus-Mucius mandante Scia, non donationis causa, stipulatus est; hereditibus mulieris eum teneri (3); et ideo (4) Q. Mucium exceptione repellendum esse. Quod si donationis causa Scia stipulari permisisset; videri eum in eum casum qui morte mulieris extitit, mortis causa stipulatum: et ideo i. d. ei ejus committi potuisse (5) in eum casum, dicendum fore. *l. 11. ff. de Dot. præleg. PAUL. LIB. 7. RESPONS.*

Consonat quod alibi idem Paulus respondit, Si mulier de suo dotem dedit, et adhibuit matrem quæ stipularetur, potuisse eam postea instrumentum dotale mutare (6). l. 72. § fin. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 31. AD SÆBEN.

XXII. *Non videtur autem mulier mutasse voluntatem circa eum quem ad stipulandum Dotem adhibuit, ex eo solo quod res dotales legaverit, vel servis dotalibus libertatem reliquerit.*

Hoc docet Scævola. Mulier de Dote quam dedit, pacta est ut, si in matrimonio decessisset, fratri ejus redderetur: isque in eum casum stipulatus est.

(1) Igitur duo requirit, ut ex hoc pacto liberis jus queri poterit: 1.º ut ipsi liberi id a patre fuerint stipulati; 2.º ut quem stipulati sunt, non fuerint in potestate patris.

(2) Hæc vix maxime, abundat; et male irrepsit in textu. Vel accipienda est pro ita denuin; ut Cujac. notat ad h. l.

(3) Ut eis cedat actionem ex stipulatione adversus maritum mulieris quam ex causa mandati habet; vel pecuniam quam ex illa actione consecutus est.

(4) Et ideo Q. Mucium, cum sit debitor hereditati

mulieris, potuisse a muliere gravari fideicommissio illo, Nc a marito petere (ut videb. infra ad Tit. de Legatis Part. 1. Art 6) : adeoque si petat, posse eum repelli a marito exceptione ex illo fideicommissio.

(5) Ne a marito mulieris peteret.

(6) Jubendo ut nihil a viro suo exigeretur. Nam aut matrem adhibuit tanquam mandatariam duntaxat; quo casu potuit mandatum revocare: aut animum habuit ei mortis causa donandi; quo casu potuit eam gravare fideicommissio ne a viro peteret.

Mulier decedens quasdam res dotales marito legavit, et aliis: quosdam ex servis dotalibus manumisit. Quaesitum est an maritus earum rerum nomine quas legavit mulier, et servorum quos manumisit, fratri tenetur? Respondi, Nihil proponi cur non teneretur (1), cum etiam heredes defunctae tam legatariis quam libertatibus obnoxii (2) sint. *l. 29. § 2. SCÆVOLA. LIB. 2. RESPONS.*

ARTICULUS IV.

*De Pactorum Dotialium interpretatione.**Prima Regula.*

XXIII. *Circa interpretationem Pactorum Dotialium hæc maxime est observanda regula:*

IN AMBIGUIS, pro Dotibus respondere melius est. *l. 70. ff. de Jur. dot. et l. 85. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 6. QUÆST.*

Hinc Si convenierit ne a muliere, neve a patre Dos petatur; heres non habebit exceptionem (3). Sed si convenierit ne manente matrimonio vivo patre petatur; mortuo patre, statim exigitur: et, si non pretiarit maritus, tenebitur hujus culpæ nomine. Si Dos exigi potuerit; nisi forte ante diruptum sit matrimonium, quam facultatem petendi habebit. *l. 20. § 2. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Similiter Ulpianus: Quum pater dotem pollicitus fuerit; et paciscatur ne se vivo petatur, ne ex constante matrimonio, Dos petatur; ita Pactum interpretandum D. Severus constituit; quasi adjectum esset, SE VIVO. Hoc enim ita accipiendum esse, contemplatione paternæ pietatis et contrahentium voluntatis, ut posterior quoque pars conventionis ad vitam patris relata videatur: ne diversa sententia fructum dotis ab oneribus matrimonii separat; quodque indignissimum est, inducat ut non habuisse dotem aestimetur. Quo Rescripto hoc effectum est ut, si quidem vivo patre decesserit filia, aut sine culpa sua divorterit; omni modo dos peti non possit; constante autem matrimonio, mortuo patre, peti possit. *l. 11. ULP. LIB. 34. AD ED.*

(1) Non videtur ergo mutasse voluntatem quam habuit donandi fratri.

(2) Tenentur igitur heredes defunctæ redimere res a fratre, et ea legatariis præstare; et servos, ut ipsis libertatem dent.

(3) Scilicet quamvis non expressum fuerit, ne a muliere sola, vel ne a patre solo vir Dotem sibi promissam petere possit; tamen favore dotis interpretatur Pactum esse personæ, nec ad heredem transire.

(4) Et sic bona ejus, et jus hujus stipulationis, transierunt ad fiscum.

(5) Quia collata est in casum quo morte mulieris solveretur matrimonium; nec ad alios casus debet trahi.

(6) Sic argumentabatur maritus: Frequens est conventio, ut in gratiam liberorum ex matrimonio susceptorum Dos mortua muliere erdat heredi mariti. In præsentis specie conventio ut, etsi sine liberis decesseret, lucro mariti cederet. Ergo meus paciscendum fuit ut a fratrio cederet, cum liberi ex matrimonio suscepti essent.

Alteræ Regula.

XXIV. *In Pactis quæ circa Dotem fiunt, hæc quoque servanda est Regula:*

QUÆ in unum casum concepta sunt, ad alios casus trahi non debent nec ad alias nuptias.

V. G. Pater, si filia nupta mortem obisset, Dotem dari stipulatus est. Constante matrimonio capitali crimine damnatus (4) est: divorzio secuto, vel morte viri soluto matrimonio, stipulationis conditio deficit (5). Quod si mulier in matrimonio decesserit, Ex stipulata fisco Dotis actio quæreretur. Post verum autem divorcium renovatis nuptiis, non committitur fisco stipulatio, licet defuncta sit in matrimonio filia: quoniam ad primas nuptias pertinet. *l. 26. § 5. LIB. 4. RESPONS.*

Casum mortis mulieris, ad casum divortii non trahi docet pariter Tryphonius in specie sequenti. Bæbius-Marcellus Bæbio-Marylio dotis filiae suæ nomine centena promiserat; et convenerat inter eos, ne ea Dos constante matrimonio peteretur: vel, si post mortem patris in matrimonio sine liberis filia decessisset, ut dimidia dos apud Maryllum remaneret, dimidia fratri mulieris restitueretur; eaque etiam in stipulationem deducta erant. Mortuo Marcello, filio et filia superstitibus, dote universa filiae prælegata, Maryllus nata filia diverterat; et mulier decesserat, fratre suo et filia ex partibus æquis heredibus relicta. Apud Petronium-Magnum Prætorum Maryllus ab herede filio Marcelli. Ex Dotis promissione universam dotem petebat: illa conjectura quæ, si inter duos placuisset, nullo filiorum extante, mortua muliere, partem Dotis remanere apud maritum; magis convenisset utique totam ejus Dotem esse, si filium filiamve habuisset (6). Ex diverso respondebatur, Pacti quidem vulgaris (7) exceptionem etiam heredi proficere: sed in specie quæ proponitur, non quasi heres mulieris (8) per personam defunctæ se exceptione Pacti tenebitur; sed ipse erat ille qui etiam viva muliere, si ab eo Dos peteretur, potuisset ea exceptione Maryllum (quia divorcium factum erat) sum-

(7) Cujacius putat hic intelligi pactum ut, si mulier in matrimonio sine liberis decesseret, dos apud virum remaneret. Pactum illud, *vulgaræ* appellat Jurisconsultus quia frequens est. Autem, *heredi proficere*; scilicet quia heres potest ex hoc pacto pro se argumentari adversus maritum. Et quidem sic argumentabitur: Hoc pactum conceptum est in casum quo in matrimonio mulier decesseret; hic casus non extitit, si quidem divorcium factum est; ergo frustra Maryllus hoc pacto nititur ut Dotem petat, cum contra ipsi adversetur.

(8) Filius Marcelli idemque frater mulieris hac exceptione petita ex interpretatione hujus pacti se defendet, si conveniat ut heres Marcelli; quemadmodum et se defendisset, etiamsi viva muliere convensus fuisset. Se autem (inquam) ita defendet, si conveniat ut heres Marcelli, non si conveniat *ex persona defunctæ* id est quasi heres totius suæ: non alia in prompto defensus esset, quod mulier nec promisit Dotem nec promissari heres fuit.

movere (1); eandemque defensionem etiam post mortem sororis suae retinebat. Itaque placuit eum ab ea petitione absolvi: nulla, ex hac Sententia, facta derogatione fideicommissi petitioni, quam jure hereditario per filiam heres uxoris Marcellus in parte dimidia habebat (2). l. 30. TRAPUNIS. LIB. 10. DISPER.

Quod si in fraudem ejus qui Dotem quam pro muliere dederat, sibi in casum mortis mulieris reddi pactus esset, factum divortium intervenisset; ea res ei non noceret quominus Dotem replevere posset: ut rescriptum Diocletianus et Maximianus in l. 3. C. l. de Repud.

XXV. *Fidiusus Pacta in casum soluti morte mulieris matrimonii collata, non trahi ad casum veri divortii. Ite versa Pacta conventa que in divortii tempus collata sunt, non facta divortio, locum non habent.* l. 3. PAUL. LIB. 3. AD Sabin.

Ignoratur Si quum Dotem daret pater vel extraneus pro muliere, in unum casum pepigit; vel in divortium, vel in mortem: dicendum est, in eum casum in quem non pepigit, esse mulieri actionem. l. 22. ff. Solut. matrim. ULP. LIB. 39. AD ED.

XXVI. *Quod si indefinito in casum soluti matrimonii pactum est; omnes casus quibus matrimonium solvi potest, Pacto contineri definitum est.* Ita Paulus ex libris sex lib. t. Imperialium Sententiarum in cognitionibus prolatarum.

Quum querebatur an verbum SOLUTO MATRIMONIO DOTE REDDI, non tantum divortium sed et mortem contineret; hoc est, an de hoc quoque casu contrahentes sentiant? Et multi putabant hoc sensisse: et quibusdam aliis contra videbatur. Secundum hoc motus Imperator pronuntiavit, id actum eo Pacto ut nullo casu remaneret Dos apud maritum. l. 240. ff. de Verb. signif.

Idem ait: Si quis sic stipuletur a marito Si quo CASU TITIA TIRI NUPTA ESSE DESIERIT, DOTE M DABIS? Hac generali commemoratione, et ab hostibus capta ea, committetur stipulatio; vel etiam si deportata (3) fuerit vel ancilla effecta: hac enim conceptione omnes hi casus continentur.

Piane (4) quantum veniat in stipulatione; utrum quasi mortua sit, an quasi divortium fecerit? Humanius quis id competere dixerit quod propter mortem convenit (5). l. 56. ff. Solut. matrim. PATL. LIB. 6. AD PLAUT.

(1) Scilicet eum divortio secuto Dos jam ipsum non spectet, nec ipsi prosit stipulatio qua illum apud se remanere stipulatus est, si in matrimonio uxor sine liberis decessisset; cum conditio defecerit, et non in matrimonio decesserit.

(2) Uxor enim Marcelli, filiam Marcelli ex dimidia hereditate instituerat, hereditatem filiam Marcelli pro hac dimidia patri suo quaesiverat, jure potestatis, in qua hereditate invenitur fideicommissum Dotis quam Marcellus filiae suae reliquerat.

ARTICULUS V.

De quibusdam singularibus Pactorum Dotalium speciebus.

§ 1. De Pacto lucranda Dotis.

XXVII. *Fulgare est Pactum quo vir paucior ut soluto, morte mulieris, matrimonio, Dotem aut partem Dotis retineat; quae alioquin, quum profectione sit, patri restituenda est.*

Hoc pactum solvi fieri, in casum quo liberi ex matrimonio suscepti fuerint. Haec tamen conditio non suppletur. Hinc Si pater dotem dederit; et pactus sit ut, mortua in matrimonio filia, Dos apud virum remaneret; ut puto Pactum servandum, etiamsi liberi non interveniant. l. 12. PAUL. LIB. 35. AD ED.

Circa haec autem conceptionis liberorum conditionem, quam huic Pacto adijcitur, observandum est. 1.º quod Si inter virum et uxorem pactum est, ut certa pars Dotis vel tota ab unum vel plures liberos intervenientes retineatur: etiam eorum liberorum nomine qui ante nati sunt, quam Dos daretur aut amplietur, conventio rata est. Nam sufficit eos ex eo matrimonio nasci, in quo dos data est. l. 24. FLORENTIN. LIB. 3. INSTITUTION.

Observandum 2.º quod Si dotali instrumentum ita stipulatio interposita sit, ut LIBERORUM NOMINE Dos apud maritum residet; nepotum quoque nomine Dos retinebitur. l. 48. ff. Solut. matrim. CALISTE. LIB. 2. QUEST.

XXVIII. *Hoc Pactum, etiam per consequentias inducitur. Enimvero Quum inter patrem et generum convenit, ut in matrimonio sine liberis defuncta filia, Dos patri restituatur; id actum inter contrahentes intelligi debet ut liberis superstitionibus filia defuncta, Dos retineatur.* l. 26. § 2. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

Ino additamentum Dotis sub iisdem Pactis constitutum videtur, sub quibus constitutum est quod ad initio in Dotem datum est, nisi e expresse aliter conventi. Hoc est quod statim subjicit Papinianus: Nec separabitur portio Dotis additamenti causa data, si postea nihil aliud conveniat. d. § 2.

§ 2. De Pacto reddenda Dotis.

XXIX. *Quum Dos adventitia est, quam Jure con-*

(3) Nec retinuerint animum perseverandi in matrimonio. Nam si hanc retineant, deportatione non solvitur matrimonium: ut videb. infra lib. 24. Tit. de Divort.

(4) Jam finge pacto generaliter (ut modo relatum est) concepto adjectam esse hanc clausulam: Et quidem si divortio nupta esse desierit, totam reddes; si morte, dimidiam.

(5) Casus servitutis et deportationis, magis accedit ad casum mortis quam ad casum divortii.

mulier vir soluto morte mulieris matrimonio lucratur; paciscitur interdum mulier Dotem soluto matrimonio sibi reddi. Cujus conventionis effectus est, ut ea in matrimonio defuncta non cedat Dos luero viri, sed heredibus mulieris reddi debeat (1).

Interdum etiam qui pro muliere Dotem dedit, de ea sibi reddenda paciscitur: quo casu ipsi stipulatori, non mulieri reddi debet.

Unde Si quis pro muliere Dotem dederit; conveneritque ut quoquomodo dirempto matrimonio, ipsi solveretur, postea maritus uxori Dotem solverit: rectissime dicitur, exactionem nihilominus ei qui dedit contra maritum competere. l. 29. § 1. ff. Solut. matrim. ULP. LIB. 3. DISPUT.

XXX. *Circa hanc conventionem reddendæ Dotis, observa quod rescribit Gordianus: Etiam si non Dotem reddi sibi mater, sed ea quæ in dotem data sunt ut eam sequerentur vel ad se pertinerent, in matrimonio defuncta filia, stipulata sit: durante matrimonio filia decedente, actionem Ex stipulatu videri quesitam, æquissimum esse iudicamus: Cui consequens est, ut etiam id quod additamenti causa in Dotem datum est, eadem actione repetatur. l. 8. Cod. de Jur. dot.*

(1) Jure Justiniano, quo jam Dos luero viri non cedit (ut videb. lib. seq. Tit. Solut. matrim.) hoc pactum supervacuum est.

Observandum superest, id Quod de reddenda Dote si data fuisset, mortua in matrimonio filia, convenit; idem de non petenda quoque videri convenisse (2): ac patrem Pacti conventi exceptionem nanctum, ad heredem suum transmisisse. l. 25. ULP. LIB. 1. RESPONS.

§ 3. *De Pactis circa fundum æstimatum in Dotem datum interpositis.*

XXXI. *Si fundo æstimato in Dotem dato pacta sit mulier ut quanto plus vauerit, id in dote sit; Mela ait id servandum: cum et ex contrario convenire possit, ut si minoris vauerit, ipsa debeat. l. 12. § 3. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Si pacta sit mulier ut, sive plus, sive minoris fundus æstimatus vauerit, pretium quanto res vauerit in Dote sit; stari eo Pacto oportet: sed si culpa mariti minoris vauerit, et id ipsam mulierem consequi, d. l. 12. § 4.

Item si non vauerit, æstimatio præstari debet. l. 13. JULIAN. LIB. 17. DIGEST

(2) Si nondum soluta esset.

TITULUS V.

DE FUNDO DOTALI.

I. *LEGE Julia de ADULTERIIS (1) cavetur ne Dotale prædium maritus invita muliere alienet. PAUL. SENT. lib. 2. tit. 24. § 4.*

Hoc Legi Julii caput confirmavit et ampliavit Justinianus.

Circa hæc materiam tria potissimum querenda sunt: 1.º Cujus rei alienatio Lege Julia et Constitutione Justiniani prohibeatur; 2.º Quæ alienatio prohibeatur; 3.º Quibus casibus.

ARTICULUS I.

Cujus rei alienatio ex Lege Julia et ex Constitutione Justiniani prohibeatur.

II. *Lex Julia Dotalis prædii alienationem prohibita. Dotale prædium accipere debemus, tam urbanum quam rusticum. Ad omne enim additum Lex Julia pertinet. l. 13. ULP. LIB. 5. DE ADULTERIIS.*

(1) Hanc esse Legem Juliam DE ADULTERIIS, non solum hic disertus textus probat, sed etiam inscriptiones legum 2. 6. 12. 13. et 14. h. tit. ut mirum sit Jac. Gothofredum

Et quidem Prædii appellatione etiam pars continetur. Proinde sive totum prædium in Dotem sit datum, sive pars prædii, alienari non poterit; et hoc Jure utimur. d. l. 13. § 1.

Cæterum Italica duntaxat prædia Lex Julia complectebatur. Justinianus autem hujus Legis prohibitionem et ad provincialia porrexit. l. fin. § 15. Cod. de Rei uxor. act.

III. *Observandum hujus demum prædii Dotalis alienationem prohiberi, quod vir in specie reddere mulieri cogi potest.*

Hinc Africanus, Quod si Fundus in dotem æstimatus datus sit, ut electio esset mulieris, negavit alienari Fundum posse; quod si arbitrio mariti sit, contra esse. l. 11. LIB. 8. QUEST.

Consonat quod rescribit Severus et Antoninus, Si æstimata prædia in Dotem data sunt, et convenit ut electio mulieri servetur; nihilominus Lex Julia locum habet. EST AUTEM ALIENATIO, OMNIS ACTUS PER QUEM DOMINIUM TRANSFERTUR. l. 1. Cod. h. l.

consensere hanc Legem non esse Juliam DE ADULTERIIS, sed Juliam DE MARITANDIS ORDINIBUS. Ut ut sit, hoc parum interest.

IV. Jam videndum quis fundus dicatur Dotalis. Non solum si ipsa mulier, sed et si mulieris nomine quis fundum in dotem dederit, Dotalis Fundus erit: propter uxorem enim videtur is fundus ad maritum pervenisse. l. 14. § 1. PAUL. LIB. 3. DE ADULTERIIS.

Item si Fundum legatum sibi, dotis causa mulier repudaverit, vel etiam substituto viro, omiserit hereditatem vel legatum; erit Fundus Dotalis. l. 14. § fin.

Item Africanus ait: Si marito debitori fundi id quod debet doti mulier promiserit, Dotalem Fundum efficit. l. 9. LIB. 8. QUÆST.

In eadem autem specie qua mulier viro promittit hoc quod ipse debet, docet idem Africanus interdum in pendenti esse an Fundus in dotem constitutus sit; alioque an sit Dotalis: V. G. Quod si ei promittat qui fundum aut decem debuit, in arbitrio esse mariti quid in dote sit. d. l. 9. § 1.

Quod si Stichum aut fundum debuit maritus; et quod debet, doti ei promissum sit: Stichus mortuo, Fundum in Dote esse (1). d. l. 9. § 2.

His consequens esse ait, ut si Cornelianum aut Semprouianum Fundum debenti; id quod debet Doti promissum sit; utrum eorum Dotalem esse maritum, huic dotis esse. Plautum utrum velit, alienatum; alterum alienari non posse. Si tamen alienatum rursus redimat; adhuc in eius potestate est, an eum quem retinisset, alienari velit. d. l. 9. § 3.

Erit ergo potestas Legis ambulatrix; quia Dotalis fuit obligatio. Numquid ergo etiam illo nondum redempto, alterum quoque alienare possit; quia potest alterum redimere? an hoc non debet recipi, ut nullus in dote sit? Certe ex post facto videbitur recte alienatus, illo postea redempto. l. 10. PAUL. LIB. 5. QUÆST.

V. Hactenus de Fundo qui in Dote constitutus est. Idem dicendum de illo qui in causa rei Dotalis est. Causa autem rei alicujus dicitur, quidquid per illam rem nobis acquiritur (2).

Item V. G. Fundus dotali servo legatus, ad Legem Juliam pertinet quasi Dotalis. l. 3. PAUL. LIB. 36. AD ED.

VI. Superest ut videamus quando prædium quod in dotem constitutum est, incipiat esse Dotale. Dotale prædium sic accipimus, quum dominium marito questum est; ut tunc demum alienatio prohibetur. l. 13. § 2. ULP. LIB. 5. DE ADULTERIIS.

Hinc si Fundum alienum mulieri debeat maritus, eumque mulier ei dotis nomine promiserit;

in pendenti erit: et tunc fiet Dotalis, quum ad eum pervenerit. l. 14. § 2. PAUL. LIB. 13. DE ADULTERIIS.

Hinc etiam: Si Fundum quem Titius possidebat bona fide, et longi temporis possessione poterat sibi quærere, mulier ut suum marito dedit in Dote; eumque petere neglexerit vir, quum id facere (3) posset; rem periculi sui fecit. Nam licet Lex Julia quæ vetat Fundum Dotalem alienari, pertinet etiam ad Injustam acquisitionem (4); non tamen interpellat eam possessionem quæ per longum tempus fit; si antequam constitueretur Dotalis, jam cæperat (5).

Plane (6) si paucissimi dies ad perficiendam longi temporis possessionem superfuerint, nihil erit quod imputabitur marito. l. 16. TRYPHONIN. LIB. 11. DISPUT.

Observandum est, Fundum ad virum pervenire videri et Dotalem fieri; sive ipsi, sive alteri ejus voluntate trahatur.

V. G. Si, neptura Titio voluntate ejus Fundum Dotis nomine Mævio tradit; dos ejus conditionis erit, cujus esset si ipsi Titio fundum tradidisset. l. 14. PAUL. LIB. 3. DE ADULTERIIS.

VII. Fundus non solum quem ad virum, sed et quum ad sponsum nuptiis nondum secutus pervenit, jam intelligitur Dotalis.

Enimvero Lex Julia quæ de Dotali prædio prospexit ne id marito liceat obligare aut alienare, plenius interpretanda est ut etiam de sponso idem Juris sit quod de marito. l. 4. GAJUS LIB. 11. AD ED. PROVIN.

Item Etiam dirempto matrimonio, Dotale prædium esse intelligitur. l. 12. PAPIN. LIB. 1. DE ADULTERIIS.

ARTICULUS II.

Quæ alienatio Fundi Dotalis prohibetur.

VIII. Non solum ea alienatio species prohibetur, per quam dominium transferitur, ut supra obiter vidimus N. 3; sed etiam Julianus in libro 16 Digestorum scipisit, Neque servitutes Fundo debitas posse maritum amittere (7), neque ei alias imponere. l. 5. ULP. LIB. 2. DE OMNIBUS TRIBUNALIB.

Sed nec libertas servitutis urbano prædio Dotali debite competit (8); ne per hoc deterior conditio prædii fiat. l. 6. ULP. LIB. 5. DE ADULTERIIS.

IX. Ea tamen alienatio Fundi Dotalis non prohibetur, quæ ex necessitate fit.

Ergo Interdum Lex Julia de Fundo Dotali cessat:

(1) Nam cum hoc casu fundus qui usucapitur, nondum factus fuerit Dotalis; hujus usucapio prohibitione Legis Juliae quæ Fundi Dotalis alienationem prohibet, non continetur.

(2) Refer ad id quod supra dixit; rem periculi sui fecit.

(3) Non utendo.

(4) Si passus sit vicinum per tempus legitimum contra jus servitutis edificatum habere.

(1) Quia solus remanebat in obligatione.

(2) V. G. partus ancille et quicquid per seruos acquiritur.

(3) Scilicet cum mulier ei hac de causa mandasset actionem Vindicacionis quæ ipsi competeat, aut ei mandate scæper parata fuisset.

(4) Id est, ad impediendam illam acquisitionem Fundi Dotalis quæ per usucapionem aut longi temporis possessionem contingit.

P. G. Si ob id quod maritus Damni infecti non cavebat, missus sit vicinus in possessionem Dotalis prædii, deinde jussus sit possidere. Hic enim, dominus vicinus fit; quia hæc alienatio non est voluntaria. *l. 1. PAUL. LIB. 36. AD ED.*

Idem dic de alienatione quæ fit per iudicium Communi dividundo, ad quod maritus provocatur.

Nam Mariti qui Fundum communem cum alio in dotem inestimatam acceperunt, ad Communi dividundo iudicium provocare non possunt; licet ipsi possint provocari (1). *l. 2. Cod. h. t.*

X. Maxime autem eas alienationes Lex Julia non impedit quæ potestate Juris fiunt.

Talis est 1.º servitutis confusio. Sed hoc casu mulieri succurritur.

Hinc Julianus: si maritus fundum Titii servientem Dotali prædio acquisierit, servitus confunditur. Sed si eundem Titio reddiderit (2) sine restauratione servitutis, hoc marito imputabitur; et hoc casu maritus litis aestimationem præstabit. Quod si maritus solvendo non erit, utiles actiones adversus Titium mulieri ad restaurandam servitutum dantur. *l. 7. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.*

Sed quum uxor Fundum; cui prædia viri servitutum debebant, in Dotem dat; Fundus ad maritum pervenit amissa servitute; et ideo non potest videri per maritum ius Fundi deterius factum. Quid ergo est? Officio De dote iudicantis continebitur, ut redintegrata servitute jubeat Fundum mulieri vel heredi ejus reddi. d. l. 7. § 1.

2.º Sed et per universitatem transit prædium secundum quod possibile est, ad alterum; veluti ad heredem mariti. l. 1. § 1. PAUL. LIB. 36. AD ED.

Nota: Cum suo tamen jure, ut alienari non possit. *d. § 1.*

Hinc Si maritus fuerit in servitutum redactus (3), an dominus alienare hunc Fundum non possit? Quod puto esse verius. *l. 2. ULPIAN. LIB. 5. DE ADULTERIIS.*

Quare et si ad fiscum pervenerit (4), nihilominus venditio Fundi impeditur: quamvis fiscus semper idoneus successor sit, et solvendo. *d. l. 2. § 1.*

XI. Ea etiam alienatio Lege Julia non prohibetur, quæ ex consensu mulieris fit.

At vero Socri (5) voluntas in distrahendo Dotali prædio nulla est. l. 12. § 1. PAPIN. LIB. 1. DE ADULTERIIS.

Sed nec ex consensu mulieris pignus Fundi Dotalis Lege Julia permittitur, quia prioriores sunt mulieris ut hypothecæ consentiant.

Ex Lege autem Justiniani, non magis ad aliena-

tionem quam ad pignus, mulieris consensus valet. l. 2. Cod. de Rei uxoris act.

ARTICULUS III.

Quibus casibus alienatio Fundi Dotalis irrita sit.

XII. Toties autem non potest alienari Fundus, quoties mulieri actio De Dote competet, aut omnimodo competitura est. l. 3. § 1. PAUL. LIB. 36. AD ED.

Cæterum si mulieri competit; Heredi quoque mulieris idem auxilium præstabitur, quod mulieri præstatur. l. 13. § 3. ULP. LIB. 51. DE ADULTERIIS.

Quum autem Fundum Dotalem maritus vendidit et tradidit; si in matrimonio mulier decesserit, et dos lucro mariti cessit; Fundus emptori avelli non potest. l. 17. MARCIAN. LIB. 7. DIGEST.

Hoc est quod ait Papinianus: Quum vir prædium Dotale vendidit scienti vel ignorantem Dotis esse; venditio non valet: quam defuncta postea muliere in matrimonio confirmari convenit, si tota dos lucro mariti cessit. *l. 42. ff. de Usucap. PAPIN. LIB. 3. QUÆST.*

Obiter nota: Idem Juris est quum is qui rem furtivam vendidit, postea domio heres extitit. *d. l. 42.*

XIII. Sed et quum mulier viro fuit superstes: si legatum, quod vir ei reliquit ut illud vice Fundi Dotalis haberet, agnovit; confirmatur alienatio Fundi Dotalis, ita ut emptor exceptione Doli possit se tueri adversus mulierem quæ Fundum vindicare.

Hoc videre est in specie sequenti. Qui Dotale prædium contra Legem Juliam vendidit, uxori legatum dedit; et emptoris fideicommissit ut A MPLIUS ei pretium restituat. Emptorem fidei commissio non teneri constabat (6). Si tamen accepto legato, mulier venditionem irritam faceret; eam, oblatio pretio, Doli placuit exceptione summoverti (7). *l. 77. 5. ff. de Legatis 2. LIB. 8. RESPONS.*

Idem etiam legatum Fundi Dotalis quod ab uxore, quam heredem instituit, vir relinqueret; quatenus tamen in hereditate inveniret unde dos suppleatur: ut in hac altera specie.

Si uxore herede instituta Fundus Dotalis fuerit legatus; si quidem deductis legatis mulier quantitatem Dotis in hereditate habitura est, valet legatum: si minus; an non valet quaeritur? Scævola, Etsi non totus, sed vel aliqua pars ex eo vindicari possit, si modo aliqua pars ad Dotem suppleendam desit, id duntaxat ex eo remanere apud mulierem ait quod quantitati Dotis deest. *l. 13. § 4. ULP. LIB. 5. DE ADULTERIIS.*

tiliter igitur gravaretur fideicommissio pretii quod non deberet.

(7) Legatum enim quod mulier agnovit, videtur ei relictum eo animo ut mulier illud pro Dote haberet. Eodem enim animo videtur testator hoc legatum ei reliquisse, quo et fideicommissum pretii ei reliquit. Quod præsumitur ex relatione quam verbum *amplius* inter legatum et fideicommissum inducit.

(1) Nam quum provocantur, alienatio non est voluntaria.

(2) Idem est si cuius alteri cum revenderit.

(3) Puto, revocatas a patrone in servitutum ut ingratos.

(4) Substantiæ mariti publicatione.

(5) Patris mulieris.

(6) Scilicet si mulier legatum sibi a viro relictum non agnovisset, et Fundum Dotalem vindicaret. Emptor enim cui Fundus evinceretur, desiueret debitor esse pretii: mu-

LIBER VIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

CUM ex dote quæ, soluto per divortium matrimonio, mulieri restituebatur, vir retentionem faceret propter res quas ipsi donasset, ut infra videbimus: hinc tractationi de dotibus inseruerunt Pandectarum ordinatorum tractationem DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

I. Moribus apud nos receptum est, NE INTER VIRUM ET UXOREM DONATIONES VALERENT. Hoc autem receptum est, ne mutuo amore invicem spoliarentur: Donationibus non temperantes, sed profusa erga se facilitate. l. 1. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

Nec esset eis studium liberos potius educandi [a] Sextus-Cæcilius et illam causam adjiciebat: quia sæpe futurum esset ut discuterentur (1) matrimonia, si non donaret is qui posset; atque ea ratione

eventurum, ut venalitia essent matrimonia. l. 2. PAUL. LIB. 9. AD SABIN.

Hæc ratio et Oratione Imperatoris nostri Antonini Augusti electa est. Nam ita ait: « MAJORIS »
» NOSTRI Inter Virum et Uxorem Donationes prohiberunt, amorem honestum solis animis æstimantes; lamæ etiam conjunctorum consulentes, »
» ne concordia pretio conciliari videretur; neve »
» melior in paupertatem incideret; deterior, ditior »
» fieret ». l. 3. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

Ut quæ ad hanc materiam pertinent, ordine tractentur; prima Parte videbimus quas personas et quas Donationes spectet hæc prohibitio: secunda Parte agemus de inutilitate Donationum sub hac prohibitione contentarum, et de his quæ inde sequantur: in tertia Parte inquiremus an et quæ Donationes possint convalescere.

[a] Florent. educendi.

(1) Haloand. distraherentur. Sensus est: ne, si hæc Donationes permitterentur, divortii causa daretur ex eo quod non donaretur.

PRIMA PARS.

Quas personas et quas Donationes spectet prohibitio Donandi Inter Virum et Uxorem.

SECTIO I.

De personis quas spectat prohibitio.

Dispicendum 1.^o quæ Donationes inter conjuges factæ videantur; 2.^o Qui conjuges hac prohibitionem contineantur; et 3.^o Quæ aliæ personæ præter conjuges.

§ 1. Quæ Donationes videantur inter conjuges factæ.

II. Inter conjuges Donatio facta videtur, quæ facta est jam contracto matrimonio. Nec refert

(1) Id est, nuptiis celebratura: quæ celebritas vel post vel ante contractum matrimonium fieri poterat. Illa enim verba nubere et nuptiæ, interdum pro ipso matrimonio,

quod nuptiarum solemnitas nondum esset celebrata.

Hinc Scævola. Seia Sempronio quum certa die nuptura (1) esset, antequam domum deduceretur, tabuleque dotis signarentur, donavit tot aureos: quæro an ea Donatio rata sit (2)? Non attinuisse tempus, an antequam domum deduceretur Donatio facta esset, aut tabularum consignatarum quæ plerumque et post contractum matrimonium fierent, in quærendo exprimi. Itaque, nisi ante matrimonium contractum (quod consensu intelligitur) Donatio facta esset; non valere. l. 66. SCÆVOLA. LIB. 9. DIGEST.

Contra, vice versa, si nondum erat contractum

interdum pro celebritate duntaxat quæ ad substantiam matrimonii non pertinebat, usurpantur.

(2) Supple. respondit.

matrimonium, quamvis mulier jam deducta fuisse; valebit Donatio, nec videbitur inter conjuges facta.

Unde idem Scævola. Virgini in hortos (1) deductæ ante diem tertium quam ibi nuptiæ fierent; quum in separata diata (2) ab eo esset, die nuptiarum, priusquam ad eum transiret, et priusquam aqua (3) et igni acciperetur, id est, nuptiæ celebrarentur, obtulit (4) decem aureos dono. Quæstum est, post nuptias contractas divortio facto, an summa donata repeti possit? Respondit, id quod aut nuptias donatum proponeretur, non posse de dote deduci. d. l. 66. § 1.

Enimvero Inter eos qui matrimonio coituri sunt, ante nuptias Donatio facta Jure consistit; etiamsi eodem die nuptiæ fuerint consecutæ. l. 27. MODEST. LIB. 7. REGUL.

III. Non valet autem Donatio ante nuptias inchoata, si nuptiis deum secutis perfecta fuisset.

Hinc Si sponsus sponsæ donaturus tradiderit Titio, ut is sponsæ daret; deinde Titius tradiderit post nuptias secutus: si quidem eum interposuerit maritus, Donationem non valere, quæ post contractas nuptias perficiatur (5). l. 5. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

Obiter nota: Si vero mulier eum interposuerit; jam dudum perfectam Donationem, hoc est, ante nuptias (6); atque adeo quamvis contractis nuptiis Titius tradiderit, Donationem valere. d. l. 5.

Item Quod sponsæ ea lege donatur ut tunc dominium ejus adipiscatur quum nuptiæ fuerint secutæ, sine effectu est. l. 4. Cod. de Donat. ante nupt. GORDIAN.

IV. Quænammodum Donatio inter conjuges non est, nisi ea quæ constante matrimonio perficitur, non quæ ante perfecta est: pariter nec illa quæ post divortium fit Donatio, inter conjuges videri potest; scilicet si divortium sit legitimum.

Quod Si non secundum legitimam observationem divortium factum sit: Donationes post tale divortium factæ nullius momenti sunt (7); cum non videatur solum matrimonium. l. 35. ULP. LIB. 34. AD ED.

(1) Romani hortos non longe ab urbe habebant, in quos voluissent causa secedebant; ibi ob amicitiam loci celebrari solebant nuptiæ.

(2) Diata hic sumitur pro habitatione seu cænaculo in hortis.

(3) In ritu nuptiarum adhibebatur ignis et aqua; scilicet præferiebantur faces, et uxor aqua aspergebatur. Vid. supra lib. 23. Append. ad Tit. de Rit. nupt.

(4) Supple: sponsus.

(5) Nec enim potest prius videri perfecta: cum non perficitur, nisi donatario, aut alicui ex voluntate donatarii, res tradatur.

(6) Hoc enim ipso perfecta fuit donatio, quod sponsus sponsæ donaturus, Titio voluntate sponsæ tradidisset.

(7) Utpote inter conjuges factæ.

(8) Jurgium est dissidium non stabile quo non solvitur

Item si simulatum fuit divortium, non valebit Donatio interim facta.

Hinc Papinianus: Si liberis sublatis reversa post jurgium (8), per dissimulationem (9) mulier veluti venali concordio (10) ne dotata sit, conveniat: conventio secundum ordinem rei gestæ, moribus (11) improbanda est. l. 27. ff. de Pact. Dotal. PAPIN. LIB. 1. DEFINIT.

Idem docet Flavolentus. Ita ille: Vir mulieri divortio facto, quædam idcirco dederat ut ad se reverteretur. Mulier reversa erat: deinde divortium fecerat. Labeo Trebatius, inter Terentiam et Mecenatium (12) respondit, Si verum divortium fuisset, ratam esse Donationem: si simulatum, contra. Sed verum est quod Proculus et Cæcilius putant; tunc verum esse divortium et valere Donationem divortii causa factam, si aliæ nuptiæ insectæ sunt; aut tamen longo tempore vidua fuisset, ut dubium non foret alterum esse matrimonium. Alias nec Donationem ullius esse momenti futuram. l. 64. LIB. 6. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

§ 2. Quæ conjuges hac prohibitione contineantur.

V. Omnes justæ conjuges hac prohibitionem continentur.

Excipiendi tamen Augustus et Augusta. l. fin. Cod. h. t.

De his autem qui injusto conjugio conjuncti sunt, ita disputat Ulpianus: Videamus inter quos sint prohibiti Donationes. Et quidem si matrimonium moribus legibusque nostris constat, Donatio non valet; sed si aliquod impedimentum interveniat ne sit omnino matrimonium, Donatio valet. Ergo si Senatoris filia libertino contra Senatûsconsultum nuperit (13), vel provincialis mulier ei qui ibi meret (14), contra Mandata: valet Donatio, quia nuptiæ non sunt? Sed fas non est eas Donationes ratas esse, ne melior sit conditio eorum qui deliquerunt.

Divus tamen Severus in liberta Pontii-Paulini Senatoris, contra statuit: quia non erat affectione uxoris habita, sed magis concubinæ. l. 3. § 1. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

matrimonium. Liberis ex matrimonio susceptis, facilius præsumitur jurgium intercessisse, non divortium, quum ad aliquod breve tempus conjuges discesserunt.

(9) Simulando fuisse divortium quod duntaxat jurgium fuerat.

(10) Id est, quasi ad concordiam pretio vendendam.

(11) Quibus Donationes Inter Virum et Uxorem improbandæ.

(12) Male in Florent. legitur Decenatem. Mecenatis uxor fuit Terentia, quam Augustus per jocum TERENTILLAM vocabat.

(13) Vid. supra lib. 23. Tit. de Rit. nupt. Part. 2. Sect. 3.

(14) Qui officium aliquod ibi administrat, Merere, id est, ac militare: inde EMERITUS.

Ergo aliter obtineret, si eam pro uxore habuisset.

Hinc idem Ulpianus: Sed si Senator libertinam dederit, vel tutor pupillam, vel quis alius ex his qui matrimonium copulare prohibentur, et duxerit; an Donatio quasi in sponsalibus facta valeat? Et putem etiam sponsalia improbanda; et quasi ab indignis, ea que donata sunt, ad facta fisco vindicari. *l. 32. § 28. ULP. LIB. 33. AD SABIN.*

Ita etiam rescribit Alexander: Si ex voluntate patris tui filio tutoris nupta es (1); collata in nuptum Donatio ipso Jure (2) irrita est. Sed si matrimonium Jure non valuit; licet ipso Jure Donatio tenuerit (3), quia tamen indigna persona ejus fuit qui nec maritus potest dici, utiles actiones super revocandis his tibi competunt (4). *l. 7. Cod. h. t.*

VI. Similiter quum quis nondum viripotentem duxit, si non potest videri aliter eam habuisse quam pro uxore, Donatio inter ipsos facta non valet.

V. G. Si quis sponsam habuerit; deinde eandem uxorem duxerit, quum non liceret: an Donationes quasi in sponsalibus facte valeant, videamus? Et Julianus tractat hanc questionem in minore duodecim anni, si in domum quasi mariti immatura sit deducta. At enim hanc sponsam esse, etsi vix non sit. Sed est verius quod Labconi videtur, et a nobis et a Papiniano libro 10 Questionum probatum est: ut, si quidem precesserint sponsalia, durent quavis jam uxorem putet qui duxit, si vero non precesserint, neque sponsalia esse quoniam non fuerint, neque nuptias quod nuptiæ esse non poterunt. Ideoque si sponsalia antecesserint, valet Donatio: si minus, nulla est; quia non quasi ad extraneam, sed quasi ad uxorem fuit, et ideo nec Oratio locum habebit (5). *sup. l. 1. 32. § 27.*

igitur de casu quo sponsalia intervenissent, accipe quod ait Labeo: Quod vir ei que nondum viripotens nupsit, donaverit: ratum futurum existimo. *l. 65. LABEO LIB. 6. POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMATOR.*

VII. Ex supra dictis liquet quod uxoribus quidem facte, aut aliis que (etsi uxores non sint) tamen pro uxoribus habentur, Donationes non valent.

Eis vero que in consuetudine non tanquam uxores habentur, facte Donationes valent. Hinc Papinianus: Donationes in concubinam collatas,

non posse revocari convenit. Nec si matrimonium inter eosdem postea fuerit contractum, ad irritum recidere quod ante Jure valuit. An autem maritalis (6) honor et affectio pridem precesserit, personis comparatis, vitæ conjunctione considerata, perpendendum esse respondi: *NEQUE ENIM TABULAS FACERE MATRIMONIUM (7). l. 31. ff. de Donat. PAPIN. LIB. 12. RESPON.*

Tamen Jure singulari, milites focariis suis (quavis pro uxoribus eas non habeant) donare non possunt.

Sic etiam rescribit Antoninus: Si ancillam nummis tuis comparatam esse, Præsidi provincie probaveris; Donationisque causa locatæ tuæ nomine instrumentum emptiois esse conscriptum; eam tibi restitui jubelit. Nam licet cessante jure matrimonii Donatio perfici potuerit; milites tamen meos a focariis suis hac ratione fictisque adulationibus spoliari nolo. *l. 2. Cod. h. t.*

Ex Constitutione Arcadii et Honorii; Qui justam sobolem habet, concubinæ liberisque ejus intra unciam bonorum duntaxat donare potest, concubine autem soli intra semunciam duntaxat. *l. 2. Cod. de Natural. lib.*

Idem obtinet quum quis justa quidem sobole caret, sed matrem habet (d. l. 2.): Aut patrem. l. 1. Cod. Theod. d. tit.

Ex Constitutione Iulientiani et Gratiani, Etsi quis justa sobole, item patre et matre careat, non potest ultra tres uncias bonorum suorum concubinæ et naturalibus liberis donare. d. l. 1. Cod. Theod.

Ex Novella LXXXIX, iisdem potest, qui justa sobole caret, quantum voluerit donare; salva Ascendentium legitima.

§ 3. *Quee aliæ personæ præter conjuges, Donandi prohibitione continentur.*

VIII. Nec inter eas quidem personas quarum juri subjecti sunt Vir et Uxor, qui queve in eorum potestate sunt, Donationes Jure Civili fieri possunt. l. 4. Cod. h. t. ANTONIN.

Hinc V. G. Ab Uxoris nurusve patre (8) prohibitum est donari viro vel genero.

Sed et his qui sunt in eorum potestate si fuerit donatum, vel in quorum sunt potestate, non valet Donatio, si modo vir et socer in ejusdem sunt potestate, vel vir in soceri: ceterum si in alia familia est maritus; neque socero neque ei qui est in ejus potestate, neque ei in cujus est Donatio interdictum est. *l. 3. § 6. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

(1) Adeoque ratum fuit matrimonium.

(2) Utpote Inter Virum et Uxorem facta.

(3) Si sollicitatem Juris spectemus: quia non potest dici hæc donatio esse Inter Virum et Uxorem, cum non sint invicem vir et uxor.

(4) Et contra in specie modo supra relata, dicuntur ea donata vindicari fisco? Ita quidem regulariter obtinet: interdum tamen et-uti pariter ejus qui donavit, ut ipsi tribuatur Donati repetitio.

(5) Id est, talis donatio non confirmatur morte donatoris, ex Oratione D. Antonini de qua Sect. seq.

(6) Id est, an duntaxat in concubinam, an in matrimonio fuerit.

(7) Nec ex eo solo quod nuptiales tabule conscriptæ non fuerint, concludendum est eos magis in concubinam quam in matrimonio fuisse.

(8) Male in Florent. parte

Consonat quod rescribit Alexander: Si (ut proponis) pater tuus in cuius potestate fuisti, marito tuo genero suo instrumentum debitoris Donationis causa dedit; isque matrimonio durante vita functus est, ac postea a marito divertisti: quod gestum est, non valet. *l. 5. Cod. h. t.*

Non solum conjugis pater alteri conjugi donare prohibetur: sed et Qui in eisdem potestate sunt. prohibentur sibi (1) donare; ut puta frater mariti qui est in soceri potestate. *sup. d. l. 3. § 2.*

Prohibetur igitur et Uxori et nutui donare, etiam si qui est in soceri potestate; si modo maritus sit in patris potestate. *d. l. 3. § 5.*

Jan notandum quod Verbum POTESTATIS non solum ad liberos trahimus, verum etiam ad servos. Nam magis est ut hi quoque qui aliquo iure subiecti sunt marito, donare non possint. *d. l. 3. § 3.*

IX. Ita demum autem conjux ei qui in alterius conjugis potestate est, donare prohibetur; si ex causa donet ex qua acquiratur conjugii.

Secundum hæc, si mater filio qui in patris potestate esset, donet; nullius momenti erit Donatio, quia patri (2) queritur. Sed si in castra eunti filio dedit; videtur valere, quia filio queritur: et est castrensium peculii. *d. l. 3. § 4.*

Cum autem ex Constitutionibus posteriorum Imperatorum quidquid a matre proficiscitur, pari non queratur; hinc indistincte dicitur: Si constante matrimonio tibi mater domum tradidit, hanc in tuis bonis fecit (3). *l. 19. Cod. h. t. DICLET. ET MAXIM.*

X. Fide versa, ita demum qui in conjugis potestate est, donare alteri prohibetur; si ex eo peculio daret quod ad conjugem pertinet. Quare etsi filius, vel privignus vel quivis alius potestati mariti subiectus, de castrensi peculio suo donavit; non erit irrita Donatio. *d. l. 3. § 4.*

Similiter Si servus meus cuius usufructus alienus est, donet Uxori meæ ex eo peculio quod ad me non pertinebat, vel homo liber bona fide mihi serviens: an valeat Donatio, queritur? Et in libera quidem persona, utcumque admitti potest Donatio (4). Cæteræ enim personæ (5) alienationem peculii, ut donent, non habent (6). *d. l. 3. § 8.*

His consentanea est Aferni responsio in specie sequenti. Servus communis viri et fratris ejus, puerum donavit Uxori fratris. Pro qua parte is servus qui donasset, viri esset; pro ea parte munus non

esse factum mulieris respondit (7). *l. 38. ALFENUS LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMATOR.*

Idem Juris erit, si ex tribus fratribus unus uxorem haberet et rem communem Uxori donasset. Nam ex tertia parte, mulieris res facta non est; ex duabus autem partibus reliquis, si id scissent fratres, aut posteaquam donata esset ratum habuissent, non debere mulierem reddere. *d. l. 38. § 1.*

XI. Observandum est, soluto matrimonio prohibitionem Donandi cessare inter supra dictas personas; quemadmodum cessat inter Virum ipsum et Uxorem quondam suam.

Unde Antoninus: Sin autem post mortem filie facta est Donatio a quondam socero tuo; etiam inter vivos ea perferri potuit. *l. 3. Cod. h. t. § fin autem.*

XII. Vidimus quæ personæ prohibitionem continentur.

Cæterum Socri a nuru, vel contra, donari non est prohibitum; quia hic jus potestatis non vertitur. *d. l. 3. § 7.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si te in vacuum possessionem prædii socrus tua titulo Donationis ante matrimonium vel post induxit; ad rescipiendam Donationem, penitentia nihil proficit. *l. 3. Cod. h. tit.*

Similiter Vitruus et privignus invicem sibi donate, prætextu matrimonii non prohibentur. *l. 60. HERMOG. LIB. 2. JURIS EPITOMARUM.*

SECTIO II.

Quas Donationes complectatur, necne, prohibitio Donandi Inter Virum et Uxorem, cæterasque personas ad quas hæc prohibitio perrecta est.

Videbimus 1.º Quæ Donationes inter conjuges prohibitionem continentur; 2.º Quæ non continentur; 3.º De nonnullis speciebus inquiremus, an Donationem continere videntur; 4.º Videbimus quæ Donationes prohibitionem continentur, necne, inter cæteras personas ad quas prohibitio perrecta est.

ARTICULUS I.

Quæ Donationes inter conjuges prohibitionem continentur.

XIII. Quævis Donatio Inter Virum et Uxorem prohibetur.

(1) Legendum ipsi, ut recte emendat Budæus; scilicet ipsi uxori. Frater meus qui est in potestate patris nostri, soceri uxoris meæ, uxori meæ donare non potest.

(2) Qui est conjux matris quæ donat.

(3) Temporibus Diocletiani et Maximiani quorum nomen huic legi inscribitur, nondam quidem hæc Jus vigeat ut pater non quereretur quod filii a matre consequerentur. Sed verisimile est Tribonianum ex hoc Rescripto negationem derivasse, ut illud Juri novo accommodaret: et ita iunuerit in locis.

(4) Scilicet si donaverit ex eo quod ad ipsum, non ad me cui bona fide serviebat, pertinebat.

(5) Id est, servi.

(6) Unde fit ut donatio quæa fecit uxori meæ, non valeat. Sed si fructuarius permisisset ei donare, valeret.

(7) Pro alia vero parte valet Donatio, si socius permisit ei ut donaret.

Aut enim (Neratus) Datum ad villam extra urbem, vel agrum hereditarium; quod alioquin factum non erat is qui accepit; in specie donationis cadere. Ergo Int. Virum et Uxorem hic etiam interdicitur. l. 13. §. 9. *ut enim.*

Non solum propiciatis, sed etiam Inter Virum et Uxorem nec possessionis (1) ulla Donatio est. l. 46. Ulp. lib. 72. ad Ld.

XIV. *Scilicet vir dotem quam solvito matrimonio restituere debet, eo constante uxori restituit: Donatio intelligitur, que moribus prohibita est.*

Hinc Honorius et Theodosius: Si constante matrimonio a marito uxori des sine causa legitima restitit est (quod Legibus stare non potest, quia Donationis instar perspicitur obtinere); eadem uxore defuncta ab ejus heredibus cum fructibus ex die refuse dotis marito restituantur. l. un. *Cod. Si des const. matrim. solut.*

Hoc confirmavit Justinianus Novella XIII. cap. 39.

XV. *Ex certis tamen causis permittitur, manente matrimonio, dotem restituere. Nimirum, Manente matrimonio, non perditura uxori ob has causas dos reddi potest; ut se suosque aliat; ut fundum idoneum emat; ut in exitium, ut in insulam relegato parenti praestet alimonia; aut ut egentem virum, fratrem sororemve sustineat. l. 73. §. 1. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 2. SENT.*

Item Paulus: Quauvis mulier non in hoc accipiat constante matrimonio dotem, ut res alienum solvat aut praedia idonea emat; sed ut liberis ex alio viro egentibus aut fratribus aut parentibus conuuleret, vel ut eos ex hostibus redimeret; quia justa et honesta causa est, non videtur male accipere; et ideo recte ei solvitur. Idque et in filialibus has observatur. l. 20. ff. *Solut. matrim.* PAUL. LIB. 7. AD SABELIN.

Recte etiam restituntur dos manente matrimonio in specie sequenti. Fundum filiae nomine pater in dotem dederat. Hujus heredi filiae ex asse, creditoribus patris urgentibus, utibus videtur potius fundum qui dotalis est distribuere quod minus fructuosus sit, et alios hereditarios uberiori reddito reti ere. Maritus consentit; si nulla in ea re captio sit futura. Quaro an ea pars dotis quae in hoc fundo est, mulieri manente matrimonio recte solvatur? Respondit: Si pretium creditori solvatur, recte solvitur. l. 85. ff. *de Jur. dot.* SC. EVOLA. LIB. 8. DIGEST.

XVI. Non tantum autem per se maritus et uxor cateraque personae dare non possunt. l. 3. §. 9. Ulp. LIB. 32. AD SABELIN.

(1) Non obstat lex l. §. 4. ff. *de Acq. vel omit. poss.* Si vir uxori cedat possessionem Donationis causa; *plene putant possidere eam.* Etsi enim possessio que facta est, ad uxorem transeat; inde non sequitur Donationem vel possessionem valere. Non enim in vim Donationis possessio in hac specie transit; sed quia (ut in eadem lege dictum) fieri non potest ut maritus qui nolit possidere rem donatam, eius possessionem non amiserit, mulier autem vacuam rei possessionem ingressa est.

Sed et per interpositas personas.

Sicuti ratione et ille Donationis, prohibetur in quae simulata alterius contractus specie teguntur. Non prohibentur vero Inter Virum et Uxorem cateri contractus bona fide facti, et nullam Donationem continentes.

Hinc Iulianus. Si Uxor a marito suo praedia que ob dotem pignori acceperat (2) emerit; eaque emptio Donationis causa facta dicatur; nullus esse momenti, pignoris tamen obligationem durare. Imperator noster cum patre suo rescripsit. Cajus Rescripti verba ideo retuli ut appareat venditionem inter virum et uxorem bona fide gestam non retractari: « Si tibi maritus pignora propter dotem et pecuniam creditam data non Donationis causa vendidit, quod bona fide gestum est, manebit ratum. At si titulus Donationis quod minus ostenditur; tunc ideo venditionem irritam esse constat; jure publico causam pignorum integram obtinebis ». l. 7. §. 6. Ulp. LIB. 31. AD SABELIN.

Observandum valde interesse an contractus aliquid Donationis continent tantum, an etiam sit simulata. Hoc posteriori casu, nullius momenti est: priori casu valet, et in eo infirmatur duntaxat quod Donationem continet.

I. G. Circa venditionem quoque, Julianus quidem, minoris factam venditionem nullius esse momenti ait. Neratus autem (cujus opinio in Pomponio non improbat) venditionem Donationis causa Inter Virum et Uxorem factam, si illas esse momenti; si modo, quum animam maritus vendendi non haberet, idcirco venditionem commentis sit ut donaret. Enimvero si, quum animam vendendi haberet, et pretio ei remisit; venditionem quidem valere; remissionem autem hactenus non valere, quatenus facta est locupletior (3). Itaque si res quindecim, venit quinque, nunc autem sit decem; quinque tantum praestanda sunt, quia in hoc locupletior videtur facta. l. 5. §. 5. Ulpian. LIB. 22. AD SABELIN.

Et tamen in hoc posteriori casu potest dici, res pro ea parte non esse venditas quae aequivalet pretio remisso; pro cetera vero, venditas.

Hoc docet Pomponius. Si duo mancipia fuerint, singula quinis digna; sed utrumque unis quinque, Donationis causa a viro mulieri, vel contra, venierint; melius dicitur communia ea esse pro portione pretii; nec tandem spectandum esse quanti mancipia sint; sed quantum ex pretio Donationis causa sit remissum. Sine dubio licet a viro vel uxore minoris emere, si non sit animus Donandi. l. 31. §. 3. Pompon. LIB. 14. AD SABELIN.

(2) Mulier pro dote potest pignora accipere, quamvis fidejussoribus accipere non possit.

(3) Non (ut infra modo videmus) Donationes Inter Virum et Uxorem cateris duntaxat vocantur, quatenus conjux cui donatum est factus est locupletior.

XVII. *Quod* Si vir uxori, vel contra, quid venderit vero pretio, et Donationis causa paciscantur, ne quid venditor ob eam rem praestet: videndum est quid de ea venditione agatur; utrum res valeat, et totum negotium valeat; an vero ut ea sola pactio irrita sit; quemadmodum irrita esset si post contractam emptionem, novo consilio inito, id pacti fuisset actum? Et verius est, pactum duntaxat irritum esse. *d. l. 31. § 4.*

Idem dicemus, si Donationis causa pacti sint ne fugitivum aut errorem praestet (1): id est, integras esse actiones. *Edilitias et Ex empto. d. l. 31. § 5.*

XVIII. *Indirectam etiam Donationem continere potest negotium quo res aestimata in dotem dantur, si in quo pretio aestimatur.*

Hinc Si res aestimata, post contractum matrimonium Donationis causa approbatur (2); nulla est aestimatio: quia nec res distrahi (3) Donationis causa potest; cum effectum Inter Viram et Uxorem non habeat. Res (4) igitur in dote remanebit. Sed si ante matrimonium; magis est ut in matrimonii tempore collata Donatio videatur; atque ideo non valet (5). *l. 12. ff. de Jur. dot. Ulpian. l. 34. ad Sabin.*

Igitur Si maritus aestimationem rerum quas in dotem accepit, dicat se Donationis causa auxisse; remedium monstravit Imperator noster cum Divo patre suo, Rescripto cuius verba haec sunt: « *Cum* » Donationis causa pretium autem affirmes; qui » super ea re cogniturus erit, si pecuniae modum » recusabis, ipsa praedia restitui debere, sumptum » tamen deductis rationibus, arbitrabitur ».

In arbitrio igitur mariti erit, quid praestitum malit. Idem Juris est, et si e contrario mulier de minore aestimatione queratur. Nec aliud in composito aestimato dato observari solet; ut Pomponius libro 4 Variarum lectionum scribit. *l. 7. § 5. Ulp. l. 31. ad Sabin.*

XIX. *Denique prohibetur quicquid fecerit omiseritque; ut alterum conjugem cum suo damno locupletaret.*

Unde Ulpianus: Si Donationis causa vir vel uxor servitute non utatur, puto amitti servitutem; verum post divortium condici posse (6). *l. 5. § 6. Inst. l. 1. c. 32.*

Similiter Si uxor vel maritus exceptione quadam Donationis causa summooveri voluerint; facta a iudice absolute, valet quidem Sententia; sed condicetur ei cui Donatum est. *d. l. 5. § 7.*

Ita tamen aliquod omitendo videtur donare conjugum, si sic principaliter efficiam ut acquirat secus, si alia est causa principalis cur acquirat, et ego quid omitendo efficiam duntaxat ne prohibeatur ex illa causa acquirere.

Hinc Si extraneus rem viri, ignorans ejus esse, ignoranti Uxori, ac ne viro quidem sciente eam suam esse, donaverit; mulier recte eam usucapit. Idemque Juri erit, si is qui in potestate viri erat, credens se patremfamilias (7) esse, Uxori patris donaverit. Sed sivor rescierit suam rem esse, priusquam usucapiatur, vindicare eam poterit, nec volet; et hoc et mulier novcrit: interrumpitur possessio, quia transit in causam ab eo factae Donationis ipsius mulieris scientia (8). Propius est ut nullum acquisitioni domini ejus afferat impedimentum: non enim omnimodo Uxores ex bonis Virorum, sed ex causa Donationis ab ipsis factae acquirere prohibita sunt (9). *l. 44. Neratius l. 5. Membran.*

ARTICULUS II.

Quae Donationes inter conjuges prohibitionem non continentur.

Prohibitionem non continentur Donationes Inter Virum et Uxorem, quae conferuntur in tempus soluti matrimonii; quales sunt illae quae mortis, aut etiam divortii vel exilii causa fiunt. Permittuntur etiam illae ex quibus donator non fit pauperior, vel donatarius non fit locupletior; item natalitia et alia hujusmodi minuscula, quum modica sunt. Denique sustententur illae quae sunt quasi sequela alterius a qua separari non possint.

(1) Id est, ne venditor teneatur de vitio fugae circa servum venditum.

(2) Scilicet, si probetur virum, ut donaret uxori, majorem quam par erat pretio res in dotem aestimatas accepisse; vel uxorem, ut donaret viro, res in dotem minori quam par erat pretio dedisse.

(3) Aestimatio est venditionis quaedam species: ut vid. supra lib. 23. Tit. de Jur. Dot. N. 49. Atque, ut modo vidimus, venditiones quae Donationis animo factae sunt, non valent: ergo nec talis aestimatio.

(4) Res ipsa, non ejus duntaxat aestimatio.

(5) Aestimatio dotis incipit effectum habere demum tempore matrimonii: d. N. 46. Tit. de Jur. Dot. Ergo si Donationem contractet, est Donatio collata in tempus matrimonii, quae non valet: ut vid. supra N. 3.

(6) Ut restituatur; quia Donationis causa fecit ut eam amitteret.

(7) Scelus, si sciret se esse in potestate.

(8) Legendum cum interrogatione: an possessio interrumpitur, quia, etc. Enimvero scientia et patientia viri qui patitur rem suam retineri ab uxore quae pariter scit eam esse viri, nonne videntur continere Donationem hujus rei uxori a viro factam? Sed Propius est, etc.

(9) In hac specie, rem quidem ex bonis viri mulier constante matrimonio acquirit; sed non ex causa Donationis ullius ipsi a viro factae; verum ex causa Donationis ab extraneo factae quam secuta est donatae rei traditio et continuatio possessionis per tempus legitimum. Haec donatio ipsi ab extraneo facta et traditio ex hac causa secuta, dederunt causam acquisitioni: vir omitendo rem suam vindicare, magis non prohibuit rem a muliere acquiri, quam fecit ut acquireret.

§ 1. *De Donationibus inter conjuges quae fiunt mortis causa.*

XX. Inter Virum et Uxorem mortis causa Donationes receptae sunt. *l. 9. §. fin. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Quia in hoc tempore excurrit Donationis eventus, quo Vir et Uxor esse desinant. *l. 10. GAIUS LIB. 10. AD ED. PROV.*

Nec interest quo tempore Donatio fiat. Unde Fulcinius ita recte Neratius arguit:

Fulcinius, Inter Virum et Uxorem mortis causa Donationem ita fieri, si donator justissimum mortis motum habeat. Neratius, Sufficere existimationem Donantis hanc esse, ut moriturum se putet: quam juste, necne suscepit, non quaerendum. Quod magis tuncdum est. *l. 43. ff. de Mort. caus. donat. NERATIUS LIB. 1. RESPON.*

Sed interim res non statim fiunt ejus cui donatae sunt; sed tunc demum, quum mors insecuta est. Medio igitur tempore dominium remanet apud eum qui donavit. *l. 11. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

F. G. Servus uxori a marito, mortis causa donatus, mariti manet, ut et Juliano quoque videtur. Idem si accipiat libertatem simul et hereditatem, viro necessarius heres erit, (1) nec sine libertate aliquid ei legari potest. *l. 76. ff. de Hered. instit. PAPIN. LIB. 15. QUÆST.*

XXI. Sed quod dicitur mortis causa Donationem Inter Virum et Uxorem valere, ita verum est; ut non solum ea Donatio valeat secundum Julianum, quae hoc animo sit ut res tunc fiat Uxor, vel mariti, quum mors insequatur; sed omnis mortis causa Donatio. *d. l. 11. §. 1.*

Falet igitur et illa quae hanc mente facta esset ut res ex hac causa tradita statim fieret donatarii. Ceterum non statim hunc effectum habebit, quemadmodum si fieret inter alias personas; quauoloquidem (ut diximus) non potest dominium ullius rei ex causa Donationis in conjugem vivo donatore et constante matrimonio transferri: sed hujus Donationis is effectus erit ut, si hanc Donatio morte donatoris confirmetur, omnia perinde donatarium sequantur atque si revera statim dominium ad ipsum fuisset translatum.

F. G. Si mortis causa, Inter Virum et Uxorem Donatio ficta sit; morte secuta, reducitur ad id

(1) Id est, Adeo verana est hanc servum mariti manere, ut et necessarius ipsi utpote adhuc domino heres sit; nec sine libertate, etc.

(2) Id est, convalescit. Nam consuetudine donatoris revocantur Donationes mortis causa.

(3) Scilicet ut, si Donatio exitum habuerit, retro videatur ex hac servi stipulatione donatarie acquisitum; siu Donatio defecerit, nihil ei videatur acquisitum.

(4) Sensus est, quum ex causa Donationis Mortis causa inter externos res tradita est, dominium transferitur; et ideo, si donatarius premoriatur, Condictio rei donatae quasi causa non secuta nascitur. Quod si inter virum et uxorem

tempus Donatio quo interposita fuisset. *l. 49. ff. de Mort. caus. donat. PAPIN. LIB. 29. QUÆST.*

*Hinc Javolenus: Si is servus qui Uxori mortis causa donatus est, priusquam vir decederet, stipulatus est, in pendenti puto esse causam obligationis, donec vir aut moriatur, aut suspensio mortis propter quam donavit liberetur (2); quidquid autem eorum in iderit, quod Donationem aut perimat aut confirmet, id quoque causam stipulationis aut confirmabit aut resolvit (3). *l. 20. LIB. 11. EPISTOL.**

Contra si Donationis conditio defecerit; tam hac donatione, quam traditione quae eam secuta esset, nihil actum erit.

*Hinc Papinianus: Uxor viro fructum fundi ab herede suo dari; quod si datus non fuisset, certam pecuniam mortis causa promitti, curavit. Defuncto viro, viva muliere, stipulatio solvitur: ut traditio quae, mandante uxore, mortis causa facta est. Nam quo casu inter externos Condictio nascitur (4), inter maritos nihil agitur. *l. 52. §. 1. LIB. 9. QUÆST.**

Hinc etiam Si Uxor rem quam a marito suo mortis causa acceperat, vivo eo alii tradiderit; nihil agitur ea traditione, quia non ante ultimum vitae tempus mulieris fuit.

Plane in quibus casibus placeat retro agi Donationem, etiam sequens traditio a muliere facta in pendenti habebitur. *l. 11. §. 9. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

XXII. *Cum rei mortis causa inter conjuges donatae dominium nominis mortuo donatore transferatur; hinc Marcellus ait: Placuisse scio Sabiniam, si filiafamilias Uxori maritus tradet, Donationem ejus cum omni suo emolumento fieri, si vivo adhuc marito sui juris fuerit (5); quod et Julianus libro 17 Digestorum probat. *d. l. 11. §. 3.**

Proinde et si Uxor marito filiofamilias mortis causa tradat, et is sui juris effectus sit; sine dubio dicemus ipsius fieri. *d. l. 11. §. 4.*

Per contrarium quoque, si uxor donaverit mortis causa patrifamilias mariti, et mortis ejus tempore filii-familias inveniantur; patri erit nunc emolumentum quaesitum. *d. l. 11. §. 5.*

Eadem dicenda sunt circa interpositam personam a donatario conjugue; cum non possit magis in eam dominium transferri nisi mortuo donatore.

Quando itaque non retro agatur Donatio; emergunt (6) vitia, ut Marcellus animadvertit in specie hujusmodi: Maritus Uxori mortis causa donatum

res agatur; nihil agitur: traditio non transfert dominium; adeoque non Condictio, sed vindicationi locus est.

(5) Et postea maritus ejus moriatur. Ratio est quod, cum non possit dominium ex hac causa acquiri mulieri quoad constat matrimonium, non potuit per illum patri acquiri, e cujus potestate erat, adhuc constante matrimonio.

(6) Sensus est: Ex hac regula quam statuimus, non retrotrahitur Donationem, et eo demum tempore quo conjug donator moritur dominium sua transferri; emergunt vitia, id est, vitiantur quaedam Juris regulae, puta, illa quae dicit tempus contractus respici debere.

voluit; interpositus mulier filiumfamilias (1) qui a marito acciperet, eique traderet; deinde quum moritur maritus, paterfamilias invenitur: an valeat traditio? Et ait, Consequens esse dici traditionem valere; quia sui juris electus est eo tempore ad quod traditio redigitur, id est, quum maritus moriebatur (2). *d. l. 11. § 2.*

Consequenter Scævola apud Marcellum notat: Si servum interponit mulier ut ei tradatur mortis causa, isque adhuc servus dederit mulieri deinde mortis tempore liber invenitur; tantumdem esse dixerunt. *d. l. 11. § 6.*

Idem Marcellus tractat, Si is qui interpositus est, posteaquam dederit mulieri, decesserit vivo adhuc donatore, Donationem evanescere; quia debeat aliquo momento interposito (3) fieri, et sic ad mulierem transire; quod ita procedit, si ea cui donabatur, eum interponit; non is qui donabat: Porro si a marito (4) interpositus est, et res ipsius statim facta est (5); etsi ante mortem mariti tradiderit et decesserit, traditio ejus egit aliquid (6): ut tamen hæc traditio pendeat, donec mors sequatur. *d. l. 11. § 7.*

§ 2. De Donationibus que fiunt inter conjuges divortii aut exilii causa: et an Donationes mortis causa factæ, divortio aut exilio infirmetur.

XXIII. 10. Etiam Divortii causa donationes Inter

(1) Puta, filium subm et donatoris.

(2) Adeoque tempus mortis inspicitur; non tempus contractus et traditionis, quo tempore pater in filium quem in sua potestate habebat nullum dominium transferre potuisset.

(3) Legendum est, *interpositi*; hoc sensu quod Donatio debet saltem aliquo momento fieri ejus qui interpositus est.

(4) Qui donabat.

(5) Maritus non potest quidem transferre, constante matrimonio, dominium rerum suarum ad uxorem aut ad personam ab illa interpositam; nihil autem obstat quominus ad eum qui non a muliere interpositus est, dominium transferre poterit.

(6) Non id quidem egit ut statim ad mulierem dominium transferret; verum id egit, ut quandoque post a viro in eadem donandi voluntate moriente, tum ad illam dominium transiret.

(7) Apud Euhæios (ut observat Tertullianus lib. de *Monegam.*) *Cereres sacerdotibus viventibus etiam viris et consentientibus, amica separatione valutant.* Hoc et de quibusdam aliis sacerdotibus observat.

(8) Scilicet in casum divortii. Cum igitur divortium viro morte prævenio non intervenit, adeoque conditio divortii sub qua Donatio facta fuisse supponitur, defecerit; Donatio non valet, et res ex hæc causa uxori tradite, ejus fieri non possunt.

(9) Id est, valet Donatio qua conjux deportationis potius passurus, in eum casum uxori donat. Ratio dubitandi erat quod, cum deportatione bona mariti publicentur, et de his disponendi facultatem amittat, videbatur Donatio in eum deportationis casum conferri non posse; eo magis quod Donationes inter ceteras personas etiam pure legitime valeant, quia donator potius capitis affectus est, si sine

Virum et uxorem concessæ sunt. Sæpe enim evenit uti propter sacerdotium (7) vel etiam sterilitatem (*l. 60. § 1. HERMOGENIANUS LIB. 2. JURIS EPITOM.*); vel senectutem, aut valetudinem, aut militiam, satis comode retineri matrimonium non possit. *l. 61. CAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINCE.*

Et ideo bona gratia matrimonium dissolvitur. *l. 63. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.*

Julianus pariter ait, Si divortii causa facta sit Donatio, valere (*l. 11. § 11. ULP. LIB. 30. AD SABIN.*); Quæ tamen sub ipso divortii tempore, non que ex cogitatione quandoque futuri divortii fiant. *l. 12. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Sed si (ante divortium) mors sit insecuta, non videri factas res mulieris, quia Donatio in alium casum (8) facta est. *l. 13. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

20. Item Inter Virum et uxorem exilii (9) causa Donatio fieri potest. *l. 43. PAUL. LIB. SINGUL. REGUL.*

XXIV. Jam vero cum divortii aut exilii, quemadmodum et mortis causa Donatio valeat, Ulpianus quarit: Si maritus uxori donaverit mortis causa; eaque divorterit: an dissolvatur Donatio? Julianus scripsit, infirmari Donationem, nec impedire (10). *d. l. 11. § 10.*

Proinde et si mortis causa uxori donaverit, et deportationem passus est: an Donatio valeat videamus (11)? Et alias placet, in casum deportationis Donationem factam valere (12), quemadmodum in

suspensione pene factæ sint: *l. 7. ff. de Mort. caus. don.* Quomodo igitur, inquis, valere potest illa que expressè in illum pene casum eultra est? Ratio decidendi est favore matrimoniorum: inhumantum enim visum est et conjux innocens nullam suæ in quantum observantia mercedem sperare, nilam a conjuge ibi-ratitum pro pudicitia suæ premio consequi posse. Ceterum ita denum Donatio exilii causa facta valere potest: si hoc animo sint conjuges ut propter hunc exilii casum solvatur matrimonium. Eoimvero scilicet idem est exilium in hoc a servitute differre, quod exilium per se non solvat matrimonium: infra Tit. de *Deort.* N. 1. Patet autem Donationem inter conjuges valere nun posse in eum casum quo adhuc duraret matrimonium.

(10) Id est, non jam in pendens esse an morte donatoris confirmanda sit, sed omnino infirmari. Ratio est quia Donationem mortis causa hæc natura est, ut omnino infirmetur donatoris penitentia; satis autem e ligitur ac presumitur hæc penitentia, ex divortio (ut aliqua: filius causam dedit: et de tali divortio hæc lex accipienda est. Quod si bona gratia divortium factum esset, tali divortio non infirmaretur Donatio: et donatore quandoque to eadem voluntate præmorienti, perinde confirmari posset ac si non intervenisset divortium; ut patet ex his que modo supra diximus.

(11) Ratio dubitandi est, quod regulariter ex capitali donatoris pena qualis est deportatio, infirmetur Donationes mortis causa. *l. 7. ff. de Mortis caus. Donat.* infra lib. 30.

(12) Sensus est: Alias vidimus plænissime et favore matrimoniorum obtinuisse, ut Donationes que modum in casum divortii, etiam in casum deportationis fieri possent. Hinc satis evidenter colligitur, non debere Donationem inter conjuges, ex causa deportationis infirmari, in qua etiam potuissent expressè conferri.

causam divortii. Cum (1) igitur deportatione matrimonium minime dissolvatur, et nihil vitium mulieris incurrat (2); humanum (3) est Donationem quae mortis causa ab marito facta est, tali exilio subsequente confirmari (4), tanquam si mortuo marito rata haberetur: ita tamen ut non adnotatur licentia marito eam revocare; quia et mors ejus expectanda est: ut tunc penitentiam haberi licentiam quando ab haec. Ecce fuerit substitutus, sive reversus (5), sive admissus in poena constitutus. l. 13. §. 1. Ulp. l. 13. §. 1. AD Sabin.

§. 3. De Donationibus inter conjuges, ex quibus vel is qui donat non fit pauperior, vel Donatus non fit locupletior.

XXV. Ubi quomque non diminuit de facultatibus suis qui donavit, vult: et vel etiam si diminuit, locupletior tamen non sit qui accepit, Donatio valet. l. 5. §. 16. §. ubique igitur. Ulp. l. 13. §. 2. AD Sabin.

Prima species Donationis:

XXVI. Quum igitur nihil de bonis erogatur: recte dicitur valere Donationem. d. l. 5. d. §. 16.

F. G. Sed et si constante matrimonio res aliena Uxori a marito donata fuerit; dicendum est confectio ad usum capionem ejus Uxorem admitti: quia et si non (6) mortis causa donaverat ei, non impeditur usucapio. Nam Jus constitutum (7) ad eas Donationes pertinet ex quibus et locupletior mulier, et pauperior maritus in suis rebus fit. Itaque licet mortis causa (8) Donatio interveniat; quasi inter exteras personas intelligenda est; in ea re que (9) ubi non est) usucapi potest. l. 25. TERENTIUS. CLEMENS l. 13. §. 1. AD L. JUL. ET PAP.

Hinc etiam si maritus heres institutus repudiet hereditatem Donationis causa (10); Julianus rescriptis libro 17 Dig. sto. cum Donatum valet. Neque enim pauperior fit qui non accipiat; sed qui de patrimonio suo deposuit. Repudiatio autem mariti mulieri prodest, si vel substituta sit mulier, vel etiam ab intestato heres futura. sup. d. l. 5. §. 13.

Simili modo et si legatum repudiet; placet nobis,

valere Donationem: si nullo substituta sit in legato, vel etiam si proponas eam heredem institutum. d. l. 5. §. 14.

Consonat quod ait Pomponius: Quod legaturus mihi, aut hereditatis nomine relicturus es: potes, rogatus a me, Uxori meae relinquere. Et non videtur ea esse Donatio; quia nihil ex bonis meis diminuitur: in quo maxime Majores donantem succurrisse Proculus ait, ne amore alterius alter despoliaretur; non quasi multivolos, ne alter locupletior fieret. l. 31. §. 7. POMPON. l. 14. AD Sabin.

Secunda species Donationis.

XXVII. 2.º *Ualet Donatio inter Virum et Uxorem, quum is qui accipit non fit locupletior.*

Primum Exemplum.

Hinc Alexander: Si fractus eorum praeiorum que in dotem accepisti, matrimonii tempore Uxorem tuam percipere passes es, eosque Uxor tua consumpsit: restitui tibi post divortium oportere, nulla ratione contendis. Sui autem ex his locupletior facta est, in tantum potest conveniri. l. 8. Cod. h. tit.

Secundum Exemplum.

Hinc etiam Concessa Donatio est sepulturae causa. Nam sepulturae causa locum marito ab Uxore, vel contra posse donari constat: et, si quidem mortuum intulerit, faciet locum religiosum. Hoc autem ex eo venit quod definiti solet; Eam denique Donationem impediri solere, que et donantem pauperiorem, et accipientem facit locupletiozem. Porro hic non videtur fieri locupletior in ea re quam religioni dicavit. Nec movit iniquum, quod emerit nisi a marito accepisset. Nam etsi pauperior et locupletior, nisi maritus dedisset; non tamen idcirco fit locupletior quod non expendit. (10). l. 5. §. 8. Ulpian. l. 13. §. 2. AD Sabin.

Hae res et illud suadet: Si Uxori maritus sepulturae causa donaverit, ita demum locum fieri intelligi mulieris, quum corpus humaret. Ceterum ante-

rectior Florentina quam secutus sum. Species haec est, ut ex fide legis liquet: In Donatione mortis causa rei alienae; aut Terentius posse Uxorem confestim ante mortem viri rem usucapere; quia etsi Donatio non esset mortis causa, sed pura, posset usucapere; et ratio est quia, cum haec Donatio (utpote rei alienae) nihil diminuit ex substantia viri, non est prohibita; adeoque est justa causa que potest proficere ad usucapionem.

(7) Jus positivum quo Donationes inter virum et uxorem prohibentur.

(8) Cuiusdam perperam legit: licet non mortis causa. Retinenda lectio: Vid. supra Nat. (6)

(9) Ut locum faciat mulieri quae ipsi substituta est, aut ab intestato vocatur.

(10) Ita favorabiliter observatur in causa Donationis inter conjuges. In ceteris autem causis, puta quum quaeritur an pupillus qui sine tutoris auctoritate contraxit, teneatur quasi locupletior, ex eo solo locupletior ipis intelligitur, quod ex suo non expendit quod aliquo necesse habuisset expendere.

(1) Ante haec verba Cum igitur, quae iam supplenda sunt: pura. Quod diximus Donationem in casum deportationis factam valere: unde eum locum reliquimus, mortis causa factum non debere per deportationem infirmari, spectat casum quo deportatio mutat animum retinendi matrimonii, interdum autem non mutat. Cum igitur hoc casu, etc.

(2) Nullam vitium, id est, nulla culpa mulieris incurrat propter quam casus maritus debeat in illam redimere, et Donationem illi factam vitare.

(3) Dicit humanum est: nam summo Jure aliter obtinere debet. Hoc enim jure, donatoris deportatione infirmantur Donationes mortis causa: ut jam observavimus in Nota (11) ad h. l. mox supra. Humanitas vero suavit ut, quum conjugi facta esset, non infirmaretur.

(4) Id est, non infirmari. Manebit igitur in penitenti, donec morte naturali mariti confirmetur; quoadmodum si deportatio non intervenisset.

(5) In integrum restitutus.

(6) Quaedam Editiones non habent negationem, sed

quam fiet religiosus, de nantis manet (1). Proinde si dixerit mulier, manet locus donatoris. *d. l. 5. §. 9.*

Secundum hæc, Si Uxori suæ monumentum purum maritus magis preti donauerit, valetit Donatio: sic tamen ut, quom fit religiosus, valeat. *d. l. 5. §. 10.*

Sed et etsi ipsa (2) fuerit illo illata (3); licet morte ejus finitum est matrimonium, favorabiliter (4) tamen dicitur locum religiosum fieri. *d. l. 5. §. 11.*

XXVIII. *Quemadmodum sepulture causa Donationem valere vidimus quia ex ea cui donatur non fit locupletior*; Proinde et si maritus ad oblationem Dei uxori donavit; vel locum in quo opus publicum quod promiserat (5) facere; vel ut ædem publicam dedicaret: fiet locus sacer. Sed etsi quid ei det, ut donum Deo detur, vel consecratur, dubium non est quin debeat valere. Quare et si oleum pro ea in æde sacra posuerit, valet Donatio. *d. l. 5. §. 12.*

Tertium Exemplum.

XXIX. *Simili etiam ratione Nuper ex indulgentia Principis Antonini recepta est alia causa Donationis*; quam dicimus HONORIS CAUSA: ut ecce, si uxor viro Lati-Clavii (6) petendi gratia donet, vel ut Equestris ordinis fiat, vel ludorum gratia (7). *l. 42. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROV.*

Unde Ulpianus: Quod adipiscendæ dignitatis gratia ab uxore in maritum collatum est, eatenus ratum est, quatenus dignitatis supplicandæ opus est. *l. 40. ULP. LIB. 2. RESPON.*

Nam et Imperator Antoninus constituit, ut ad processus (8) Uxor ei donari possit. *l. 41. LICINIUS-RUFINUS LIB. 6. REGULAR.*

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Si propriis habitis contractibus, quam acceperas mutuam pecuniam, pro marito Donationis causa erogasti; cum hæc ad dignitatem profuerit, nec locupletior sit factus; intelligis nullam tibi contra eum competere actionem. *l. 21. Cod. h. tit.*

Similiter Marcellus lib. 7. Digestorum quærit: Si mulier acceptam a marito pecuniam in sportu-

las (9) pro cognato suo ordine erogaverit, an Donatio valeat? Et ait valere, nec videri locupletiorum mulierem factam, quamvis mutuam pecuniam esset acceptura, et pro aliline erogatura. *l. 5. §. 17. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Quartum Exemplum.

XXX. *Ex regula quam statuimus, Donationem Inter Virum et Uxorem valere ex qua is cui donatur locupletior non fit; sequitur etiam quod Manumissionis causa Donatio facta valet*; licet non hoc agatur ut statim ad libertatem; sed quandoque, perducatur. *l. 7. §. 9. ULP. LIB. 31. AD SABIN.*

Similiter rescribit Diocletianus et Maximianus: Maritus manumissionis causa servum mulieri, constante matrimonio, donare potest. *l. 22. Cod. h. tit.*

Nota: Proinde si ut post certum tempus manumittat, uxori suæ tradidit; tunc demum ejus fiet, quum tempore impleto (10) manumittere coeperit. Quare antea manumittendo nihil agit (11). Nam (12) et illud sciendum est, si Uxori quis suæ donaverit ut intra annum manumittat; deinde non manumiserit ea intra annum; postea manumittendo nihil agit (13). *sup. d. l. 7. d. §. 9.*

Observa etiam quod Si, antequam servus manumittatur, morte aut divortio solum fuerit matrimonium, resolvitur donatio: inesse enim conditio Donationis videtur, ut manente matrimonio manumittatur. *l. 8. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVIN.*

XXXI. *Ex eo quod diximus Donationem manumissionis causa factam tunc demum perfectionem suam accipere quum servus donatus manumittitur, duo sequuntur consecraria.*

Primum: Si eum Uxori donet maritus, qui ejus erat conditionis ne unquam ad libertatem perducii possit; dicendum est, omnino nihil agi hac Donatione. *l. 9. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Alterum ex Papiniani sententia consecrarium infert Ulpianus in questione sequenti. Ita ille: Uxori quis donavit servum, ita ut eum intra annum manumitteret. An si, mulier non obtemperet

nibus dari servus: ito Budæus *Annot. in Pand. et D. Noold.*

(10) Non ante; esset enim interim locupletior ex causa Donationis; quod Jura non permittunt.

(11) Nec enim manumittere potest servum qui nondum ejus effectus est.

(12) Pro sed.

(13) Quum vir uxori donat servum manumissionis causa; tunc demum ex hac causa dominium servi in uxorem transfertur, quum hunc servum ex lege Donationis manumittit: eodem scilicet instanti hujus servi dominium ad uxorem transit et ab ea discedit per manumissionem. Quum autem mulier servum sibi donatum, ut intra annum illum manumitteret, demum post annum elapsum manumittit, non jam manumittit ex lege Donationis que conclusa fuit intra annum qui elapsus est: non igitur consecuta est ejus servi dominium, quod consequi non potuit nisi eum manumittendo ex lege Donationis. Ergo nihil agit manumittendo hunc servum cujus dominium non est consecuta.

(1) Nam si in uxorem donationem transiret, acquireret aliquid ex causa Donationis, fieretque interim locupletior; quod Jura non permittunt.

(2) Uxor cui donatum est.

(3) Ante mortem viri donatoris.

(4) Nam subtilitate Juris adversari videbatur, ut post mortem uxoris donatariæ inciperet valere Donatio.

(5) Mulier.

(6) Lati-Clavus erat purpura que supra vestem demittebatur in pectus Senatorum: et erat dignitatis Senatoriæ insigne; concedi hanc tamen ex indulgentia Principis aliquibus Equitibus. Cujas. *Epit. XII. 39.*

(7) Ludorum edendorum gratia, si forte erat in magistratu positus.

(8) Ut ad gradus militiæ promoveretur. Alii intelligunt de sumptibus quos interdum faciunt Magistratus quum procederent in publicum, puta ad ludos: missilia spargebant in vulgus. *Ulp. l. 2. et 4. Cod. de Consul.*

(9) Honorarium Decurionatus, pro introitu a Decurio-

voluntati, Constitutio D. Marci (1) imponat et libertatem si vir vel vivit vel etiam diem suum obierit? Et ait Papinianus, Cum Sabini sit sententia recepta, qui putat tunc fieri servum ejus cui donator quum cœperit libertas imponi; ideoque, nec si velit mulier, post exactum tempus possit manumittere; recte dici, non esse Constitutioni locum: nec voluntatem mariti posse Constitutioni locum facere, cum proprium servum possit manumittere. Quæ sententia nihil quoque probatur: quia venditor sive donator non sibi vult legem imponi, nec potest, sed ei qui accepit. Dominio igitur penes se remanente, nequaquam effectum habebit Constitutio. *d. l. 7. § 8. ULP. LIB. 31. AD SABIN.*

XXXII. Circa Donationes manumissionis causa factis unum superest observandum. Nimirum Si pecunia accepta mulier manumiserit, vel operas ei imposuerit: ait Julianus, operas quidem cum licito jure imposturam, & tenere obligationem: nec videri mulierem ex re viri locupletior fieri, cum eas libertus promittat. Quod si pretium ob manumissionem accepit mulier, et sic manumiserit: si quidem ex peculio suo dedit, nummos mariti (2) manere; sin vero alius pro eo dedit, fient nummi mulieris (3). Quæ sententia recte se habet. *l. 9. § 1. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Quintum Exemplum.

XXXIII. Cum Donatio ex qua conjux non fit locupletior, permittatur; hinc valet illa que fit conjugi tanquam interposite persone ut alteri licite donetur.

F. G. in ea specie. « Sulpicius Marcello. Mulier » que ad communem filium volebat (qui in potestate patris erat) post mortem patris fundum per venire; eum patri tradidit, uti post mortem res titulari filio. Quæro an Donatio tibi videatur, ut » nihil agatur? An valet quidem; sed mulieri potestas datur, si noluerit, eum repetere? »

Respondit: Si color vel titulus (ut sic dixerim) Donationi quesitus est, nihil valebit traditio; id est, si hoc egit [a] uxor ut aliquid ex ea re interim commodi sentiat maritus. Alioquin, si solo ejus ministerio usa est, et id egit, ut vel revocare sibi liceret, vel ut res cum omni emolumento per patrem postea ad filium transiret: cur non idem perinde sit ratum, ac si cum extraneo tale negotium contraxisset, hoc est, extrauco in hanc causam tradidisset? *l. 49. MARCELLUS. LIB. 7. DIGEST.*

Sextum Exemplum.

XXXIV. Valet etiam Donatio conjugi facta, que

magis in sarcinulo domno quod passus est, quam in loco ipsi quærendo consistit: tanquam ex ea locupletior non videntur.

F. G. Quod si vir uxori, cujus ædes incendio consumptæ sunt, ad reconstructionem earum pecuniam donaverit; valet Donatio in tantum, in quantum ædificiis extinctio postulat. *l. 14. PAUL. LIB. 71. AD ED.*

Septimum Exemplum.

XXXV. Permittitur etiam ille Donationes Inter Virum et Uxorem que in usu momentaneo alicujus rei consistunt; quasi non videatur donatorius hinc factus locupletior, quamvis donator pauperior extiterit rebus ex usu deterioribus factis.

Hinc Papinianus: Res in dotem astimatas, consentiente viro, mulier in usu habuit. Usu deterioribus si fiat, damni (§) compensatio non admittitur. *l. 53. § 1. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.*

Obiter nota quod Easdem res non potest mulier sibi quasi donatas defendere, ex illis verbis quibus Donationes ei a viro legatæ sunt (§): cum ejusmodi species, neque donari, neque auferri videtur. *d. § 1.*

Papiniano suffragatur Pomponius: Si vir uxoris, aut uxor viri servis aut vestimentis usus vel usa fuerit, vel in ædibus ejus gratis habitaverit; valet Donatio. *l. 18. POMPON. LIB. 4. EX VARIIS LEGTIONIBUS.*

Similiter Si quas servi operas Viri Uxori præstiterint, vel contra: inagis placuit nullam habendam earum rationem. ETSANE NON AMARE, NEC TANquam INTER INFESTOS JUS PROHIBERE DONATIONIS TRACTANDUM EST, SED UT INTER COMUNITOS MAXIMO AFFECTU, ET SOLAM INGIAM TIMEBATES. *l. 28. § 2. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Quintem autem casu quo tales operæ expresse donate non forent; dicendum tamen est, Si Uxor lana sua, operis ancillarum viri, vestimenta suo nomine confecit muliebri, et vestimenta mulieris esse, et pro operis ancillarum viro præstare nihil debere (§); sed viri nomine vestimenta confecta virilia, viri esse; ut is lanae pretium uxori præstet. Sed si non virilia vestimenta suo nomine mulier confecit, sed ea viro donavit; non valere Donationem: cum illa valet, quum viri nomine confecit; nec unquam operas ancillarum viri aestimari convenit. *l. 31. § 1. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.*

Unde Celsus: Utrum negotium uxoris gerens, an officio mariti ductus, in rem ejus impenderit vir, facti, non Juris est questio. Conjectura ejus rei ex modo et ex genere impense non dillicilis est. *l. 47. LIB. 1. DIGEST.*

(1) De qua in Tit. Qui sine manu. infra lib. 40.

(2) Quia peculium est in bonis mariti: nihil autem potest mulier acquirere ex bonis mariti quo locupletior fiat.

(3) Cum maritus non fiat pauperior.

[a] Florent exigit.

(4) Non compensabitur dote quam vir restituere debet, id quanti res ex usu mulieris facta est deterior: nam mulier jur. usa est, vultque Donatio ejusque usus.

(5) Sensus est, uxorem cui maritus legavit his verbis; *Ea que uxori dedi donavi, et lego;* non posse contendere hoc legato contineri eas res quarum usum duntaxat maritus ipsi vivus permisit: quia earum usum permittendo, non videtur eas donare; non videntur a muliere ipsi auferri, sed ejus manent.

(6) Vir enim has operas donasse præsumitur; et talis Donatio valet.

Octavum Exemplum.

XXXVI Et si pignus vir uxori vel uxor viro promiserit; veluti sententia est, nullam fieri Donationem existimantium (1). l. 8. ff. *Quae in fraud. credit.* PAPIN. LIB. 26. QUESTION.

Obiter nota: Quod sine dubio si in fraudem creditorum fiat, actioe non utilis vocabitur. Idemque est, et si quis debitorem in fraudem creditorum pignus oneravit. d. l. 8.

Ultimum Exemplum.

Non tanti etiam videtur commodum representationis debite in diem pecunie, ut ex eo solo Donatio intelligatur. *Igitur* Quod vir uxori in diem debet, sine metu Donationis praesens solvere potest; quoniam commodum temporis retenta pecunia sentire potuerit. l. 31. § 6. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

§ 4. *De natalitiis, aliisque munusculis; necnon de Donationibus quae alterius causae sequela sunt; ut separari non possint.*

XXXVII. *Xenia quae Kalendis Martiis et Saturnalibus mittuntur, inter conjuges permittuntur; modo sint modica.*

Quod Si vir uxori munus immodicum Kalendis (3) Martiis aut natali (4) die dedisset, Donatio est (5); sed si impensas (6) quas faceret mulier quod honestius se tueretur, contra est. d. l. 31. § 8.

XXXVIII. *Denique de conjugibus Generaliter tenendum est; quod inter ipsos, aut qui ad eos pertinent, aut per interpositas personas Donationis causa agatur, non valere. Quod si aliarum extrinsecus rerum personarumve causa commissa sit; si separari non potest, nec donationem impediti (7); si separari possit, cetera valere; id quod donatum sit, non valere. l. 5. § 2. ULIAN. LIB. 32. AD SABIN.*

ARTICULUS III.

Circa nonnullas species quaeritur, an Donationem inter conjuges contineant.

Species Prima.

XXXIX. *Non est Donatio quia mulier dat pro-*

(1) Id est, existimantium hoc non haberi pro Donatione. Etenimvero mulier debitorum cui pignus remittitur, non est locupletior ex hac Donatione: cum tantumdem in ere alioquo habet, licet jam non sub pignore.

(2) *Pauliana* scilicet In factum actione, quae datur ex Edicto QUAE IN FRAUDEM CREDITORUM, etc. Vid. infra lib. 4.

(3) Et viri Saturnalibus, ita feminae Martiis Kalendis munera accipiebant. Hinc Martialis.

Scis certe (puto) vestra jam venire Saturnalia, Martius Kalendas. Tunc redam tibi, Galla, quod dedisti.

Hinc has Kalendas Juvenalis vocat *femineas*:

Munera FEMINEIS tractas secreta Kalendis. Sat. IX.

utilit. e. aliquid viro in pensionem onerum matrimonii quae debet sustinere.

Hinc Si uxor viro dotem promiserit, et dotis usuras: sine dubio dicendum est peti usuras posse; quia non est ista Donatio, cum pro oneribus matrimonii petantur. l. 21. § 1. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

XI. *Uxor versa non est Donatio, si Vir Uxori det in pensionem alimentorum quae ei debet exhibere. F. G. recte ei dat annum aut menstruum, non aliter tamen quam in vicem alimentorum datum fuerit.*

Hinc circa usuras dotis ab uxore debitas, addit Ulpianus: Quid tamen si maritus uxori petitionem eorum remiserit (8); eadem erit questio, an Donatio sit illicita; Et Julianus hoc dixerit: quod et verum est. Plane si convenerat uti se mulier passeret, suoque homines; idcirco passus est eam dote sua frui, ut se suosque aleret: expeditum est. Puto enim non posse ab ea peti quasi donatum, quod compensatum est. d. l. 1. § qui tamen.

Quum autem vir uxorem ipse alit, non valet donatio annui, quamvis cum falso alimentorum nomine praetulerit. Hoc docet Julianus.

Quidam fundum dotis causa ab uxore sua accepit, interque eos convenerat ut mercedes ejus fundi Vir Uxori annui nomine daret. Deinde eum fundum vir matri mulieris certa pensione colendum locaverat; eaque, quum mercedes ejus fundi deberet, decesserat; et filiam suam solam heredem reliquerat; et divortium factum erat. Vir deinde petebat a muliere mercedes quas mater debebat. Placuit exceptionem mulieri dari non debere; Ac si inter se et virum non convinisset, ut haec mercedes sibi alimentorum nomine darentur: cum futurum sit ut quodammodo Donationes Inter Virum et Uxorem confirmantur. Nam quod annui nomine datur species est Donationis. l. 22. ff. de Pact. Dotadibus LIB. 2. AD URSICUM-FRUCIUM.

In speciem autem Donationis non calit annuum; sive praestetur ut revera hinc se alit mulier, sive in vicem alimentorum quae jam de suo sibi exhibuit.

Nam illud constat; si antequam a viro annum acciperet mulier, ipsa de suo aut etiam mutuata

(4) Munerum quae natali die Romani a cognatis, amicis, et clientibus accipiebant, passim apud omnes Aetiores mentio.

(5) Prohibito: ergo si minus immodicum non sit, habitum non est.

(6) Id est, si ei donasset nuda impensas faceret quo, etc.

(7) Finge: Titius et uxor mea praedium commune vicinum praedio meo habent. Si iter vel actum per praedium meum, donatus Titio concedere velim: eorum non potest illud ipsi concedere, quin et uxori meae committam, valde Donatio servituti uxori facta, quia non potest separari ab ea quae fit Titio.

(8) Haec remissio usurarum dotis viro debitum, est annui ejusdem Donatio; quam hic definiunt non valere, nisi facta sit in vicem alimentorum mulieris.

impenderit; videri tantum jam ex annuo consumptum. l. 28. § 6. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

XL. *Uxori in ipsius alimenta videtur præstitum: non solum si in propria, sed si in ipsius familie alimenta donatum sit.*

Hinc Antoninus Theodoræ euidam rescribit: Fractus prædiorum in dotem datorum, si secundum pactum sumptibus tuis tuorumque seruiertur, repeti non posse ambigere non debes. l. 2. Cod. de Pact. convent. sup. dot.

Quod dicitur, in speciem Donationis non cadere quod præstatur in alimenta familie uxoris; accipere de ea familia quæ sit in communi usu, non ejus quæ sit uxoris peculiaris.

Hinc Scævola, item quum quæreret de cibariis mancipiorum, respondit: Tempore quidem concubinatus data cibaria repeti non possunt; sed nec tempore matrimonii, si ea mancipia uxoris in communi usu fuerint. l. 58. § 1. LIB. 2. RESPONS.

Pariter Pomponius: Quæ vir cibaria uxoris familie jumentisve præstiterit quæ in usu communi erant, non condicuntur. Quod si familiam domesticam uxoris aut venalium pavit (1); contra puto observari debere. l. 31. § fin. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

XLII. *Viatice non secus ac alimenta, sunt dotis onus quum mulier voluntate viri iter facit.*

Unde Ulpianus: Si quis pro uxore sua viginti quod in itinere præstari solet, solvisset: an quasi locupletior esset ea facta, exactio fiat? an vero nulla sit Donatio? Et magis puto non interdum hoc; maxime si ipsius causa profecta est. Nam et Papinianus libro 4 Responsorum scripsit, Vecturas uxoris et ministeriorum ejus virum itineris sui causa datas repetere non posse. Iter autem fuisse videtur viri causa, et quum uxor ad virum pervenit. Nec interesse an aliquid de vecturis in trahendo matrimonio convenerit: NON ENIM DONAT, QUI NECESSARIIS ONERIBUS SUCCURRIT. Ergo et si consensu mariti profecta est mulier propter suas necessarias causas, et aliquid maritus expensarum nomine ei præstiterit; hoc revocandum non est. l. 21. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

XLIII. *Quod hactenus diximus, valet quod Vir Uxori donat pro alimentis, tanquam hoc non sit Donatio; duas limitationes patitur.*

Primo enim Ex annuo vel menstruo quod Uxori maritus præstat (2), tunc quod superest revocabitur si satis immodicum est; id est, supra vires dotis. l. 15. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

(1) Vir scilicet.

(2) Vice alimentorum, ut supra: alias nulla esset donatio.

(3) Id est, si vir hoc datum condicere velit, excluditur: et compensabitur hoc datum cum alimentis quæ, quum vir uxori præstare deberet, ipsa mulier sibi exhibuit aut est exhibitura ex eo dato.

(4) Græci legunt, ac litteras; scilicet quibus vir jubebat eam ire.

Altera limitatio est; ut eorum annuorum Donatio hactenus valet, ut data condici non possint; non vero ut promissa peti possint.

Hinc ita rescribit Gordianus: Sicut cessat petitio quantitatis, quam de suo maritus uxori in menses singulos vel annos singulos proprii usus ejus gratia promittit; ita et ex ea causa munitis solutis erogatisque, non dari repetitionem manifestum est. l. 11. Cod. h. l.

Similiter Illud recte dictum Celsus ait: Si dotis usuras annuas uxor stipulata sit, licet ei non debeantur, quia tamen quasi de annuo conventit, peti quidem Dotis judicio non possunt; compensari (3) autem possunt. Idem ergo dicens in qualibet pactone annui nomine facta. l. 28. § 7. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Interdum tamen mulieri etiam petitio dabitur ejus quod in causam alimentorum aut viatici vir ipsi promittit: scilicet si mulier tantum de suo impendit.

Hinc Papinianus in specie sequenti. Conventit ut mulier viri sumptibus, quoquo iret, veheretur; atque ideo mulier pactum ad (4) litteras viri secuta, provinciam in qua Centurio merebat, petit. Non servata fide conventionis, licet directa actio nulla (5) competat, utilis tamen In factum danda est. l. 26. § 3. ff. de Pact. dotal. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

XLIV. *Viatice alimenta, necnon annua eo nomine uxori a viro data, non cadere in speciem Donationis vidimus.*

Contra Si uxor marito annum versa vice præstiterit: restituetur ei hoc; et poterit vindicare id quod extat. Credo, poterit et condicere ei quantum locupletior factus est; quia non tam solenne est annum quod maritus uxori pendit, et quod uxor marito præstat: imo congruens est, et contra sexus naturam (6). l. 33. § 1. ULP. LIB. 26. AD SABIN.

Species Secunda.

XLV. *Donatio inter conjuges non videtur; si conjux illi rei quam ante nuptias donavit, aliam non majoris pretii constante matrimonio substituat.*

Hinc Scævola: Si prædia et mancipia Seicæ data, effecta sint ejus, tempore concubinatus; ac postea tempore matrimonii, aliis acceptis reddita sunt: quid Juris est? Respondit, Secundum ea quæ proponerentur, negotium (7) potius gestum videri quam Donationem intervenisse. l. 58. LIB. 2. RESPONS.

Quæntiam in specie sequenti: Sponsus alicujus

(5) In hac specie (inquit Cujacius) nuda pactio est, non contractus nominatus: nec enim vir promittit donum mulieri ut quid faciat; ut veniat ad se; sed simpliciter promittit, *Quocumque ibis, dabo*. Cum tamen æquum non est mulierem quæ litteras viri secuta sumptus facit, decipi; recurrit ad generalium actionum In factum, subsidiariam actionem *De dolo*.

(6) Nam vir cum in hoc dotem accipiat, alimenta uxori debet; non vero uxor viro.

(7) Id est contractum; scilicet permutationem.

annulum muneris misit; et post nuptias pro eo summi dedit. Quidam (et Nerva) putant fieri eum mulieris; quia tunc factam Donationem confirmare videtur, non novam inchoare. Quam sententiam veram esse accipit. *l. 36. § 1. PAUL. LIB. 36. AD ED.*

Species Tertia.

XLVI. Non videtur etiam Donatio, quae praecedentis Donationis repensatio est. F. G. Si uxor nummis a viro aut ab eo qui in ejus potestate esset, sibi donatis servum emerit; deinde quum ejus factus fuerit, cum ipsum Donationis causa viro tradiderit; rata erit traditio, quamvis ea mente facta fuerit qua ceterae Donationes: neque ulla actio ejus nomine dari potest (1). *l. 67. LAEIO. LIB. 2. PITHAGORAE A PAULO EPITOMATORUM.*

Species Quarta.

XLVII. Non videtur etiam Donatio in specie sequenti. Si quis rogatus sit praecipua certa quantitate uxori suae hereditatem restituere, et is sine deductione restituerit; Celsus libro 10 Digestorum scripsit. Magis pleniore officio fidei praestanda functum maritum quam donasse videri. Et rectam rationem hinc sententiae Celsus adiecit; quod plerique magis fidem exsolvent in hunc casum, quam donant; nec de suo putant proficisci quod de alieno plenis restituant, voluntatem defuncti secuti. Nec immerito saepe credimus aliquid defunctum voluisse, et tamen non rogasse. Quae sententia habet rationem, magis in eo qui non erat deducta quarta rogatus restituere; et tamen integram fidem praestitit omisso

(1) Ad eum repetendum.

(2) Ceterum pro aboquin: scilicet si per errorem calculi fecit.

(3) Mortis uxoris scilicet, non suae; ut modo dicitur.

Senatusconsulti commodo. Hic enim vero non exsolvit, voluntatem testatoris obsequens. Hoc ita, si non per errorem calculi fecit. Ceterum pro indebiti fideicommissi esse repetitionem, nulla dubitatio est. *l. 5. § 15. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

ARTICULUS IV.

Quae Donationes prohibeantur, necne, inter socerum et generum nuptiarum; Uxorem, et liberos Viri.

XLVIII. Ex quibus causis Inter Virum et Uxorem concessae sunt Donationes; ex isdem et inter socerum et generum nuptiarum concessas, Neratius ait. Ergo socer genero mortis (3) vel divortii causa donabit: sed et gener socero mortis suae vel divortii causa. l. 26. § 1. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Mortis autem suae causa genero vel nurui socerum frustra donare convenit: quia, mortui socero, nuptiae non solvuntur. Nec interest an pater filium vel filiam exheredaverit. Divortii species, eadem ratione, diversa est. *l. 53. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.*

XLIX. Quamvis uxor liberis qui sunt in potestate viri donare non possit; conceditur tamen ei ut pro communi filia dotem constituat.

Hinc Sive uxor marito res donasset, isque eas in dotem pro communi filia dedisset; sive post Donationem quam in maritum contulit, uxor passa est eum pro filia in dotem dare: benignae dici potest, etsi prima Donatio nullius momenti est, at tamen ex sequenti consensu valere dotis donationem. *l. 34. ULP. LIB. 43. AD SABIN.*

SECUNDA PARS.

De inutilitate Donationum Inter Virum et Uxorem; et de his quae inde consequuntur.

ARTICULUS I.

De traditionis ex causa Donationis inter conjuges inutilitate ad transferendum dominium; et de indicatione quae donatori competit.

L. Sciendum autem est ita interdictam Inter Virum et Uxorem Donationem, ut ipso Jure nihil valeat quod actum est.

Proinde si corpus sit quod donatur, nec traditio quidquam valet. *l. 3. § 10. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Si quis igitur nummos uxori dederit, non fieri ejus apparet; quia nihil corporis ejus fieri palam est. *d. l. 3. § 11.*

Sed si debitorem suum ei solvere jussit: hic

quaritur an nummi fiant ejus, debitorque liberetur? Et Celsus libro 15 Digestorum scribit, Videndum esse, ne dici possit et debitorem liberatum et nummos factos mariti, non uxoris. Nam etsi Donatio Jure Civili non impediretur; eam rei gestae ordinem futurum, ut pecunia ad te a debitore tuo, deinde a te ad mulierem perveniret. Nam celeritate conjungendarum inter se actionum, unam actionem occultari. Ceterum debitorem creditori dare, creditorem uxori. Nec novum aut mirum esse, quod per alium accipias, te accipere. Nam et si is qui creditoris tui se procuratorem esse simulaverit, a debitore tuo, jubente te, pecuniam acceperit: et Furti actionem te habere constat, et ipsam pecuniam tuam esse. *d. l. 3. § 12.*

Hinc sententia consequens est quod Julianus libro 17 Digestorum scripsit; si donatorum mihi iussero Uxori meae dare. Aut enim Julianus, nullus esse momenti. Perinde (1) enim habendum atque si ego acceptam et rem meam factam, Uxori meae dedidissim. Quae sententia vera est. *d. l. 3. §. 13. ULP. LIB. 33. AD SABIN.*

Idemque est et si mortis causa traditurum mihi, iusserim Uxori tradere; nec referri convaluerit donator an mortuus sit. Neque existimandum est, si dixerimus valere Donationem, non fieri me pauperiorem; quia si ea convaluerit donator (2), Conditione tenebor (3); si vero mortuus fuerit (4), rem quam habiturus eram in bonis meis (5), desuam propter Donationem habere. *l. 4. JULIAN. LIB. 17. DIGEST.*

Consumat quod ait Scavola: Si quod mihi mortis causa donare vellet, ego pure Uxori donare vellem, non valet quod Uxori iubeo dari; quia illo convallescente, Conditione teneo; mortuo autem, nihilominus pauperior sum; non enim habeo quod habiturus essem. *l. 56. LIB. 3. QUESTION.*

II. Ex eo quod traditio rei ex causa Donationis inter Virum et Uxorem facta non transfert ejus dominium, hinc sequuntur consecratoria.

Consecratoria prius.

Si donatae res extant, etiam vindicari poterunt. *l. 36. PAUL. LIB. 36. AD ED.*

(1) Haec obiectio fieri poterat; valet Donatio uxori facta ex qua vir non est pauperior; porro hic non videtur pauperior, cum non donet de suo. Hanc objectionem sic confutat: uno de suo donat; *perinde enim, etc.*

(2) Is scilicet qui mihi donaturus uxori meae dedit.

(3) Erga illum; quasi acceperim quod jussu meo uxori dedit.

(4) Et sic Donatio quam mihi mortis causa fecit, confirmata sit.

(5) Et quam per fictionem brevis manus intelligor habuisse.

(6) Jure singulari non permittitur marito, rem quam ex causa Donationis tradidit vindicanti, iurare in litem. Debet ei sufficere si justum pretium recipiat; de se queri debet quod ipse causam possidendi uxori praestiterit, quomodo donavit.

(7) Regulariter petitur qui a possessore rem restituere noluente estimationem litis recipiat, non caret ei de evictione; uxori autem Jure singulari hoc casu cavetur, quia *Res inter conjuges non sunt auare tractandae*; supra l. 98. §. 9. N. 35.

(8) Hic legendum *quoniam pro quibus*; et paulo infra (9*) legendum *quia pro quibus*. Hujusmodi menda non sunt infirmitas in Pandectis. Sensus est: QUAMVIS regulariter non possit agi *Ad exhibendum* aut *rei vindicatione*, verum nomine quae adibus juncta sunt; tamen hoc casu agi potest: QUAE Lex XII Tabularum quae hoc inhibet, spectat casum quo tignum adibus contra voluntatem domini junctum est; non vero hunc casum quo voluntate domini ex causa illicitae Donationis junctum est. Hanc porro Neratii mentionem in quo Paulus mox improbit, vide notam sequentem.

(9) Quod mox dixit Neratius, *Agere posse de eo quod* (10) *inter donatum maritus adhibere suo jure. intelligit*

Nota: Sed quia causam possidendi Donatio praestitit; nisi reddatur res, actione factuenda est jure pretio (6); cavere possidenti debet de evictione (7), simpli quanti ea res sit. Idque etiam Peditio videtur. *d. l. 36.*

*Quantum De eo quod Uxor in aedificium viri ita conjunctum est ut distractum alicujus usus esse possit, dicendum est agi posse; quia §. nulla actio est ex Lege XII Tabularum, quamvis §. 5. Decemviro non sit credibile de his sensit, quorum voluntate res eorum in alienum aedificium conjuncta essent. Paulus notat: Sed in hoc solum (9) agi potest, ut sola vindicatio, soluta re, competat mulieri; non in duplicem ex Lege XII Tabularum; neque enim furtivum est, quod sciente domino inclusum est. *l. 63. PAUL. LIB. 3. AD NERAT.**

Pariter quum vir Donationis causa tignum suum adibus Uxoris junxit: Marcellus, libro 7 Digestorum scribit, Etiam cum detrachere sine mulieris domino, et citam metum Scaevolaconsulti (10) quod detrachentibus negotiationis causa occurrit (11). *l. 45. ULP. LIB. 17. AD ED.*

III. Consecratoria secundum.

Ex eo quod res ex causa Donationis inter conjuges tradita maneat Donatoris, sequitur fieri citam ejus quod quid hinc rei creditur.

Hinc Si vir Uxori aream donaverit, et uxor in

de actione AD EXHIBENDUM ut tignum solvatur etiam constante aedificio; alioquin frustra observasset loqui se de eo tigno quod ita conjunctum est ut distractum alicujus usus esse possit mulieri. Nimirum Neratius ratione petita ex mente Legis XII Tab. quod scilicet lex quae vetat AD EXHIBENDUM agi ut solvatur, simul dat actionem IN DUPLEM pretii pro eo quod Dominus re sua invitum carere cogitur: *Decemviro autem non sit credibile de his sensit quae voluntate dominorum junctae essent.* Hoc notat Paulus; et sententiam Neratii emendans ait, *Agere posse tunc demum quum res soluta erit: id est, aedificium quandoque aliquo casu dirutum; agi autem non posse (ut vult Neratius) quandoque juncta manet.*

Etsi enim Neratio hoc concedatur, Legem XII Tabularum non de eo casu intelligendum esse quod res voluntate domini juncta est; ratio tamen ejusdem Legis, ne aedificia diruantur; eadem prorsus militat etiam in eo casu: quod sullicit ut tignum solvi non debeat. Sane (inquit Paulus) hoc Decemvirorum menti congruere fatum cum Neratio; ut actio IN DUPLEM ex Lege XII Tabularum eo solo casu competat quo tignum furtivum est, aut saltem alio aedificio junctum contra voluntatem domini. Hinc proinde IN DUPLEM actio non competit in hoc specie, quae tignum sciente domino inclusum est; licet ipsi actio AD EXHIBENDUM debeat ex ejusdem Legis mente et ratione denegari. Igitur una eo casu mulieri actio superest, et quidem SOLA; nimirum *re soluta VINDICATIO.*

(10) De quo infra ad Titulos *de Legatis. Part. 1. art. 60.*

(11) Quum enim maritus ea detrachit ex aedificio uxoris cui ea Donationis causa junxerat; ea detrachit usus sui causa donavit, non vero commercii causa, id est, non ex causa vel venditionis aut Donationis; adeoque non peccat in Scaevolaconsultum quod prohibet eas demeritiones quae sunt promeritio causa.

ea insulam ædificaverit; ea insula sine dubio mariti est.

Sed cum impensam mulierem servatorem placet. Nam si maritus vindicet insulam, retentionem impense mulierem facturam. l. 31. § 2. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

Consecratium tertium.

Ex eo quod res ex causa Donationis inter conjuges tradita maneat Donatoris, illud etiam sequitur. Si id quod donatum sit perierit, vel consumptum sit; ejus qui dedit, detrimentum est. Merito; quia manet res ejus qui dedit, suamque rem perdit. l. 28. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Hoc ita quum citra dolum donatarii res extima est.

Quod Si mulier dolo fecerit ne res extaret sibi a marito donata: vel AD exhibendum, vel DAMNI injuria: cum ea agi poterit; maxime si post divortium id commiserit. l. 37. JULIAN. LIB. 17. DIGEST.

III. Ipsa quidem res que causa Donationis inter Virum et Uxorem tradita est, quando extat, manet Donatoris et vindicari ab eo potest: at quod ex ea comparatum est, fit donatarii; nec vindicari a donatore potest.

Ita enim Gordianus: Etsi de tua pecunia mancipia Uxori tue comparata sunt; tamen si ei tradita sunt, eorum dominium non ad te, sed ad eam pertinet: pecunie autem tantummodo repetitionem habes; sive negotium ejus generis numerationem fecisti; sive in eam donationem conferens quantitatem pretii largitus es. Etenim vel in solidum (1), vel quatenus locupletier facta est (2), actione cum ea competenti experiri poteris. l. 9. Cod. h. tit.

Pariter Diocletianus et Maximianus: Si filii tui emancipati, matris hereditatem sibi acquisierunt; proba apud Præsidem provincie, non donandi animo te nomine Uxoris tue prædia comparasse; sed nominis (3) duntaxat ejus titulo usum, per possessionem eorum a venditoribus tibi traditarum dominum esse effectum: ut, comprehensa (4) filiorum tuorum injuria, proprietatis jus incolune perseveret. Nam si largiendi (5) proposito id te fecisse

constiterit, pecunie tibi persecutio competit (6). l. 16. Cod. h. tit.

Item quum res donata in aliam speciem transit, fit etiam Donatarii nova species. Hinc Si Vir Uxoriam lanam donavit, et ex ea lana vestimenta sibi confecit, Uxoris esse vestimenta Labeo ait. l. 29. § 1. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

Utilem (7) tamen viro competere. l. 30. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVIC.

Sed si vir lana sua vestimentum mulieri confecerit, quamvis id Uxori confectum fuerit et Uxoris cura, tamen viri esse: neque impedire, quod in ea re uxor tanquam lanipendia (8) fuerit, et veri negotium procuraret. l. 31. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

ARTICULUS II.

De inutilitate promissionis aut acceptationis ex causa Donationis inter conjuges factæ.

IV. Vidimus Traditionem ipsam inutilem esse ad transferendum dominium rei inter conjuges donatæ. A fortiori igitur Et si stipulanti promissum sit vel acceptolatum; nihil valet. Ipso enim Jure, quæ inter Virum et Uxorem Donationis causa geruntur, nullius momenti sunt. l. 3. § 10. § et si. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

Observa quod Si maritus duos reos habeat, Titium et mulierem; et mulieri accepto tulerit Donationis causa, neuter liberatur: quia acceptolatio non valet. Et hæc Julianus, libro 17 Digestorum scribit: Plane si mihi proponas Titio acceptolatum; ipse quidem liberabitur: mulier vero manebit obligata (9). l. 5. § 1. ULP. LIB. 32. AD SABIN.

V. Neque solum si vir ipse; sed et si debitor viri pecuniam jussu mariti, Uxori promiserit; nihil agitur. d. l. 5. § 3.

Unde Julianus: Vir Uxori pecuniam quum donare vellet, permisit ei ut a debitore suo stipuletur. Illa quum id fecisset, priusquam pecuniam auferret, divortium fecit. Quæro utrum vir eam suam petre debeat, an ex ea promissione, propter Donationis causam actio nulla esset? Respondi,

(1) Si ut negotium generis numerasti.

(2) Si numerasti animo ei donandi; ut mox infra l. 16. Cod. h. t. Vid. et infra Art. 3.

(3) Sed tibi ea te comparasse, quamvis instrumento emptiois nome Uxoris insertum sit.

(4) Id est, ut, intullecta a Præside injuria quam tibi inferri voluit tui filii (dum hæc prædia quasi ex hereditate materna retinere voluit, cum sint tua et eorum emptioi mater eorum duntaxat nome suum tibi accommodaverit) proprietatis jus, quod tuum est, incolune perseveret.

(5) Sed si proposito donandi uxori revera ea prædia Uxori comparasti.

(6) Non vero prædiorum quæ ex pecunia tua, quam perperam uxori donasti, ipsi revera comparata sunt.

(7) Non Directam: quia lana quæ donata est, in novam vestimenti speciem transit; quæ species, si subtilitatem Juris spectamus, non est viri.

(8) Lanipendia est quæ lanificis curam præbet, totiusque lanificii curam gerit. Cujac. Observ. IX.

(9) Acceptolatio quidem uni reo facta, correus liberatur. Verum hæc regula exceptionem patitur, si lex aliqua impediatur hunc correum liberari. Nec obstat quod dictum est supra N. 38. sustineri Donationem conjugii factam, si sit appendix alterius cause a qua separari non possit. Nam quum Titium et uxorem meam correos debendi habeo, et Titio accepto fero; non ita commixta est causa liberationis uxoris cum causa liberationis Titii, quin ab ea possit separari: nil enim repugnat Titium liberari, uxore manente obligata.

namem fuisse eam stipulationem. Sed si promissor mulieri ignorans solvisset; si quidem pecunia extat, vindicare eam debitor potest; sed (1) si actiones suas marito prestare paratus est, Dolimali exceptione se tuebatur. Ideoque maritus hanc pecuniam, debitoris nomine vindicando (2), consequitur. Sed si pecunia non extat, et mulier locupletior facta est, maritus eam petet (3). Intelligitur enim ex re mariti locupletior facta esse mulier, quoniam debitor Dolimali exceptione se tueri potest. *l. 39. lib. 5. EX MENICIO.*

I. hęc versa nihil agit non solum quum ipsi e nupti Donationis gratia promitto, sed et quum alteri ejus jussu.

Hinc Si Uxor, viri creditori, Donationis causa, promiserit et fidejussorem dederit; neque Vir in liberari, neque mulierem obligari, vel fidejussorem ejus, Julianus ait: petindeque haberi ac si nihil promississet. sup. d. l. 5. § 4.

ARTICULUS III.

De Conditione quę Donatori competit quatenus Donarius ex rebus donatis locupletior factus est.

LYI. In Donationibus Jure Civili impeditis, hactenus revocatur donum ab eo ab eave cui donatum est; ut, si quidem extet res, vindicatur; si consumpta sit, condicatur hactenus quatenus locupletior quis eorum factus est. *l. 5. § 18. ULF. LIB. 32. AD Sabin.*

Quia quod ex non concessa Donatione retinetur, id aut sine causa, aut ex injusta causa retineri intelligitur. Ex quibus causis Conditio nasci solet. *l. 6. GAIUS. LIB. 11. AD ED. PROVINC.*

Locupletior autem intelligitur, etsi non sit solvendo; si rem aliquam habeat ex pecunia donata comparatam.

Hoc docet Paulus: Uxor marito suo pecuniam donavit. Maritus ex pecunia sibi donata aut mobilem aut soli rem comparavit. Solvendo non est; et res extant. Quæro, si mulier revocet Donationem, an utiliter Condititia (4) experiatur? Videtur enim maritus, quamvis solvendo non sit, ex Donatione locupletior effectus; cum pecunia mu-

lieris res comparata extet? Respondi, Locupletiorum esse ex Donatione, negari non potest. Non enim quarimus quid deducto ære alieno liberum habeat, sed quid ex re mulieris possideat. Solo (5) cum separatur hic ab eo cui res donata est, quod ibi (6) res mulieris permanet, et vindicare directo potest (7). Et erit deterior causa viui, si pecunia, quatenus res valet, non ultra id tamen quod donatum est, condicatur; quam si Dotis iudicio (8) conveniatur. Sed nihil prohibet etiam in rem utilem mulieri in ipsas res accommodare. *l. 55. PAUL. LIB. 6. QUÆST.*

LYII. *Cum Donarius qui ex pecunia sibi donata quid comparavit, eavms videtur locupletior; sufficit id reddi quale est.*

Hinc Javolenus: Servis Uxoris Vir nummos in vestiarum dederat; quo parato deinde intra annum divortium intercesserat. Placuit Labconi et Trebatio qualia vestimenta post divortium essent, talia viro reddi. Idem Juri futurum fuisset, si ipsa vestimenta vir emisset et servis dedisset. Quod si vestimenta non redderentur, tum virum pretium in dote compensaturum. l. 66. § 1. ff. Solut. matrim. JAVOLENUS LIB. 6. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Quod si ex re quam Donarius ex pecunia donata paravit, aliquid profectum sit quod extet; hoc quoque computabitur in eo quatenus est locupletior.

Hinc Julianum putasse Pomponius refert, si quid per cum servum quem ex nummis a marito donatis mulier emerit acquisisset; forte legatum, hereditatem; aut partus editus esset: eo quoque nomine petitionem faciendum esse. l. 28. § 5. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.

LYIII. Quod autem spectatur tempus, an locupletiores sint facti? Utrum tempus litis contestatae, an rei judicatae? Et verum est litis contestatae tempus spectari oportere. Idque Imperator noster cum patre rescripsit. *l. 7. ULF. LIB. 31. AD Sabin.*

Hinc Marcellus ait: Et si Vir Uxori pecuniam donaverit, ipsaque ex ea prædium emerit, astimari oportere in quantum locupletior facta sit mulier. Proinde etsi prædia hodie vilissimo sunt, consequenter dicemus litis contestatae tempore astimationem eorum spectandam. d. l. 7. § 3.

(1) Sed si debitor ille paratus sit prestare marito hanc vindicationem suæ pecuniæ; se tuebatur adversus maritum, debitum petentem.

(2) Cessis actionibus.

(3) A muliere, Conditione sine causa.

(4) Conditioe scilicet ex injusta causa; quia injuste retinetur rem ex donata illicite pecunia comparatam.

(5) Ille de quo agimus, qui possidet rem quam ex pecunia ipsi donata comparavit; in hoc solo separatur et differt ab eo cui illa ipsa res immediate donata esset, quod, etc.

(6) Scilicet quum ipsa res immediate est donata.

(7) Supple: in hac verò specie, res quam vir ex pe-

cutia ab uxore ipsi donata paravit, non est mulieris; nec eam directo mulier vindicare potest; sed potest tantum pecuniam quam donavit, intra hujus rei potestatem condicere.

(8) Hinc nota, Dotis iudicium seu Rei Uxorise actionem mulieri competere, non solum ad restitutionem dotis, sed ad restitutionem omnium que æquum est viro mulieri prestare: ut in hac specie; ad restitutionem pecuniæ quam illicite viro donavit. Cur autem dicitur Deterior fore causam viro si hæc pecunia ei condicatur Consultatione ex INJUSTA CAUSA, quam si hæc Uxorise actione conduceretur? Cujacius ait: quia prima actioe in solidum, altera demum quatenus facere potest condemnatur.

Obiter nota : Plane si magni pretii prædia sunt : summa tantum numerata est restituenda (1), non etiam usura pretii. *d. l. 7. d. § 3.*

Summam duntaxat que numerata est restitui debere, patet hoc exemplo. Si ex decem donatis sibi mulier servum emerit, et is quinque sit; quinque ostendit esse, apud Plautum placuit: quemadmodum si mortuus est, nihil peteretur. Si vero quindecim dignus sit, non plus quam decem potest peti: quoniam catenus donator pauperior factus esset. *d. l. 28. § 3.*

LIX. *Hic autem Eleganter tractabitur*; Si mulier quindecim prædia emerit, et maritus non totum pretium numeraverit, sed duas partes pretii, hoc est decem; uxor de suo quinque; deinde hæc prædia valeant nunc decem: maritus quantum consequatur? Et magis est, ut consequi debeat duas (2) partes decem; ut quod perit ex pretio, utrique perierit et marito et uxori. *d. l. 7. § 4.*

Elegans est etiam illa questio, in specie qua dicitur a viro decem Donationis causa accepit.

Quod si ex decem duos servos emerit; et eorum alter mortuus sit, alter decem dignus sit: solet dari, et plerique (et Pomponius) interesse putant, utrum uno pretio venierit, an diversis. Si uno, tota decem petenda; quemadmodum si una res empta deterior facta esset; vel grex, vel carruca, et aliqua pars inde perisset: si diversis; hoc solum petendum, quanti sit emptus qui superest (3). *l. 28. § 4. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.*

LX. *Ex dictis patet rem ex pecunia donata comparatam, usque ad litem contestatam esse periculo Donatoris.*

Quod si mulier ex pecunia donata emptum servum vendidisset, et alium emisset; posteriorem periculo maritis esse, Fulcinius scripsit. Quod non est verum (4); licet non ex re mariti emptus sit. *l. 29. Pompon. LIB. 14. AD Sabin.*

LXI. *Res quam conjux ex pecunia sibi ab altera donata immediate aut mediate comparavit, periculo quidem donatoris conjugis est quam donatoris hæc pecunia usus est ut rem emerit. At non item quam ea usus est ut ventiliorem dimitteret, a quo rem independenter ab illa Donatione emerat: hoc enim casu (etsi res empta minoris sit quam quo venit, aut ea interierit) intelligitur locupletior, cum gaudeat liberatione hujus obligationis.*

Hinc Ulpianus: Si uxor rem emit, et maritus

pretium pro ea numeravit; interdum dicendum est totum a muliere repetendum, quasi locupletior ex ea in solidum facta sit: ut puta: si emit quidem rem mulier, et debebat pecuniam, maritus autem a venditore eam liberavit. Quid enim interest, si creditor solvat an venditori (5). *l. 7. § 7. L. P. LIB. 31. AD Sabin.*

Item Javolenus: Si quum mulier viginti servum emisset, in eam emptionem vir quinque venditori dedit: divortio facto, omnimodo vir eam summam exiget. Neque ad rem pertinet, an is servus deterior factus sit. Nam et si mortuus esset, quinque exactio ei competeret. Quæritur enim an mulier ex viri patrimonio locupletior facta sit, eo tempore quo De Deote agebatur. Facta autem intelligitur, quæ are alieno suo, interveitu viri, liberata est, quod potuit t adhuc debere, si vir pecuniam non solvisset. Neque enim interest ex qua causa mulier pecuniam debuit; utrum creditam, an eam quam ex emptione præstare debeat. *l. 50. LIB. 12. EPISTOLAR.*

Quod si mulier non emerat servum; sed ut emerit, a viro pecuniam accepit; tum vel mortuo vel deterioro facto servus damnus ad virum pertinebit: quia quod aliter emptura non fuit nisi pecuniam a viro accepisset, hoc consumptum ei perit qui donavit; si modo in rerum natura esse desit. Nec videtur mulier locupletior esse, quæ neque a creditore suo liberata est, neque id possidet quod ex pecunia viri emerat. *d. l. 50. § 1.*

LXII. *Ex omnibus supra dictis abunde liquet tunc videri donatarium locupletiorum factum, quam tempore litis contestatæ extat apud ipsum aliqua res aut aliquid obligationis liberatio, quam sibi ex re pecuniave donata meditate aut immediate comparaverit.*

Quod si nihil eo tempore extet, non videbitur locupletior. *I. G.* Non videbitur locupletior facta esse mulier; si aut in obsequio, aut in unguentis, aut in cibariis familie, donatam sibi pecuniam impenderit. *l. 31. § 9. Pompon. LIB. 14. AD Sabin.*

Imo, uno casu, etsi extet aliquid apud donatarium quod ex pecunia donata comparatum sit; non videbitur locupletior: scilicet, si tantumdem ex suo impendit in causam inutilem in quam ei pecunia donata erat, aliter non impensurus.

Unde Si maritus pecuniam uxori in unguenta

(1) Sensus est: Quod diximus uxorem teneri quanti essent res que ex pecunia ipsi donata comparate sunt, sic accipiendum est ut, si hæc res sint nunc magni pretii quod superet quantitatem pecunie que uxori numerata est, et qua hæc res comparate sunt, non tamen teneatur uxor ultra quantitatem pecunie que ipsi numerata est: sufficere ut hanc summam reddat, non eam quanti res est, nec etiam usuras ejus pretii quod accepit.

(2) Scilicet duas trientes ejus pretii quod ipse dedit; id est, sex et duos trientes unitatis: $6\frac{2}{3}$

(3) Quum diversis pretiis empti sint duo servi; revera perit pretium quo emptus est ille servus qui decessit: non

potest autem conjux donator repetere quod ex pecunia donata perit: non poterit igitur repetere nisi pretium quo emptus est alter servus qui superest, quamvis nunc ploris dignus sit. Quod si ambo uno pretio empti sunt, nihil ex illo pretio perisse videtur, si hoc pretio is qui superest dignus sit.

(4) Nec enim quicquam ab ea condici poterit, nisi tempore litis contestatæ habeat aliquid quod aut mediate aut immediate ex pecunia donata comparatum sit.

(5) Legendum puto; *Venditori solvat an creditori*, id est, ei cui mulier creditam pecuniam debet. Cuiusque enim casu mulier catenus locupletior sit quod obligatione sua liberetur

dederit, eaque eam pecuniam creditori suo solverit, nux ea de sua pecunia unguenta emittit; non videri locupletiore factam, Marcellus, libro 7 Digestorum scribit. Idemque, et si lancem ob eandem causam dederit, eaque lancem retulerit, de sua autem pecunia unguenta emittit; Vindicationem cessare: quia non est locupletior, quantum in re mortua (1) impendit. l. 7. § 1. ULP. LIB. 31. AD Sabin.

LXIII. Observandum superest id quod Quintus Mucius ait. Quam in controversiam venit, unde ad mulierem quid pervenerit; et verius et honestius est, quod non demonstratur unde habeat, existimari a viro, ac si qui in potestate ejus esset, ad eam pervenisse. Evitandi autem turpi quaestus gratia, circa uxorem hoc videtur Q. Mucius probasse. l. 51. Pompon. LIB. 5. AD Q. Mucium.

Consonat quod rescribit Alexander: Etiam si uxoris tuae nomine res quae tui juris fuerant, depositae sunt; causa proprietatis ea ratione mutari non potuit, etsi donasse te uxori res tuas ex hoc quod intelligat: cum Donatio in matrimonio ficta prius mortua ea quae liberalitatem exceptit, irrita sit. Nec est ignotum quod, quam probari non possit unde uxor matrimonii tempore honeste quaesierit, de mariti bonis eam habuisse veteres Juris auctores merito crediderunt. l. 6. Cod. h. tit.

LXIV. Quod hactenus diximus, pecuniam conjugii donatum non posse ab eo condici nisi quatenus ex illa factus est locupletior; noli trahere ad eam pecuniam quam, quam ipsi donata non esset, consumpsit.

Hinc Diocletianus et Maximilianus: De his quae extra dotem in domum illata, a marito erogata commemoras; si quidem te donante consumpta sunt, intelligis adversus heredes, non nisi in quantum locupletior fuit, habere te actionem; si vero contra voluntatem tuam, omnia tibi restitui oportere. l. 17. Cod. h. tit.

Sed etsi non contra voluntatem usus est; verum ipsi pecunia credita fuit, non donata; aequae in solidum tenebitur.

Hinc Scævola: Filius rebus matris intervenire solitus, pecunia matris, consentiente ipsa, mancipia et res mercatus, emptioorum instrumenta suo nomine confecit. Decessit in patris potestate. Quaesitum est an mater cum marito suo experiri, et qua actione uti possit? Respondit: Si mater obligatum filium in ea pecunia voluit esse; intra annum quam filius decessit, de peculo cum patre (in cujus potestate fuisse proponatur) actionem habere; si donavit, repeti posse quanto locupletior ex ea Donatione pater factus est. l. 58. § 2. LIB. 2. RESPON.

Sed et quam ab initio pecunia donata est; si postea in creditum conversa est, Condictio in solidum competit: ut in specie sequenti.

Ea quae a marito suo pecuniam ex causa Donationis acceperat, litteras ad eum misit hujusmodi: « Cui pretenti mihi a te, Domine carissime, » annuerit indulgentia tua viginti ad expediendus » quasdam res meas: quae summa nulli numerata » est sub ea conditione ut, si per me meoque » mores quid steterit quominus in diem vitae nostrae » matrimonium permaneat; sine invito te disces- » sero de domo tua, vel repudium tibi sine ulla » querela misero, divortiumque factum per me » probabitur: tunc viginti quae mihi haec die, » Donationis causa, dare voluisti daturam resti- » tuturam me sine ulla dilatione spondeo ». Quae, an, si eadem Titio marito suo repudium miserit, pecuniam restituere debeat? Paulus respondit, Pecuniam quam Vir Uxori donavit, ex stipulatione proposita, si conditio ejus extiterit, peti posse: quoniam ex Donatione in pecuniam creditam conversa est. Quod si stipulatio commissa non probetur; tunc tantum peti posse, quanto locupletior ex ea Donatione facta probetur. l. 57. PAUL. LIB. 7. RESPON.

ARTICULUS IV.

An conjux qui ex eo Donato locupletior factus non est, id saltem compensare teneatur; et ex qua causa.

LXV. Si Vir et Uxor quina invicem sibi donaverint, et maritus servaverit, uxor consumperit; recte placuit compensationem fieri Donationum; et hoc D. Hadrianus constituit. l. 7. § 2. ULP. LIB. 31. AD Sabin.

Teneatur quidem conjux repetens quod illicite donavit, compensare quod ipsi vicissim illicite donatum est; ad non quod licite.

Hinc Quae jam nuptae maritus donavit, viri manent, et potest ea vindicare: nec quidquam refert, quod ampla legata ab uxore ei relicta sunt. l. 48. CELSUS LIB. 9. DIGEST.

ARTICULUS V.

De Usuris, fractibus, et cauda rerum inter conjuges Donatarum.

LXVI. In repetitione pecuniae quae conjugii donata est, non veniunt usurae.

Igitur Si maritus uxori pecuniam donaverit, eaque usuras ex donata pecunia perceperit; lucrabitur (2). Hec ita Julianus in marito, libro 18 Digestorum scribit. l. 15. § 1. ULP. LIB. 31. AD Sabin.

Hae autem adeo lucratur, ut id quod ex sorte perit non suppleant.

Unde Tryphonius: Quid ergo si ex centum quae Vir Uxori donavit, quinquaginta apud debitorem ex his perierint; et alia quinquaginta du-

(1) Id est, inutili.

(2) Cum enim non ex ipsa pecunia donata, sed ex sti-

pulatione natae sint; non videntur ex bonis mariti ad uxorem pervenisse.

plicata usuris uxor habet? Non plus quinquaginta, ejus Donationis nomine, maritus ab ea consequetur. *l. 16. TRYPHONINUS LIB. 10. DISPUTAT.*

LXVII. *Hactenus de usuris.* De fructibus quoque videamus, si ex fructibus praediorum quae donata sunt locupletata sit, an in causam Donationis cadant? Et Julianus significat, fructus quoque ut usuras, licitam habere Donationem. *l. 17. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Item Pomponius Fructus percipiendo uxor vel vir ex re donata suos facit. l. 45. ff. de Usuris. POMPONIUS LIB. 22. AD Q. MUCIUM.

Nota: Illos tamen quos suis operis adquisierit, veluti serendo. Nam si ponum decerpserit vel ex vlyva ceciderit, non sit ejus: sicut nec cujuslibet (1) bonae fidei possessoris: quia non ex facto ejus is fructus (2) nascitur. *d. l. 45.*

LXVIII. *Ut fructus naturales donatarii non sunt: ita et causam rei donatae, donatorem sequi dicendum est.*

(1) Ex his verbis vulgo concluditur bonae fidei possessores non lucrari fructus naturales: quod D. Noodt non probat. Sic ergo textum huic intelligendum putat: ut non omnia quae aliquo modo bona fide possidere dici potest, eos haerent; quales est in hac specie conjux qui naturaliter rem sibi donatam possidet; quales essent omnes qui deservit sunt tibi apto ad transferendum dominium. Caeterum negat huic esse sensum, ut nullus bonae fidei possessor fructus naturales lucratur. Vid. supra lib. 22. Tit. de Usuris et fructib. N. 4.

(2) Discrimen inter utramque speciem fructuum hinc nascitur; quod, cum naturales non ex facto possessoris nascentur, sed fundus eos sponte producat, nulla facta

Hinc Si uxor filio donaverit servum, qui (3) in patris mariti sit potestate, deinde is servus ancillam acceperit: dominium mulieri quaeritur. Nec interesse Julianus ait, ex cujus pecunia haec ancilla empta sit; quia nec ex re sua quicquam acquiri potest, per eum qui donatur, ei cui donatur. Hoc enim bonae fidei possessoribus concessum (4) est; virum autem scientem alienum possidere (5). *l. 19. ULP. LIB. 32. AD SABIN.*

Sed si quis servum donatus acquisit; ad eum qui donavit, pertinebit. *l. 17. § 1. IUD.*

Aequum tamen est donatorio refundi quod ex re ipsius impendit is servus ut acquireret.

Unde Idem quaerit, Si ex re mariti ea ancilla comparata fuerit; an adversus agentem mulierem de dote, maritus pretium (6) possit per exceptionem retinere? Et dicendum est posse maritum et exceptionem habere si dos ab eo petatur, secundum Marcelli sententiam; et si solverit, secundum Julianum condicere posse. *sup. d. l. 19. § 1.*

eorum Donatione, donatoris fuissent: fit ergo ex Donatione pauperior, adeoque in his Donatio non valet. Idem in industrialibus dici non potest, quia nulla fundi Donatione facta, non utique ex eo solo donator eos habuisset; sed ita demum si servisset: non ergo videtur ex Donatione eos amississe.

(3) Qui filius.

(4) Ut ex re sua acquirant per servos alienos quos bona fide possident: ut vid. in lastit. Tit. *Per quas person. acq.*

(5) Adeoque per hunc servum quem sciens alienum possidet, nihil potest acquirere.

(6) Unde acquisivit et quod ex re sua profectum est.

TERTIA PARS.

An et quomodo convalescant Donationes Inter Virum et Uxorem.

LXIX. Quum hic status esset Donationum inter Virum et Uxorem quem retulimus; Imperator noster Antoninus Augustus, ante excessum D. Severi patris sui, Oratione in Senatu habita auctor fuit Senatui censendi, Fulvio-Emiliano et Nummio-Albino Consulibus, ut aliquid laxaret ex Juris rigore. *l. 32. ULP. LIB. 33. AD SABIN.*

Ait Oratio, FAS ESSE EUM QUIDEM QUI DONAVIT POENITERE; HEREDEM VERO ERIPERE FORSITAN ADVERSUS VOLUNTATEM SUPREMAM IJUS QUI DONAVERIT, DERUM ET AVARUM ESSE. *d. l. 32. § 2.*

Post hanc Orationem necesse non fuit has Donationes testamento confirmari ut valeant. Quod si factum fuerit, ex abundantia erit.

Hoc significant Diocletianus et Maximianus qui sic rescribunt: Ex verbis quae in postremis judiciis

inseruntur, licet ad fideicommissum vel legatum utilia sint, non tamen omnino legati vel fideicommissi persecutio datur: sed ita demum si relinquendi studio hujusmodi verba fuerint ascripta. Unde te voluntatis, non Juris questionem, in precibus tuis contulisse palam est. Cum igitur testamento lecto animadvertimus maritum tum ex praecedente Donatione dominium tibi reservasse, securitatem tuam ab obtinendam proprietatem cavisse; inditorum verborum conceptio non fideicommissum relictum ostendit; sed ex Senatus-consulti auctoritate liberalitatem mariti tui, cui custodienda etiam moriens prospexit, quatenus firmare potuit dominium mortis tempore, tibi esse addictam (1). *l. 14. Cod. h. tit.*

Circa hoc Senatusconsultum ad Orationem An-

(1) Sensus est: ex his verbis nullam fideicommissi persecutionem habes; sed ex abundantia scripta sunt: et do-

minium rerum tibi a marito donatarum, ex sola Senatus-consulti auctoritate tibi quaeritur.

toniū factum vid. hinc 1.^o Quas personas et quas Donationes complectatur: 2.^o Quomodo ex hac Oratione confirmatur Donationes, quatenus et adversus quas; 3.^o Denique ex quibus causis morte Donatoris non coalescant.

ARTICULUS I.

Quas personas et quas Donationes complectatur Scitum ad Orationem D. Antonini factam.

§ 1. Quas personas complectatur.

LXX. Oratio non solum Virum et Uxorem complectitur, sed etiam ceteros qui propter matrimonium donare prohibentur: ut puta, donat socer nruī, vel contra; vel socer genero, vel contra; vel consocer consocero, qui copulatos matrimonio in potestate habent. Nam ex mente Orationis, his quoque omnibus permittitur est in eundem casum donare: et ita et Papinianus libro 4 Responsorum sensit. Sic enim scribit: « Socer nruī vel genero » donavit; postea filius ejus vel filia, constante » matrimonio vita decessit. Quamquam vitum » Donationem perseverat; tamen si socer nullam » questionem Donationibus intulit, post mortem » ejus (1) contra heredes Orationis sententia videtur » intervenire. Nam quae ratio Donationem » prohibuit, eadem beneficium datum imploravit ». l. 32. § 16. ULP. LIB. 33. AD Sabin.

Unde Ulpianus: In hac autem Donatione inter soceros (2) facta, mors desideranda (3) est ejus qui donavit constante matrimonio, et jure potestatis durante (4). Idemque et in his qui sunt in eorum potestate. d. l. 32. § 20.

§ 2. Quas Donationes complectatur Oratio.

LXXI. Oratio non solum complectatur Donationes quae constante matrimonio factae sunt: sed et si sponsus sponsae donaverit, in tempus matrimonii collata donatione (5); quamvis Inter Virum et Uxorem Donatio non videatur facta, et verba Orationis minus sufficiant; tamen Donationem dicendum est ad sententiam Orationis pertinere: ut,

(1) Scilicet, si moriatur soluto jam matrimonio generi.

(2) Quam socer consocero donavit.

(3) Non potest confirmari nisi morte. Ergo ad Orationem pertinet, cum morte confirmetur.

(4) Ita demum eget confirmatione Donatio, si constante matrimonio et jure potestatis durante donavit.

(5) Quae non valet, cum sit collata in tempus quo prohibetur.

(6) Acceptilatio cum sit actus legitimus non potest quidem per se ulla conditione suspendi: ut videt. infra l. 4.^o. Tit. de Acceptat. Ceterum potest effectus ejus suspendi ex aliqua causa; sed non extrinsecus adiciatur, sed vi ipsa iusit: ut in hac specie, quam Donationis causa inter

si duraverit voluntas usque ad mortem valeat Donatio. d. l. 32. § 23.

LXXII. Oratio autem Imperatoris nostri de confirmandis Donationibus, non solum ad ea pertinet quae nomine uxoris a viro comparata sunt; sed ad omnes Donationes Inter Virum et Uxorem factas. d. l. 32. § 1.

Sive autem res fuit quae donata est, sive obligatio remissa; potest dici, Donationem effectum habituram. Ut puta: Uxor acceptum tulit Donationis causa quod debeat; potest dici pendere acceptationem, non ipsam, sed effectum ejus. Et generaliter universae Donationes quas impediri diximus, ex Oratione valentur. d. l. 32. § 23.

Etiam illa Donatio confirmabitur, quae per interpositum a conjuge donatario personam facta est.

Hinc Ulpianus: Si uxor rem Titio dederit, ut is marito mortis causa traderet; eaque defuncta, invitis heredibus ejus, Titius marito dederit: interest utrum a muliere sit interpositus Titius, an vero a marito cui donabatur. Si a muliere interpositus est, obligabit se Conditione (7) si marito tradiderit; si autem a marito sit interpositus, mortua muliere confestim iudus efficiatur ejus quem maritus interposuit (8). et actionem ipse maritus cum eo habebit. l. 11. § 8. ULP. LIB. 32. AD Sabin.

Etiam ea Donatio Oratione continetur, quae daturat per fictionem brevis manus executioni mandata est.

Unde Si quis uxori ea conditione donavit, ut quod donavit in dotem accipiat; defuncto eo, Donatio coalescit (9). l. 59. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

LXXIII. An autem Donatio quae intra fines promissionis constituit, Oratione continetur?

Ea de re ita Ulpianus: Papinianus recte putabat Orationem D. Severi ad rerum Donationem (10), pertinere. Denique si stipulanti spondidisset uxori suae, non putabat conveniri posse heredem mariti; licet durante voluntate maritus decesserit. l. 23. ULP. LIB. 6. AD Sabin.

Contra tamen videtur sentire idem Ulpianus: Si stipulata fuerit mulier annuum, id ex stipulata petere constante matrimonio non potest. Sed si

conjuges acceptilatio facta est, vi ipsa inest ut a Donatione pendat acceptationis effectus, et non aliter valeat quam si Donatio morte donatoris confirmetur.

(7) Conditione certi erga heredes mulieris: nec enim debuit exequi mandatum ejus, quod morte solutum est.

(8) Confirmabitur igitur morte mulieris, Donatio facta haec interpositae personae.

(9) Videtur Donatio fuisse consummata: mulier enim accepisse; et id quod accepit, viro statim in dotem dedisse, fictione brevis manus intellegitur.

(10) Id est, Donationem re seu traditione consummatam.

manente matrimonio decessisse maritus proponat; puto, quia in annuo quoque Donatio vertitur, posse dici stipulationem confirmari (1) ex Senatus consulto. *l. 33. Ulp. lib. 26. ad Sabini.*

Ficte versa : Et si forte maritus ab uxore stipulatus sit id annuum, decesseritque mulier constante matrimonio : dicendum erit ex Oratione Donationem convalescere. *d. l. 33. § 2.*

Ceterum quaecumque fuerit Jus Digestorum circa Donationes Inter Virum et Uxorem que intra fines promissionis steterint; ex Novella CLXII. cap. 1. morte confirmantur, sicut et ille que traditione perfectae sunt.

LXXIV. Illud patet Donationem rerum quas donatarius consumpsit, Oratione non contineri; si quidem et ante Orationem confirmatione non egabant.

Quod autem dicimus, et Quod ait Oratio, Consumpsisse, sic accipere debemus ne is qui Donationem accepit, locupletior factus sit. Ceterum si factus est, Orationis beneficium locum habebit. sup. d. l. 32. § 9.

Uno tamen casu quamvis donatarius rem consumpsit, proderit Donationem morte donatoris ex Oratione confirmari. Scilicet: Sed etsi non sit factus locupletior, dedit tamen tantam quantitatem, eaque extitit [a]; dicendum est, si is decessit qui factus est locupletior, posse repetere id quod dedit, nec compensare id quod consumpsit: quamvis divortio secuto, hac compensatio locum habeat (2). d. l. 32. d. § 9. § sed etsi.

LXXV. Patet etiam non confirmari Oratione ea negotia que non ex sola ratione personarum que contracterunt, sed ipsa per se nullius sunt momenti.

Hinc Si Inter Virum et Uxorem societas Dona-

tionis causa contracta sit, Jure vulgato nulla est: nec post decretum Senatus, emolumentum ea liberalitas, ut actio Pro socio constituatur, habere poterit.

(Quae tamen in commune tenebantur, pro sue praestituto revocanda non sunt.)

Idcirco igitur Pro socio actio non erit, quia nulla societas est quae Donationis causa interponitur (3) nec inter ceteros: et propter hoc nec Inter Virum et Uxorem. *d. l. 32. § 24.*

Idem erit dicendum et in emptio contracta sit Donationis causa: nam nulla erit. *d. l. 32. § 25.*

Plane si minoris res venierit, Donationis causa; vel postea pretium sit remissum: admittens Donationem valere ad Senatusconsultum. *d. l. 32. § 26.*

ARTICULUS II.

Quomodo ex Oratione Antonini Donationes confirmantur, quatenus et adversus quos.

LXXVI. Oratio Imperatoris nostri vult morte donatoris sic confirmari Donationes Inter Virum et Uxorem, Ut et ipso Jure res fiant ejus qui donatae sunt; et obligatio sit civilis (4): et de Falcidia (5) ubi possit locum habere, tractandum sit: cui locum ita fore opinor, quasi testamento sit confirmatum quod donatum est. *d. l. 32. § 1. ¶ ut et ipso.*

Multo magis non confirmantur nisi intra id quod superest deducto aere alieno ex bonis donatoris.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si non verum contractum pater vester gessit, sed sub specie venditionis Donationem possessionis in matrem

(1) Ex hac lege (nec non ex l. 32. § 1. h. t. infra N. 76.) quidam Doctores statuunt etiam illam Donationem quae intra promissionis finis stetit; morte donatoris confirmari. Ad legem autem 23. ex qua contrariam Papiniani sententiam fuisse mox vidimus; respondent duo fuisse Edicta de confirmandis Donationibus Inter Virum et Uxorem: Primum Severi: quod revera nonnisi ad Donationes consummatas pertinebat; ut recte putabat Papinianus in d. l. 23. Alterum D. Antonini filii ipsius quod plenus fuit, et etiam illas Donationes quae intra promissionis fines steterant complexum est Wissenbach.

Rectius alii censent unicam fuisse Legem de confirmandis Donationibus Inter Virum et Uxorem: quae modo Antonino (ut in l. 32.) modo patri ejus Severo (ut in l. 23.) tribuitur; quia tunc quum Oratio facta est, simul imperabant, ut patet ex l. 59. pp. supra N. 69. Hanc autem Orationem nonnisi ad Donationes consummatas regulariter pertinuisse. Jam vero quod stipulatio Donationis causa facta, morte confirmari dicitur in l. 33. id alii favore alimentorum Jure singulari obtinere volent: alii intelligunt de Donatione annui etiam extra causam alimentorum; censentque id quod tibi dicitur morte donatoris stipulationem annui confirmari, sic intelligendum ut ille pensiones quae ex hujus stipulationis causa solvatae fuerint, non possint repeti; quae, nisi morte confirmata esset Donatio, possent repeti, cum: etiam annui extra causam alimentorum illicita sit Inter

Virum et Uxorem Donatio: non vero sic intelligendum, ut possint deinceps annua ex hac stipulatione peti. Vide de hac questione Duarenus ad h. Tit. Corasium 5. Mssellum. Ant. Fabrum 2. Conject. 8. Pacium 5. Antinom. 59. Fachium XIII. 79.

[a] Florent. est.

(2) Ut vid. supra Part. 2. art. 40.

(3) Vid. supra lib. 17. Tit. Pro Socio N. 3.

(4) Ex his verbis argui videtur Orationem pertinere ad quaslibet Donationes etiam ad illas ex quibus nondum secuta est traditio. Verum respondetur haec verba et obligatio sit civilis, non sic intelligenda ut heredes donatoris civiliter obligentur ad praestandum quod donator stipulatione interposita conjugi promittit, quum in eadem voluntate adversus; sed sic ut, si conjux actiones quas habebat adversus aliquem, conjugi cesserit, haec cessio morte confirmetur, et Donatarius incipiat tanquam procurator in rem suam habere actiones civiles; vel ut, si stipulationem de evictione rei donatae et tradite interposuit, nascatur ex ea obligatio civilis.

(5) Cum ex oratione, Donationes, Inter Virum et Uxorem confirmantur; in his locum habet Falcidia; ut videb. Tit. Ad l. Falcid. infra lib. 35.

vestram contulit; nec ex bonis que in persona matris vestri permansisse videbantur, ob principium indempnitati fiscali satisfieri potuit: licet in eadem donandi voluntate perseveraverit; ex eadem tamen possessione, ad supplendam pecuniam que ex bonis ab eo relicta colligi nequiverit, conferendum est. *l. 15. Cod. h. tit.*

LXXVII. *Confirmantur autem Donationes adversus quosvis donatoris successores, etiam adversus fiscum.*

Hinc Antoninus: Bona quondam mariti tui, fiscus si, nemine ei successore existente, ut vacantia occupaverit; Donationes ab eo facte, si usque ad finem vite in eadem voluntate permansit, revocari non possunt. *l. 1. Cod. h. t.*

Circa hanc Donationem confirmationem observandum superest definitivisse Justinianum, eas demum Donationes confirmari posse, que aut Actis insinuate sunt, aut sunt ejus quantitatis intra quam remittitur insinuatio. Sic autem eas confirmari definit, ut ex die Donationis valeant. l. 26. Cod. h. tit.

ARTICULUS III.

Ex quibus causis morte donatoris non convalescant Donationes Inter Virum et Uxorem.

LXXVIII. *Tres causas referunt Diocletianus et Maximianus, ex quibus morte donatoris non convalescant Donationes Inter Virum et Uxorem. Ita illi:* A marito in Uxorem Donatione collata matrimonii tempore, nec initio dominium transferri potest; nec post, si divortium (1) intercesserit, vel prior persona que liberalitatem accepit rebus humanis fuerit exempta (2) vel ab eo qui donavit fuerit revocata (3), potest convalescere. *l. 18. Cod. h. t.*

De his causis separatim agemus; aliis quibusdam subjunctis.

§ 1. De Divortio.

LXXIX. Divortio facto, nec instaurato matrimonio, non confirmabitur Inter Virum et Uxorem facta Donatio. Nec inter patronum et libertam,

(1) Donationes enim istae confirmantur morte donatoris in eadem voluntate morientis. Divortium vero praesumptum mutatae voluntatis inducit.

(2) Quomodo enim intelligi potest Donatio quae morte donatoris confirmatur, cum nullus jam sit donatarius?

(3) Morte donatoris in eadem voluntate morientis confirmatur Donatio: secus ergo, si voluntas fuerit mutata.

(4) Id est, Donatio inter patronum et libertam quae a patrono invito divertit, non separatur seu excipitur ab hac regula quae statuit non confirmari Donationes quum intercessit divortium.

(5) Scilicet ut non convalescat Donatio morte donatoris, nisi expresse eam ultima voluntate confirmaverit.

si ab eo invito divertire non licet, facta Donatio separatur (4); cum inter hos divortium intercedat. Perinde enim id quod donatum est, habetur divortio intercedente, ac si donatum non fuisset. *l. 62. § 1. IRMOGEN. LIB. 2. JURIS EPICORI.*

Similiter Ulpianus: Si divortium post Donationem intercessit, aut prior decesserit qui donum accepit; veteri Juri (5) statuitur: hoc est, si maritus uxori donatum vult (6), valet Donatio; quod si non vult, extinguitur. Perique cum bona gratia discedunt, plerique cum ira sui animi et offensa. *l. 32. § 10. ULP. LIB. 43. AD SAEIN.*

Quid ergo si divortium factum est, deinde matrimonium restauratur; et in divortio vel mutata est voluntas, vel eadem duravit: restauratur tamen matrimonium, et voluntate donatoris reconciliata; an Donatio duret, si constante matrimonio donator decesserit? Et potest deinde valere. *d. l. 32. § 11.*

LXXX. Quod si divortium non intercesserit, sed fribusculum; profecto valet Donatio, si fribusculum quievit. *d. l. 32. § 12.*

Hoc ita intellige, ut Donatio valeat quum morte confirmata erit; secundum id quod in Oratione continetur.

Hinc subjicit: Si mulier et maritus diu seorsum quidem habitaverint, sed honorem invicem matrimonii habebant (quod scimus intrudum et inter Consulares personas subsecutum); puto Donationes (7) non valere, quasi duraverint nuptiae. NOX ENIM COITUS MATRIMONIUM FACIT, SED MARITALIS AFFECTUS. Si tamen donator prior decesserit, tunc Donatio valet. *d. l. 32. § 13.*

LXXXI. *Hae de Donatione inter ipsos conjuges facta. Quum autem socer nurui donavit:* Si socer nurui nuntium miserit, Donatio erit irrita (8); quamvis (9) matrimonium concordantibus viro et uxore secundum Rescriptum Imperatoris nostri cum patre probatum est. Sed (10) quod ad ipsos inter quos Donatio facta est, finitum est matrimonium (11). *d. l. 32. § 19.*

Proinde et si duo conseceri invicem donaverint, idem erit dicendum; si invitis filiis maritum remiserint, inter ipsos irritam esse Donationem. *d. l. 32. § 20.*

(6) Expresse.

(7) Quae interim factae sunt: censentur enim factae Inter Virum et Uxorem.

(8) Ita ut non possit morte donatoris convalescere.

(9) Hic proponitur ratio dubitandi: tale repudium est inefficax; ergo non debet efficere ut non possit Donatio inter socerum et nurum facta, morte donatoris convalescere.

(10) Jam respondet ad objectionem.

(11) Perinde est ac si finitum esset. Nec magis postea morte repudii confirmabitur Donatio, quam si revera fuisset efficax repudium. Ex hoc enim repudio quamvis inefficaci satis praesumitur mutata donandi voluntas.

§ 2. De morte Donatarii.

LXXXII. *Donatio (ut diximus) ex Oratione non potest confirmari morte Donatoris, si donatarius prior decesserit.*

Hinc elegans exoritur questio. Si nurus socioero donaverit; mortem nurus, et perseverantem in spemque diem voluntatem spectare non oportet. Quod si socioer ante decesserit; dicemus, extinctam Donationem? an, quia (1) maritus vivit; si uxori supervixerit, admittimus vim habere Donationem; Et si quidem maritus solus socioer heres extitit? quasi nova (2) Donatio potest servari in maritum collata; ut illa (3) finita sit, alia (4) coeperit: sin vero filius heres patri non est; finita erit donatio (5), ratione nova (6). *d. l. 32. § 18.*

LXXXIII. *Diximus Donationem non posse convalescere, quam donatarius prior moritur.*

Cum autem scriptus morti comparetur; Proinde et si ipsa in servitum redigatur cui donatum est, extincta erit Donatio. *d. l. 32. § 6. ¶ proinde.*

Hoc non trahere ad captivum, si ab hostibus redeat. Nam quamvis captivus fuerit donatarius, quam mortuus est donator; non ideo minus convalescet Donatio si reversus fuerit, ob fictionem Juris postulanti. *l. fin. Cod. h. tit.*

Secus si non rediit.

Quod si ambo ab hostibus capti sint; et qui donavit, et cui donatum est; quid dicemus?

Et prius illud (7) volo tractare. Oratio, si ante mors contigerit ei cui donatum est, nullius momenti Donationem esse voluit; ergo si ambo decesserint, naufragio forte, vel ruina, vel incendio, quid dicemus? Et si quidem possit apparere, quis ante spiritum posuit; expedita est questio: sin vero non appareat, difficilis questio est, et magis puto Donationem valuisse. Et his ex verbis Orationis defendimus: ait enim Oratio, Si prior vita decesserit, qui donatum accepit. Non videtur autem prior vita decessisse qui donatum accepit, cum simul decesserint. Proinde rectissime dicitur, utrasque Donationes valere; si forte, invicem Donationibus factis, simul decesserint: quia neuter alteri supervixerit; licet de commorientibus Oratio non senserit. Sed cum neuter alii supervixerit, Donationes mutuae valebunt. Nam et circa

mortis causa Donationes mutuas, id erat consequens dicere, neutri datam. Conditionem Locupletes igitur heredes Donationibus relinquunt.

Secundum hæc, si ambo ab hostibus simul capti sunt, amboque ibi decesserint, non simul; utrum captivitatis spectamus tempus ut dicamus Donationes valere, quasi simul decesserint: an neutram, quia vivis eis finitum est matrimonium (8)? An spectamus uter prius decesserit, ut in ejus persona non valeat Donatio? an uter rediit, ut ejus valeat? Mea tamen fert opinio, ubi non reverteretur, ut tempus spectandum sit captivitatis quasi tunc decesserint (9): quod si alter redierit; cum videri supervivisse, quia rediit (10). *d. l. 32. § 14. ULPIAN. LIB. 33. AD SABIN.*

§ 3. De revocatione.

LXXXIV. Sed ubi semel donatorem pœnituit, etiam heredi revocandi potestatem tribuimus. *d. l. 32. § 4.*

Hoc ita, Si appareat defunctum evidenter revocasse voluntatem. Quod si in obscuro sit; proclivior esse debet judex ad comprobandam Donationem. *d. § 4.*

Ex penitentia Donationem revocari, rescribunt etiam Diocletianus et Maximianus. Ita illi Justinæ cuicdam, de Donatione matri ejus a viro facta: Quod si liberalitatis tenorem mutata voluntate pater tuus interrupit, in hereditate ejus dominium resedisse nulli dubium est. *l. 15. Cod. h. tit. ¶ quod si.*

LXXXV. *An revocasse conjux videbitur Donationem servi, quam cum heredem instituit? Interest quo animo fecerit.*

V. G. Uxori suæ quis mortis causa servum donavit, eumque cum libertate heredem scripsit: an valeat institutio, quaeritur? Et puto, si hoc animo eum scripsit heredem quod Donationis se dixit pœnituisse, valere institutionem; et necessarium heredem domino servum fieri. Ceterum si posteaquam heredem instituit, donavit; Donatio praevaleret: vel si ante donavit, non tamen adiuvendi animo libertatem ascripsit. *l. 22. ULP. LIB. 3. AD SABIN.*

(1) Socer donatarius mortuus quidem est ante nulum donatarium; sed vir hujus unicuique, conjugi suæ donatrici superstiti fuit.

(2) Congruere enim videtur uxoriæ affectioni, ut intelligatur animo voluisse res quas socioero donaverat, apud maritum suum hujus heredem remanere; si, quandoque vivit, eas non reperit. Et hæc voluntas intelligitur esse nova Donatio quam in maritum suum contulit, cum prior in socioerum collata præmortuo socioero extincta sit.

(3) Scilicet quæ facta est socioero.

(4) Hæc quæ viro facta est.

(5) Absolute. Nec ex eo quod res donatas ab herede socioeri non reperierit, intelligitur nova Donatio facta extraneo qui socioero extitit heres: nec enim in ejus heredis extranei persona militat ratio affectionis, quæ hæc præsumptionem inducit quom vir ipseus heres extitit.

(6) Hæc postrema verba censet D. Noodt non referri ad ea duntaxat quæ immediate præcedunt finita erit Donatio, sed ad primam distinctionis partem. Scilicet ratione nova, noviter a Præsentibus excogitata, obtinere ut quam vir socioero donatario est heres, intelligatur nova Donatio ipsi facta.

(7) Id est, alteram questionem quam statim proponit.

(8) Captivitate. Porro Oratio quæ Donationes confirmat, pertinet ad casum quo, morte donatoris, matrimonium solvitur.

(9) Id est, simul mortui esse videantur; adeoque mutuas Donationes valeant.

(10) Adeoque valet Donatio facta ei qui rediit; non illa quæ vicissim facta esset ei qui apud hostes decessit.

LXXXVI. *Est pœnitentiæ indicium si donator res donatas alienavit aut pignori dedit.*

Hinc ita Gerdianus: Si maritus tuus creditores sortitus post factam in te Donationem, fundum quem ex donatione juri tuo vindicas, isdem specialiter obligavit, eandem obligationem defensionis tuæ fuitatem interrumpere intelligere debes: cum sit manifestum, non solum hujusmodi obligatione, sed etiam Donatione vel venditione, vel alio quolibet modo rebus alienatis, revocatum esse a viro in mulierem factam Donationem. *l. 12. Cod. h. tit.*

Similiter Ulpianus: Si maritus ea quæ donaverit, pignori dederit; utique cum pœnituisse dicemus, licet dominium retinuit.

Quid tamen si hoc animo fuit, ut vellet adhuc donatum? Finge in possessionem precariam, mulierem remansisse; paratamque esse satisfacere creditori. Dicendum est, Donationem valere. Nam si ab initio ei rem obligatam hoc animo donasset, dicerem vim habere Donationem, ut parata satisfacere mulier haberet Doli exceptionem. Quinimo et si satisfecisset, potuisset eam per Doli exceptionem consequi ut sibi mandaret actiones. *sup. d. l. 32. § 5.*

Novella CLXXVII, cap. 1, Justinianus definiit, Donationem non videri revocatum, ex eo quod donator rem donatam hypothecæ aut pignori dedit.

Illud procul dubio est, quoad eas duntaxat res de quibus donator disposuit, Donationem censeri revocatum. Idcirco Qui quasdam res ex his quas donaverat legasset, quasdam non; non videbitur ceteras voluisse ad Uxorem pertinere. Plerumque (1) enim antea legat, postea donat. Vel alia causa fuit legandi. d. l. 32. § 15. ULPIAN. LIB. 33. AD SABELL.

LXXXVII. *Pœnitentiam de qua hactenus egimus, Pœnitentiam accipere debemus supremam. Proinde si uxori donavit, deinde eum pœnituit mox desit pœnitere; dicendum est Donationem valere, ut supremum ejus spectemus iudicium: quemadmodum circa fideicommissa solemus vel in legatis, quum De doli exceptione opposita tractamus: ut sit ambulatoria voluntas ejus usque ad vitam supremum exitum. d. l. 32. § 3.*

(1) Ante hanc phrasim supplendum puto; imo interdum nec ipsas res quas legasset. Plerumque enim antea legat, postea donat uxori res quas legavit. Quo casu legatum earum rerum quod præcessit, non impedit quominus morte donatoris confirmetur Donatio. Cum enim Donatio uxori facta, fuerit posterior ejus voluntas; magis videatur legatum adiri per hanc Donationem, quam Donatio infirmari per legatum. Sed et si ante Uxori donaverit, postea legaverit: si alia causa fuit legandi, id est, si aliunde appareat eum legando non habuisse animum revocandæ Donationis; confirmabitur Donatio morte, et estimatio rei debetur legatario.

(2) Nec enim morte potuit confirmari; cum donatarius tempore mortis suæ non haberet jus donandi.

§ 4. *De aliis causis ex quibus Donationes Inter Virum et Uxorem, morte donatoris non convalescunt.*

LXXXVIII. *Quarta causa est; si donator, quum moritur, de rebus suis disponendi jus non habuerit; aut eo tempore donatarius jus capiendi non habuerit.*

Hinc 1.º Si maritus uxori donaverit, et mortem sibi ob sceleros conscientiam consciverit, vel etiam post mortem memoria ejus damnata sit; revocabitur Donatio (2); quamvis ea quæ aliis donaverit, valeant, si non mortis causa donavit. *d. l. 32. § 7.*

Quod Si miles uxori donaverit de castrensibus bonis, et fuerit damnatus: quia permissum est ei de his testari, si modo impetravit ut testetur quum damnaretur, Donatio val. bit. Nam et mortis causa donare poterit, cui testari permissum est. *d. l. 32. § 8.*

Ex constitutione Constantini: maritus ob quæcumque crimen capite plexo; ea quæ uxori ante crimen donavit, fuscus non aufert. Quod si deponatus fuerit; Donatio tunc confirmatur, quum post deportationem in eadem voluntate decesserit. l. 24. Cod. h. t.

Hinc 2.º Si donator servus fuerit effectus privati (3); dicendum est non impletam, sed peremptam Donationem: quamvis morti (4) servitus comparatur. *d. l. 32. § 6.*

Secus, si captivus decesserit; ob fictionem Legis Corneliæ (5). l. fin. Cod. h. t.

LXXXIX. *Quinta causa. Ex Constitutione Justiniani cessat Oratio; si Donatio ejus summa propter quam insinuatio necessaria est non fuerit insinuata. Hoc enim casu morte Donatoris non convalescit, nisi fuerit expresse per ultimam voluntatem confirmata. l. 25. Cod. h. t.*

XC. Sexta causa propria est illis personis quæ, non propter suum, sed propter eorum quos in potestate habent aut quibuscum in eadem potestate sunt, matrimonium, donare prohibentur.

Ille Donationes non possunt ex Senatusconsulto confirmari morte Donatoris; si eo tempore duret adhuc illud matrimonium propter quod donari prohibetur.

(3) Puta a patrono in servitutem revocatus sit; vel major viginti anni; se ad pretium participandum venundari passus est.

(4) Donatio confirmatur morte conjugis donatoris: servitus comparatur morti; ergo videretur Donationem confirmari debere ejus servitute: hæc erat ratio dubitandi. Ratio deridendi est, quod Donatio confirmatur ejus deum morte qui integri status et cum jure disponendi moritur.

(5) Quæ fingit eum decessisse circum et sui juris, eo momento quo captus est.

F. G. si socer nurui donavit; non sufficit cum vivo donatario in eadem voluntate mori. Ut igitur valeat Donatio ista, Papinianus exigit ut et filius ejus qui donavit ante decesserit (1), et socer postea, durante voluntate. *d. l. 32. § 16.*

Et hac in re istae personae differunt ab ipsis conjugibus. Nam et Si filiusfamilias qui castrense (2) peculium habet vel quasi castrense (3), uxori donet, filii (4) personam et mortem spectabimus. d. l. 32. § 17.

(1) Nam si, quam donator moritur, adhuc vivat filius; atque matrimonium propter quod donator prohibebatur donare; non poterit convalescere Donatio morte donatoris, nondum remoto impedimento.

(2) Si ex alio peculo donaret; cum ad patrem pertinet, magis pater ejus cuius voluntate donasset, quam ipse donare videretur.

(3) Haec verba, *vel quasi castrense*, interpolata sunt a Triboniano.

XCI. Est et alia causa ex qua non convalescunt Donationes, quoniam socer genero aut nurui, vel vice versa, aut consocer consocero donavit. Scilicet illae Donationes convalescere posse desinunt, per emancipationem alterutrius et conjugibus.

Hinc Si consocer consocero donaverit, et alter eorum vel uterque copulatus emancipaverit: debet dici Donationem ad Orationem non pertinere; et ideo infirmari (5) Donationem. d. l. 32. § 21.

(4) Duntaxat, non patris.

(5) Id est, non confirmari. Oratio enim seu Senatusconsultum, factum est de Donationibus inter conjuges, eoque in quorum potestate sunt. Cum igitur per emancipationem Donationes ab his personis factae, desierint esse in ea causa; desinunt ad Senatusconsultum pertinere.

TITULUS II.

DE DIVORTIIS ET REPUDIIS.

SUPERIORE libro tractatur Pandectarum ordinatio quomodo contraheretur matrimonium, necnon de jure dotium; cui tractationi subjecerunt tractationem de Jure donationum inter virum et uxorem. Jam tempestivum est, ut agant de modis dissolvendi matrimonium.

I. Dirimitur matrimonium Divortio, morte, captivitate, vel alia contingente servitute utrius eorum. *l. 1. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Et in hoc differt captivitas a deportatione. Nam Matrimonium deportatione, vel aequae et ignis interdictione non solvitur; si casus in quem maritus incidit, non mutet uxoris affectionem (1). l. 1. Cod. de Repud. ALEXANDER.

Sed captivi uxor tametsi maxime velit, et in domo ejus sit, non tamen in matrimonio (2) est. *l. 12. § 4. ff. de Capt. et postlim. revers. TRYPHONIN. LIB. 4. DISPUT.*

At vero nudo consensu non dirimitur matrimonium.

Hinc Theodosius et Valentinianus: Consensu licita matrimonia posse contrahi, contracta nonnisi misso repudio dissolvi praecipimus. Solutionem etenim matrimonii difficultiorem debere esse, favor imperat liberorum. l. 8. Cod. de Repud.

(1) Id est, si uxor velit in matrimonio perseverare. Vid. infra Tit. Solut. matrim. N. 19.

(2) Cum nullum esse possit matrimonium cum servo. Tamen in aliqua re videntur captivorum uxores nuptiarum

De his solvendi matrimonii modis non plura traduntur in hoc Titulo: fusius autem disceptatur DE DIVORTIIS ET REPUDIIS.

Circa quae videndum 1.º Quid sit Divortium, et quis divertere vel repudium mittere possit; 2.º Quae Divortii forma; 3.º Quando et quomodo Divortium puniatur; 4.º Denique apud quem post Divortium liberi educari debeant.

ARTICULUS I.

Quid sit Divortium; et quis divertere vel repudium mittere possit.

I. Potest definiiri Divortium, legitima viri ac mulieris separatio hoc animo facta ut nunquam redint-gretur matrimonium.

Divortium autem vel a diversitate mentium dicitur est, vel quia in diversas partes eunt qui distrahant matrimonium. *l. 2. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVINCI.*

III. Romulus viris, nonnisi ex causa adulterii aut quorundam facinorum ab uxore perpetratorum repudiare eam permittebat: si facerent, bona eis adini sanxerat; quorum diuidia pars uxori repu-

1050; scilicet quod, donec revertatur captivus, ad alias nuptias convolare non possit: ut vid. supra lib. 23. de Rit. nupt. N. 22.

placere cederet, altera sacrorum Cereri. Plutarch. in ROMULO.

Lex vero XII Tabularum videtur permisisse viris, ut suas pro libitu repudiarent uxores (1). Duntaxat tamen Romani hac Legis indulgentia nisi non sunt, cum sexto leonum ab Urbe condita seculo primus apud ipsos Sp. Carvisius quidam uxorem repudiaverit (2). Ino, postquam viri repudiare uxores coeperunt, ratum quidem erit Divortium, etsi absque ulla causa vir dimissa fuisset: verum aliquandiu obtinuit ut vir Censoris notum non effugeret, nisi hoc fecisset ex amicorum assensu (3) et juxta de causa.

Quod ad mulieres atinet, non poterant repudiare viros in quorum potestate erant (4), matrimonii scilicet per confarreationem met conceptionem (5) celebratis. Quam autem his modis contractum non erat matrimonium; mulier aut etiam pater ejus, si esset illa in potestate patris, poterat et quidem coarctata (6) viro repudium mittere; scilicet antequam vir uxorem usu cepisset. Semel enim usucapta, nec ipsa jam poterat repudiare viro cuius in potestatem transierat; nec pater ejus, a quo patria in filiam potestas ad virum fuerat translata.

Hodie cum conventio uxorum in manum viri, et earum usucapio exolverint (7); possunt mulieres per se quidem ipsae repudiare viros: Patris autem eorum potestas aliquatenus huc in re mitigata est. Enimvero bene concordans matrimonium separari a patre D. Pius prohibuit. PAUL. SENT. lib. 5. tit. 6. §. 20.

Quod D. Pius constituerat, confirmavit D. Marcus. Sic enim Rescribit Diocletianus et Maximianus: Dissentientis patris qui initio consensit matrimonio, cum marito concordante uxore filiafamilias, ratam non haberi voluntatem D. Marcus

pater noster, religiosissimus Imperator constituit (8); nisi magna et justa causa interveniente (9), hoc pater fecerit. l. 5. Cod. de Rypal.

Obiter nota: Fugitivam autem ad maritum redire, nulla Juris præcipit Constitutio. d. l. 5.

Emancipatæ vero filie pater Divortium, in arbitrio suo non habet. d. l. 5. §. fin.

Multo Magis Filia Divortium, in potestate matris non est. l. 4. Cod. de tit. IDEM.

ARTICULUS II.

Quæ sit forma Divortii.

IV. Quam uxor in manum viri convenerat; Divortium debet fieri per remanicipationem (10); et quidem nisi per Confarreationem contractum erat matrimonium, necesse erat intervenire diffarreationem (11).

Quod si uxor in manu viri non esset, nulla hoc casu ante Legem Juliam solennitas ad Divortium requirebatur; sufficiebatque qualiscunque remissio voluntatis. Solebat tamen vir quem uxorem repudiabat, claves ei adinere: eamque domo eicere (12) reddita ipsi dote quam attulerat, vicissim mulier que repudiabat virum, claves ei reddebat (13) et exibat domo. Sed et absens conjux per mantium poterat conjugem repudiare, aut per epistolam; sic enim M. Tullius Cicero Terentium conjugem repudiavit epistola ad ipsam scripta.

Postea Lege Julia certa forma Divortii constituta est. Et hinc Lex Julia DE ADULTERIIS, nisi certo modo Divortium factum sit, pro infecto habet. l. un. §. fin. ff. Unde vir et uxor. Ulp. l. 1. §. 47. ad Ed.

Scilicet Nullum Divortium ratum est nisi septem Civibus Romanis puberibus adhibitis, præter libertum (14) ejus qui Divortium faciet. Libertum ac si-

(1) Hoc colligere est ex illo Ciceronis textu Philipp. 2. Frugi factus est, nimiam illam suam rem suas sibi habere dixit: ex Lege XII Tab. claves ademta, exegit.

(2) Gellius IV. 3. ait hoc evenisse anno U. C. 523. M. Attilio et Valerio Coss. Is Carvisius egregie dilexit uxorem quam dimisit; sed quia jurare a Censoribus coactus erat, se uxorem liberorum quaerendorum gratia habiturum, et autem liberis parere non posset; jurisjurandi religionem animo atque amori prævertit.

(3) Refert Valerius-Max. Censuros senatu movisse L. Antonium, quod virginem quam in matrimonium duxerat repudiasset; nullo amicorum in consilium adhibito.

(4) Hinc apud Plaut. in Mercat. Act. IV. Scen. 6. Syra sic conperitur:

Si vir scortum duxit, clam uxorem suam;

Id si rescivit Uxor, ampuæ est vero;

Uxor viro si clam domo egressa est foras,

Viro fit causa; exigitur matrimonium.

Utinam lex esset eadem! etc.

(5) Vid. supra lib. 1. Tit. de His qui sui vel alieni jur. N. 9.

(6) Hinc apud Eunium filia de patre sic queritur:

Si un robur esse Cresphontem existimaveras,

Cur me huic locabus ruptis? Sin est probus;

Cur talem invitam, invitam cogis loquere?

(7) Jam sub Tiberio fere prorsus exolverat Confarreatio. Ceteri ritus acquirenda viro patrie in Uxorem potestatis, quamvis serius in usu remanserint, sensim tamen et ipse exolverunt.

(8) Vid. Tit. de Liber. exhib. infra lib. 43.

(9) Maxime autem potest adhuc pater filie quam in potestate habet nomine repulium genero mittere, quum illa queri ipsa non potest, eo quod furiosa sit: ut patet ex l. 4. h. t. et l. 2. §. 9. ff. Solutio matron. infra N. 6. et 7.

(10) Remanicipationem Gallus-Aelius esse ait, que emancipati sit ab eo cui in manum convenerat. Festus in verbo EMANCIPIATIONEM. Idem autem erat modus emancipandi uxorem que in manum convenerat, ac emancipandi filiam: De qua emancipationis forma vid. supra lib. 1. Tit. de Adopt. et Eman. Sect. 2. Art. 1.

(11) Erat (sicut et ipsa Confarreatio) genus sacrificii quod fiebat furco libo adhibito: Festus in verbo DIFFARREATIONE.

(12) Vid. supra notam (1) ad N. 3.

(13) Ambros. epist. 5. Mulier offensæ claves remisit, domum (paternam) exivit.

(14) Libellus repudii mittebatur per libertum:

Collige sarcinulas, dicet libertus; et exi.

Juvencal. Satyr. VI.

piemus etiam cum qui a patre, ab avo, proavo, et ceteris subsum-versum n. annuissus sit. l. 9. PAUL. LIB. 9. DE ADULT.

Moris item videtur fuisse ut in Divortii frangeretur tabula nuptiales (1); denique ut repudium in Acta referretur (2).

Erant etiam solennia verba. Nimirum: In Repudiis, id est renuntiatione, comprobata sunt hæc verba: TUAS RES TIBI HABETO; item hæc; TUAS RES TIBI AGITO. l. 2. § 1. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVIN.

V. Maxime autem ad Divortium substantiam requiritur in persona repudiantis entia discendendi in perpetuum voluntas, quæ alteri conjugii renuntietur.

Enimvero Divortium non est, nisi verum; quod animo perpetuum constituendi dissectionem sit. Itaque quidquid in calore iracundiæ vel fit vel dicitur, non prius ratum est quam si perseverantia apparuit iudicium animi fuisse: ideoque per calorem nullo repudio, si brevi reversa uxor est, nec divorasse videtur. l. 3. PAUL. LIB. 35. AD ED.

Maxime autem antequam libellus repudiij tradere-tur, Si ponit eum qui libellum tradendum Divortii dedit; isque per ignorantiam mutatae voluntatis oblati est; durare matrimonium, dicendum.

Nisi penitentia cognita is qui accepit, ipse voluit matrimonium dissolvere: tunc enim per eum qui accepit, solvitur matrimonium. l. 7. PAPIN. LIB. 1. DE ADULTER.

VI. Eius autem a quo divortitur, nec voluntas nec scientia requiritur.

Nam Licet Repudiij libellus non fuerit traditus, vel cognitus marito; dissolvitur matrimonium. l. 6. Cod. de Repud. DIOD. ET MAXIM.

Sive autem ipsi præsentem renuntietur, sive absentem per eum qui in potestate ejus sit, cujusve is eave in potestate sit; nihil interest. l. 2. § 3. GAIUS LIB. 11. AD ED. PROVIN.

Hinc solvitur sequens questio. Julianus libro 18 Digestorum querit. An furiosa repudium mittere vel repudiari possit? Et scribit furiosam repudiari posse (3), quia ignorantis loco habetur: repudiare autem non posse, neque ipsam propter demenciam (4), neque curatorem ejus; patrem tamen ejus (5) nuntium mittere posse (quod non tractatur de Repudio (6) nisi constaret retineri matrimonium). Quæ sententia mihi videtur vera. l. 4. ULP. LIB. 26. AD SABIN.

Quod tamen dicitur furiosæ conjugii Repudium mitti posse, sic accipere; ut Divortium quidem jure fiat, solvitur matrimonium: cæterum culpa repu-

diantis dirimi matrimonium videtur, nisi furor fuerit subito rabilis.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si maritus vel uxor constante matrimonio finire cœperint, quid faciendum sit tractemus? et quidem dubio procul observatur, eam personam quæ furore delicta est, quia sensum non habet, nuntium mittere non posse. An autem illa repudianda est, considerandum est? Et si quidem intervallum furor habeat; vel perpetuus quidem morbus est, tamen ferendus his qui circa eam sunt, tunc nullo modo oportet dirimi matrimonium: sciente (7) ea persona quæ, quum compos mentis esset, et ita furenti (quemadmodum diximus) nuntium miserit, culpa sua nuptias esse diremptas, QUID ENIM TAM RUMANUM EST, QUAM UT FORTUITIS CASIBUS MULIERIS MARITUM, VEL UXOREM VIRI, PARTICIPIUM ESSE? Sin autem tantus furor est, ita ferox, ita perniciosus, ut sanitatis nulla spes supersit, circa ministros terribilis; et forsitan altera persona vel propter sævitiam furoris, vel quia liberos non habet, procreandæ sobolis cupiditæ tenta est: licentia crit compoti mentis, personæ furenti nuntium mittere; ut nullius culpa videatur esse matrimonium dissolutum; neque in damnum (8) alterutra pars incidat. l. 22. § 7. ff. Solut. matrim. ULP. LIB. 33. AD ED.

VII. Quamvis autem furiosa conjugæ, nec ipsa nec alius pro ea Repudium mittere possit; tamen si vir eam non curaverit, aliis modis ei subveniri docet idem Ulpianus. Ita ille: Sin autem in sævissimo furore muliere constituta maritus dirimere quidem matrimonium calliditate non vult, spernit autem infelicitatem uxoris; et non ad eam flectitur, nullamque ei competentem curam inferre manifestissimus est, sed abutitur dotem: tunc licentiam habeat, vel curator furiosæ, vel cognati, adire judicem competentem; quatenus necessitas imponatur marito, omnem talem mulieris sustentationem sufferre; et alimenta præstare, et medicinæ ejus succurrere; et nihil prætermitti, quæ maritum uxori afferre decet, secundum dotis quantitatem.

Sin vero dotem ita dissipaturus [ita] manifestus est, ut non hominem frangi oportet; tunc dotem sequestrari, quatenus ex ea mulier competens habeat solatium una cum sua familia: pactis videlicet dotalibus quæ inter eos ab initio nuptiarum fuerint, in suo statu durantibus, et alterius expectantibus sanitatem aut mortis eventum. d. l. 23. § 8.

Quod diximus pro furiosa Repudium viro mitti non posse, sic accipere nisi sit filiusfamilias. Nam hoc casu Item pater furiosæ utiliter intendere, sibi filia-

(1) Juvenal. Satyr. IX. . . . Tabulas quoque fregerat.

(2) Hoc ait Suetonius protervum describens libidinem Imperatoris Caii; qui ad sollicitandam tutius feminarum Pudicitiam, Quibusdam absentium maritorum nomine repudium ipse mitti, jussitque in Acta referri. Sueton. in CALIGULA 36.

(3) Quia non requiritur consensus repudiatæ personæ.

(4) Requiritur enim voluntas divortendi in repudiante.

(5) Scilicet eo casu in quo potestate patris esset; infra N. 7.

(6) Obiter notat matrimonium furore alterius conjugum ipso Jure non solvi; et probat illud durare; ex eo quod de Repudio in hoc casu tractet Julianus. Nec enim repudiari posset matrimonium, quod ipso Jure esset solutum.

(7) Id est, quod si alter conjugis ita furenti nuntium miserit, sciat culpa sua matrimonium solutum iri.

(8) In pœnam de qua infra Acti. 3.

ve sine rediti dotem potest: quamvis enim futuro nuntium mittere non possit, patrem tamen ejus posse certum (1) est. *l. 22. §. 9.*

VIII. *Fidius ad Divortium voluntatem ejus qui divortii, non autem ejus qui repudiatur, requirit.*

Præterea Constituit Justinianus ut qui repudiant conjuges, petant consensum patrum aut matrum qui dotes donationesve Propter-nuptias pro ipsis dederunt aut susceperunt: ne scilicet factio filii filiorve divortientis prægravetur, et fiat obnoxius executioni dotis aut donationis Propter-nuptias quam suscepit; aut ne dotem quam pro filia aut donationem Propter-nuptias quam pro filio dedit, in penam impusti Repudii cui consensum non accommodavit, amittat. Novell. XXII. cap. 19.

ARTICULUS III.

Quando et quomodo Divortium puniatur.

IX. *Si perversis mulieris moribus Divortio locus fuerat; puniebatur mulier amissione partis dotis quam vir retinere poterat. Docet autem Ulpianus quod.*

Morum (2) nomine, graviorum quidem, sextæ retentionem; leviorum autem, octavæ.

GRAVIORIS MOTES SUNT, adulterii tantum; LEVIORES, MORES reliqui. ULP. FRAGM. tit. 6. §. 12.

Neque solum ob perversos constante matrimonio mulieris mores, videtur ejus culpa solum matrimonium; sed etiam in specie sequenti quam ita refert Papinianus.

Rem adulterii uxorem duxi (3): eam damnatam (4) mox repudiavi. Quæro an causam dissidii præstitisse videor? Respondit: Cum per legem Juliam hujusmodi uxorem (5) retinere prohiberetur; non videri causam te dissidii præstitisse, palam est. Quare ita Jus tractabitur quasi culpa mulieris factio Divortio (6). *l. 11. §. fin. ff. Ad. L. Jud. de Adult. PAFIN. LIB. SINGUL. DE ADULTERIIS.*

Quas autem diximus dotis partes vir retinet, etiamsi non a muliere projecta esset, sed ab extraneo qui eam dedisset; modo non sub ea lege ut sibi redderetur.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Si dotem ma-

rito libenter vestre dedistis; nec eam reddi soluto matrimonio vobis incontinenti, pacto vel stipulatione prospexitis: hanc, culpa uxoris dissoluto matrimonio; penes matrem remansisse (7) constituit; licet eam ingratis circa vos fuisse ostenderitis. *l. 24. Cod. de Jur. dot.*

X. *Quod ad maritum attinet, si ejus mores Divortio causam dederunt.*

Mariti mores puniuntur, in ea quidem dote que a die (8) reddi debet, ita: Propter majores mores, presentem dotem reddit; propter minores, senne mensium die (9). In ea autem que præseus reddi solet; tantum ex fructibus jubetur reddere, quantum in illa dote quadriennio redditur: quod representatio (10) facit. ULP. FRAGM. tit. 6. §. 13.

XI. *Ad has penas consequendas, tam viro quam mulieri visæ in quorum potestate sunt proditum erat judicium DE MORIBUS; quod ad heredem non transibat, non secus ac actio Injuriarum.*

Hinc Constantius et Constans: De moribus actio ultra personam extendi non potest; nec in heredem dabitur, nec tribuetur heredi. l. 1. Cod. Theod. de Dotib.

I ut etiam poterat per retentionem, quam De Dote conveniebatur, hanc penam consequi.

XII. *Hæc pena cessabat si uterque conjux in culpa esset.*

Hinc Papinianus: Viro atque uxore mores invicem accusantibus, causam Repudii dedisse utrumque pronuntiatum est. Id ita accipi debet, ut ea lege quam ambo contempserunt, neuter vindicetur. PARTIA enim delicta, mutua pensatione dissolvuntur. l. 39. ff. Solut. matrim. PAFIN. LIB. 11. QUEST.

Hæc de causa Cum mulier viri lenocinio adulterata fuerit, nihil ex dote retinetur. Cur enim improbat maritus mores quos ipse ante corruptus, aut postea probavit? Si tamen ex mente Legis sumet quis, ut nec accusare possit qui lenocinium uxori præbuerit; audiendus est (11). l. 47. d. tit. 11. SCEVOLA. LIB. 19. QUEST.

XIII. *Sed etsi alter duntaxat, puta mulier, in culpa fuisset; vir hanc penam remisisse videtur, si eam post Divortium rursus despondisset.*

(1) Supra N. 3. cum Notis.

(2) Hoc Jus quod refert Ulpianus de penis Divortii ob mores alterutrius conjugis, Legi Papie sub Augusto late tribui potest, cum scribat Suetonius eum Divortii modum imposuisse: in AUGUSTO. 34.

(3) Mortuo scilicet priore viro qui eam accusaverat; eo enim vivo ducere eam non potuissent; ut vid. supra lib. 23. Tit. de Rit. nupt. N. 23.

(4) Postquam eam duxi.

(5) Scilicet adulterii damnatam.

(6) Adeoque pars dotis retinebitur.

(7) Scilicet pro sexta aut octava parte, ut supra.

(8) Cujus recte censet hic esse mendum, et legi debere annua bima trims die.

(9) Les termes du paiement ne seront chacun que de six mois au lieu d'un an.

(10) Sensus est: quum dos talis est ut præseus reddi solet; puta, si in prædiis consistat; maritus tantum ex fructibus debet ob suos malos mores restituere, quantum propter suos malos mores amitteret ex interitibus dotis quæ in quantitate consistit; que regulatur annua bima trims die, adeoque quadriennio demum incipiente reddi solet; et quam ob malos mores suos representare teneretur.

(11) Lex est ut qui uxorem suam prostituit, non possit agere De moribus adversus eam, nec de dote quicquam retinere ob malos mores mulieris. Imo audiendus est qui ex mente hujus Legis coucludat, nec publico judicio virum posse mulieri quam ipse prostituit citiam objicere.

Secus, si citra suum consensum a patre ei desponsatus esset.

Hoc docet Marcellus in specie sequenti. Lucius-Titius nam esset filiusfamilias, voluntate patris uxorem Mæviam duxit; et dotem pater accepit. Mæviam Titio Repudium misit; postea pater repudiati, absente filio, sponsalia cum eadem nomine filii sui fecit. Mæviam deinde Repudium sponsalibus misit, atque ita alii nupsit. Quæro, si Mæviam agat cum Lucio-Titio quondam marito, et a patre herede relicto, De Dote; et prohetur culpa mulieris matrimonium dissolutum; an possit maritus propter culpam mulieris, dotem retinere? Marcellus respondit, Etiamsi ut heres institutus a patre Titius conveniretur, tamen si sponsalibus non consensusset, culpam mulieris mulctandam esse. *l. 38. ff. Solut. matrim.* MARCELL. LIB. SINGUL.

RESPONS.

Item hanc penam vir remisisse videtur in specie sequenti.

Cum post divortium, viro sciente, mulier in possessionem prædiorum quæ in dotem promisit, longo tempore fuerit; convenisse tacite videtur, ne dos quæ promissa fuerat petatur; et, si petere ea (1) coeperit. Pacti exceptione a muliere repellitur. *l. 69. ff. de Jure dot.* PAPIN. LIB. 4.

RESPONS.

XIV. *Cessat etiam judicium De moribus, si vir vel socer proposuerit agere publico judicio.*

Hinc Papinianus. Socer quum nuntium adulterii accusatum se libelli (2) Præsidi datis testatus fuisset, maluit accusatione desistere, et lucrum ex dote magis (3) petere: quaeritur an hujusmodi commentum ejus admitti existimes? Respondit: Turpissimo exemplo is qui nuntium suam accusare instituisset, postea desistere maluit; contentus lucrum ex dote retinere, tanquam culpa (4) mulieris dirempto matrimonio. Quare non iniique repellitur qui commodum dotis, vindictæ domus suæ præponere non erubuit. *l. 11. § 3. ff. Ad. L. Jul. de Adulter.* PAPIANUS LIB. SINGUL. DE ADULT.

XV. *Hactenus de pena Divortii quæ Jure Pandectarum obtinebat.*

Progressu temporis longe crevit Divortiorum coercitio. Constantinus enim et qui cum secuti sunt Imperatores, et imprimis Justinianus noster, certas causas definiverunt ex quibus duntaxat permitteretur sive viro, sive mulieri a conjugæ divertere.

Causas autem Repudiî ita designant Theodosius et Iulianianus. Pro uxore quidem; Si qua maritum suum adulterum, aut homicidam, aut

*venelicum, vel certe contra nostrum Imperium aliquid molientem, vel falsitatis crimine condemnatum invenerit; si sepulcrorum dissolutorem, si sacris ædibus aliquid subtrahentem, si latronem vel latronum susceptorem, vel abactorem, aut plagiarium; vel ad contemptum sui domusve suæ, ipsa inspiciente, cum impudicis mulieribus (quod maxime, etiam castas exasperat) cœtum incutentem, si suæ vitæ veneno aut gladio aut alio simili modo insidiantem; si se verberibus (quæ ingenus aliena sunt) afflicentem probaverit: tunc Repudiî auxilium uti necessario ei permittitur libertatem, et causas dissidii Legibus comprobare. *l. 8. § 2. Cod. de Repul.**

*Similiter nec viro licet expellere uxorem nisi ob easdem causas; Aut extraneorum viorum se ignorante vel volente convivia appetentem; aut ipso invito sine justa et probabili causa (foris scilicet) pernoscantem; vel Circusibus vel Theatralibus ludis, vel arenarum spectaculis in ipsis locis in quibus hæc assolent celebrari, se prohibente gaudentem. *d. l. 8. § 3.**

*Justinianus inter culpas præcedentibus Constitutionibus enumeratas, et has adjecit: Si forte uxor, sua ope vel industria, abortum fecerit; vel ita luxuriosa est ut commune lavaerum cum viris libidinis causa habere audeat. *l. 11. § 2. Cod. d. tit.**

*Quod si extra has causas diverteret vir aut mulier, gravissimas penas constituerunt iidem Imperatores; scilicet ut mulier suam dotem et Ante-nuptias donationem amittat, nec intra quinquentium nubendi habeat denuo potestatem: Vir autem, ut dotem redhibeat, et Ante-nuptias donationem (5) amittat. *sup. d. l. 8. Cod. § 4. et 5.**

*Addidit Justinianus ut si nulla dos esset, vir aut mulier qui iniuste diverteret, quarta bonorum suorum parte erga alterum conjugem mulctaretur. *Novell. CXVII. cap. 8. et 9.**

Eadem autem Novella cap. 5. statuit ut, si ex eo matrimonio plures essent filii quam tres, mulier iniuste repudiata et in dotata haberet duntaxat virilem: item ut hujus proprietatem, solo usu contenta, liberis servare teneretur.

Eæ eadem Novella cap. 13. mulieris quæ citra justam causam Repudium misit, hæc pena est ut detrudatur in monasterium; dos cedat lucro viri; reliquæ mulieris facultates monasterio dentur, quarum tamen bessem liberi, aut (si nulli sint liberi) trientem parentes accipiant. Adversus virum autem qui iniuste repudiat uxorem, hanc penam statuit ut dotem et Donationem Propter-nuptias mulieri det, et præterea tantum quantum est tertia

(1) Vir prædia.

(2) Libelli comminatoris. Qui hos libellos proposuit, cum nondum accusaverit, desistendo non incidit in Turpilianum Secus si proposuisset libellum delationis.

(3) Scilicet institutio actionem De moribus; quæ cum criminali judicio concurrere non potest, cum et ipsa vindictam persequatur.

(4) Peccatum mulieris in causa pudoris vocatur *CULPA*. Sic Vergilius de Didone.

..... Hoc præterit nomine culpa. Æneid. VI.

(5) Quæ cedet lucro mulieris.

donationis Propter-nuptias : ejus donationis ; et ablatæ tertie partis mulier proprietatem liberis ex eo matrimonio , si qui sint , servare tenebitur ; sin , sibi habebit.

In eadem Novella notandum id quod Justinianus definiit : Non esse causam Divortii , si vir uxorem fistibus aut flagellis ceciderit , sed virtum , nisi hoc fecerit ex causa que Repulio locum dare posset , condemnandum erga mulierem in quantitate pecunie usque ad tertiam partem sponsalitiæ largitatis. d. Novell. CXXVII. cap. 14.

XVI. His panis ita locus erat si alter ab altero invito diverteret : permittiebantur enim Divortia ex mutuo consensu ; non nullo scilicet , sed que solennitatibus ex Jure adhibitis dicebantur fieri BONA GRATIA.

Justinianus autem , dicta Novella CXXVII , sublata in posterum (cap. 10) hæc divortia , ex tribus duntaxat causis permiserat : scilicet 1.º Si ab initio ob aliquod naturæ vitium non potuerit vir se miscere uxori suæ ; 2.º Si conjuges sanctimoniam vitam elegerint. 3.º Hæc Divortia permittit iis personis que in captivitate aliquanto tempore detinentur. cap. 12.

Sed si is qui sub pretextu castitatis servandæ matrimonium solverit , postea ad alias convolet nuptias aut luxuriose vivat ; ejus facultates ipsius liberis , aut (si nulli extent) fisco vindicari precipit. cap. 10.

Tandem ex Novella CXXXIX. cap. 11 , qui consensu mutuo matrimonium solvunt , nisi illud redintegrent , tam vir quam femina in monasteria detruduntur ; facultatibus ipsorum (certa parte

liberis aut ascendentibus , si quos habent , servati) monasterio addictis. Si ab eo redintegrare vellet , alter nolit ; is solus qui non vult , his pecuniis subjecbit.

Novella tamen CXI , Divortia BONA GRATIA rursus permittuntur. Eorum hæc Novella non est Justiniani , sed Justinii-Cæsaripalatiæ ; id est , Justinii junioris qui Justiniano avunculo suo successit.

XVII. Quæ hactenus diximus , generalia sunt. Speculi panis obnoxia erat liberta que ab invito patrono divorasset : de qua re supra vid. Tit. de Rut. nupt. Part. 2. Sect. 2. § 3.

ARTICULUS IV.

Divortio facto , apud quem liberi morari vel educari debeant.

XVIII. Hæc de re ita Diocletianus et Maximianus : Licet neque nostra neque Divorum parentum nostrorum ulla Constitutione caveatur , ut per sexum (1) liberorum inter parentes divisio celebretur ; competens tamen judex astimabit utrum apud patrem an apud matrem , matrimonio separato , filii morari ac nutrirî debeant. l. un. Cod. Divort. facto , etc.

Ex Novella autem CXXVII. cap. 7 , si pater causam Divortii dedit ; apud matrem ad secundas nuptias non convolventem , liberi patris expensis educantur. Si contra mater Divortio causam dederit , apud patrem educari debent ; nisi pater pauperior sit , quo casu mater apud se eos nutrire tenetur.

(1) Pater ; mares apud patrem , puellæ apud matrem.

TITULUS III.

SOLUTO MATRIMONIO , DOS QUEMADMODUM PETATUR.

POSTquam de modis dissolvendi Matrimonii egerunt Pandectarum ordinatores ; proximum est ut agant de restitutione dotis quæ , SOLUTO MATRIMONIO , faciendæ erat.

Quærendum autem 1.º An et cui dos Soluti Matrimonio , restitui debeat : et de tempore dotis restituendæ ; 2.º De actionibus quæ ad restituti-

nem dotis competunt ; 3.º De restitutione dotis improprie dicte.

Addenda erit et quarta Pars , de Conditione quæ ex Lege Julia et Papia mulieri competit ad restitutionem eorum quæ vir consecutus est ex jure patronatus in servos dotales ab ipso manumissos.

PRIMA PARS.

An et cui Dos, Soluto Matrimonio, restitui debeat, et quo tempore.

SECTIO I.

An et cui restitui debeat.

Circa restitutionem dotis interest quomodo solvatur Matrimonium. Aliud enim Juris obtinet quam morte mulieris, aliud quam morte viri aut divortio Matrimonium solvitur.

ARTICULUS I.

Quid Juris circa restitutionem Dotis obtineat, mortua in matrimonio muliere.

I. *Interest hoc casu an dos profecticia an adventitia (1) sit. Et 1.º videndum de profecticia.*

Mortua in Matrimonio muliere: dos a patre profecta ad patrem revertitur; quintis (2) in singulos liberos in infinitum relictis penes virum. Quod si pater non sit, apud maritum remanet. ULP. FRAGM. tit. 6. § 4.

Et sane Jure succisum est patri; ut, filia amissa, solatii loco cederet si redderetur ei dos ab ipso profecta; ne et filie amissa et pecunie damnum sentiret. l. 6. ff. de Jur. dot. POMPON. LIB. 1.º AD SABIN.

Consonat quod scribit Alexander: Dos a patre profecta, si in matrimonio decesserit mulier filiafamilias (3), ad patrem redire debet. l. 4. Col. h. tit.

Quod si parens premortuus esset, dos apud virum remanebat.

Similiter Si pater qui pro filia dotem dedit, damnatur, nihil competit fisco, etiamsi in matrimonio postea filia decesserit: quo casu alias dos profecticia rediret ad patrem. Manebit ergo penes virum. l. 8. § fin. ff. de Bon. damnat. MARCIANUS, LIB. [a].

Nisi probetur patrem, metu condemnationis in fraudem fisci (4) filie prospexisse. l. 9. d. tit. CALLISTRATUS LIB. [b].

(1) Quæ dos profecticia, quæ adventitia dicatur, vid. supra lib. 23. Tit. de Jur. dot.

(2) Scilicet ita observabatur, ut propter primum ex liberis detraheretur quinta totius dotis; propter secundum, quinta eius quod supererat: et sic in infinitum, quintæ detrahebantur. Justinianus has retentiones sustulit: l. un. § 5. Cod. de Rei usor. act.

(3) Hoc verbum *filiafamilias*, expungendum putat Goveanus. Ut si sit, constat dotem profecticiam reverti ad patrem; sive filia fuerit in potestate, sive fuerit emancipata: ut evidenter liquet ex l. 59. h. t. item ex l. 5. ff. de Divort.

II. *Et hæc de casu quo pater dotem dedit.*

Quid si Avus neptis nomine filio nata, genero dotem dedit, et moritur? Negat Servus dotem ad patrem reverti. Et ego cum Servio sentio; quia non potest videri ab eo profecta, quia nihil ex his sui habuisset. l. 79. ff. de Jur. dot. TRYPHON. LIB. 6. POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMATOR.

Igitur eo casu, si solam Juris rationem attendamus, dos debet apud virum remanere; æquitas vero diversum suadet.

Hinc Celsus: Dotem quam dedit avus paternus, an, post mortem avi, mortua in matrimonio filia, patri reddi oporteat, queritur? Occurrit æquitas rei; ut quod pater meus propter me filie mee nomine dedit, proinde sit atque ipse dederim. Quippe officium avi circa neptem, ex officio patris erga filiam pendet. Et quia pater filie, ideo avus propter filium nepti dotem dare debet. Quid si filius a patre exheredatus est? Existimo non absurde etiam in exheredato filio idem posse defendi. Nec infavorabilis sententia est; ut hoc saltem habeat ex paternis quod propter illum datum est. l. 6. ff. de Collat. bon. CELSUS LIB. 10. DIGEST. (5).

III. *Hactenus de dote profecticia.*

Adventitia autem dos semper penes maritum remanet: præterquam si is qui dedit, ut sibi redderetur stipulatus fuit, quæ dos specialiter Receptitia dicitur. ULP. FRAGM. tit. 6. § 5.

Unus tamen adhuc casus excipiendus est, quo morte mulieris vir dotem non lucratur. Nimirum Si vir uxorem suam occiderit, dotis actionem heredibus uxoris dandam esse Proculus ait. Et recte: non enim æquum est virum ob facinus suum dotem sperare lucrifacere. Idemque et e contrario (6) statuentum est. l. 10. § 1. POMPON. LIB. 15. AD SABIN.

IV. *Ita Jure Pandectarum.*

Ex Constitutione autem Justiniani, neque profecticia (7); mortuo patre, neque adventitia, cedit lucro

[a] Ita in Edit. Gothofr. ex Cujac.

(4) Nam si in fraudem fisci, post crimen admissum, dotem dedisset; eam revocaret fisco.

[b] Ita in Edit. Gothofr. ex Cujac.

(5) Pacius has leges alter concebat: scilicet ut in specie legis 6. ff. de Collat. bon. dos ideo ad patrem revertatur, quia avus eam filii sui contemplatione dederit; ut innunt hæc verba legis PROPTER ME: Contra in specie legis 79. de Jur. dotum non revertatur; quia eam avus contemplatione neptis sue duntaxat, non etiam filii sui dederit. Vid. Pacium Centur. V. 55.

(6) Scilicet ut, si mulier virum occiderit, dotem perdat.

mariti: sed actio ad heredes mulieris transit: Adventitiam autem sibi reddi mulier pacta esse semper praesumitur: Si non specialiter extraneus dotem dando in suam personam dotem stipulatus sit. l. un. § 6 et 13. Cod. de Rei ux. act.

ARTICULUS II.

Quid Juris obtineat circa restitutionem Dotis, quum Matrimonium divortio aut morte viri solvitur.

V. Omni Matrimonio divortio solvitur: si quidem alteruter e conjugibus in culpa fuerit, quid obtineat vidimus supra Tit. de Divortis.

Sine culpa autem alterutris Divortio facto: si quidem sui juris sit mulier, ipsa habet actionem, id est dotis repetitionem. Quod si in potestate patris sit, pater adiuncta filiae persona habet actionem revera (1): nec interest adventitia sit dos an profectitia. ULP. FRAGM. tit. 6, § 6.

Idem dic de casu quo morte viri solvitur Matrimonium. l. 11. Cod. h. tit.

Hae Ulpiani definitio omnes uxores complectitur. Et quidem etiam Liberta quae voluntate (2) patris discessit. De Dote cum eo agere potest quam ei dedit. l. 35. MARCIAN. LIB. 10. INSTITUT.

Item Nupta (3) non impeditur quominus cum priore marito De Dote experietur. l. 30. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.

Regulariter igitur (ut mox dictum est) hanc actionem habet mulier sola, si sui juris sit: pater adiuncta filiae persona, si sit filiafamilias.

§ 1. Cui actio de repetenda Dote competat, quum mulier sui juris est.

VI. Soluta Matrimonio, solvi mulieri dos debet: nec cogitur maritus alii eam ab invito stipulanti promittere (4): nisi hoc ei nihil noceat. Nam si incommodum aliquod maritus suspectum (5) habet: non debere eum cogi alii quam uxori promittere, dicendum est. Haec, si sui juris mulier est. l. 2. ULP. LIB. 35. AD SABIN.

VII. Sed etsi quum Solutum est Matrimonium, in potestate patris erat, et postea e potestate exierit, puta, pater ejus decesserit aut damnatus sit; Dotis actio ad ipsam solam incipit pertinere.

(1) Cujacius censet male legi revera: et legendum Rei uxoriae.

(2) Nam ab eo invito divertere ei non conceditur, ut vid. supra lib. 23. Tit. de Rit. nupt.

(3) Id est, etiam illa mulier quae post divortium ad alia vota convolvatur.

(4) Nec cogitur maritus qui ad restitutionem dotis dilationem habet, eam ab invito temporis divortii promittere alii quam mulieri.

(5) Puta: si is cui mulier dotem delegasse vult, sit rixosus; vel si vir non eandem exceptiones adversus eum habebit, quas habet adversus mulierem.

(6) Idem, scilicet dotem reddi Alias, qui quidem.

F. G. In insulam patre depositato qui dotem pro filia dedit, actio Dotis ad filiam pertinet. Post divortium quoque pater damnato, qui idem (6) consentiente filia non petierat, aequè Dotis actio mulieris est. l. 43. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

Imo in specie sequenti: Filiafamilias, divortio facto, dotem patri reddi jusserat: deinde parte dotis persoluta pater decesserat. Reliquam partem, si nec delegata nec promissa novandi animo patri fuisset, mulieri solvi debere Labeo, Trebatius, putant. Id quod verum est. l. 66. § 2. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTERIOR. LAEGONIS.

Quintem Si voluntate filiae procurator a patre datus litem de dote contestatus fuerit, et re secundum eum iudicata pater decesserit, Judicati actionem filiae potius quam hereditibus patris dari oportebit. l. 31. § 2. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.

VIII. Uno casu, quamvis mulier jam tempore Soluti Matrimonii sui sui juris, Dotis actio, secundo divortio, patri dabitur: scilicet quum in fraudem patris divortium factum est, ne mortua in matrimonio muliere dos profectitia ad ipsam rediret.

Hoc docet Julianus. Ita ille: Filiae meae emancipatae et agrae vir in hoc repudiium misit, ut mortua ea dotem potius hereditibus ejus quam mihi redderet (7). Sabinus dicebat utile mihi ejus dotis recipiendae iudicium dandum esse. Gaius (8) idem. l. 50. JULIAN. LIB. 2. AD URSEIUM-FRUCIEM.

Hoc maxime obtinebit, si fraus facta est patri in gratiam viri.

Hinc Ulpianus: Si filia emancipata idcirco diverterat ut maritum luero dotis adificat, patrum fraudet (9) qui profectitiam dotem potuit petere, si constante matrimonio decessisset: et ideo patri succurrendum est, ne dotem perdat. Non enim minus patri quam marito succurrere Praetorem oportet. Danda igitur est ei dotis exactio, atque si constante matrimonio decessisset filia. l. 5. §. de Divort. LIB. 34. AD ED.

§ 2. De casu quo mulier est filiafamilias.

IX. Quod si in patris potestate est, et dos ab eo (10) profecta sit; ipsius, et filiae dos est. Denique pater non aliter quam ex voluntate filiae petere dotem, nec per se, nec per procuratorem potest. Sic ergo et promittendum (11) Sabinus ait. Ei ergo promittendum erit, cui uterque jusserit. Ceterum si

(7) Si divortium secutum non esset, mortua in matrimonio filia, dos utpote profectitia ad patrem reditura erat: ut vid. supra Art. 1. Contra divortio secuto, actio ipsi mulieri quae sit, et ad heredes ejus transmissa videbatur.

(8) Gaius-Cassius-Longinus scilicet: non vero ille Gaius, cujus fragmenta in Pandectis habemus: is enim Juliano posterior est, ut vid. in Praefat. Part. 2. Cap. 1. N. LXVI.

(9) Id est, fraudat.

(10) Idem Juris est, etsi non sit ab eo profecta; ut vid. supra. Sed forte hoc dicit, quia maior poterat vidri dubitandi ratio, an filiae interventu egeret pater, quoniam dote a se profectam pater recipere.

(11) Expromittendum.

pater solus jussit, Dotis actio filiae non erit adempta, quandoque sui juris filia fuerit facta. Item si voluntate solus filiae proutitur, remanebit Dotis actio integra patri. Sed utrum ut et agat solus, an et ut adjuncta quoque filiae persona experiri possit? Et puto nec eam actionem amissam, quam adjuncta filiae persona potest habere. Quod si sui juris fuerit facta filia, Nocebit ei ista stipulatio (1). l. 2. § 1. ULP. LIB. 35. AD Sabin.

Non solum autem in exigenda, sed etiam in solvenda dote quae communis est patris et filiae, utriusque voluntas exquiritur; nec alteri deteriori conditionem facere potest. l. 3. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.

Uinc Si post solum Matrimonium filiafamilias citra patris voluntatem exactam communem dote consumat; patri, et viva ea, et mortua, actio superest, ut dos ipsi solvatur. l. 22. § 1. ULP. LIB. 33. AD Ed.

Nota tamen: Quod ita verum est, si perditura solvatur. Ceterum si non perditura; et ex justis causis soluta sit, non supererit actio; sed mortuo patre, nec etiam heredes agent nec mulier. d. § 1.

Ergo Sed si pecunia ad patrem pervenit, quam filia accepit; actio De Dote utrisque tollitur. *sup. d. l. 3. § 3. sed si.*

X. *Quamvis filia absque voluntate patris regulariter dote exigere non possit; tamen*; 1.^o Si patri propter condemnationem Romae ubi dos petatur esse non liceat (2); filiae satis dotis fieri oportet, ita tamen ut caveat RATAM rem patrem habituram. d. l. 22. § 4.

2.^o Si filia furiosi a viro diverterit; dictum est, vel agnato curatori voluntate filiae, vel filiae consentiente agnato, solvi dote. l. 65. ff. de Solut. et liberat. POMPON. LIB. 1. EX PLACITO.

Et alibi. Si Solutio Matrimonio, pater furiosus sit; curator ejus voluntate filiae dote petere poterit; aut, si curatoris copia non sit, agere filiae permittendum erit, cavetque oportebit de rato. *sup. d. l. 22. § 10.*

3.^o Idem decernendum est et si ab hostibus captus sit pater, puellae dandam actionem de dote repetendam. d. l. 22. § 11.

4.^o *Adhuc unus est casus quo mulier filiafamilias dote absque patre, Solutio Matrimonio, accipere potest.* Nam Si filiafamilias nuptura, ex peculio cuius administrationem habet, dote viro dedit; deinde, quum in eadem causa peculium ejus (3) esset, divortium fecerit; dos ei recte solvitur, quasi a quolibet peculiari debitor. l. 24. ff. de Jur. dot. POMPON. LIB. 15. AD Sabin.

XI. *Quomodo regulariter filiafamilias citra voluntatem patris; ita vice versa pater citra voluntatem filiae dote exigere non potest; nec enim sicut peculium, ita dote ei invito alimere potest.*

(1) Nocebit mulieri stipulatio illius qui, ipsa delegante, ab ejus viro stipulatus est.

(2) Puto, quia relegatus est.

Hinc Diocletianus et Maximianus rescribunt. Filiae pecuniam alimere quam habes in potestate minime prohiberis. Nam (4) si pro ea dote dediti; hanc constante matrimonio, non consentiente quidem ipsa; Matrimonio autem dissoluto, eadem iuvita repetere non potes. l. 7. *Coel. h. l.*

Item Africanus: Titia divortium a Sero fecit. Hanc Titus in sua potestate esse dicit, et dote sibi reddi postulat. Ipsa se matremfamilias dicit, et De Dote agere vult. Quasitum est, quae partes iudicis sint? Respondi, Patri, nisi probet filiam non solum in sua potestate esse, sed etiam consentire sibi, denegandam actionem; sicuti denegaretur, etiamsi constaret eam in potestate esse. l. 34. LIB. 8. *QUEST.*

Eo autem tempore consentire filiam patri oportet, quod lis contestatur. Secundum haec, si filia dicat se patri consentire, et ante litis contestationem mutaverit voluntatem, vel etiam emancipata sit, frustra pater agat. l. 22. § 5. ULP. LIB. 33. AD Ed.

XII. *Voluntatem autem filiae, quum pater agit De Dote, utrum sic accipimus, ut consentiat, an vero ne contradicat filia? Et est ab Imperatore Antonino rescriptum, Filiam, nisi evidenter contradicat, videri consentire patri.* Et Julianus libro 48 Digestorum scripsit, Quasi ex voluntate filiae videri experiri patrem, si furiosam filiam habeat. Nam ubi non potest per demantiam contradicere, consentire quae eam merito crederet? Sed si absens filia sit; dicendum erit, non ex voluntate ejus id factum, cavendumque RATAM REM FILIAM HABITURAM a patre. Ubi enim sapit, scire eam exigimus; ut videatur non contradicere. l. 2. § 2. ULP. LIB. 35. AD Sabin.

Quid tamen si filia latet ne patri consentiat, an in perpetuum denegabitur actio patri? Hoc ex arbitrio iudicis pendebit; qui ex patris moribus aestimabit an ei actio deneganda sit, necne.

Enimvero: Necnon illud quoque probamus quod Labeo probat, nonnunquam patri denegandam actionem; si tam turpis persona patris sit, ut verendum sit ne acceptam dote consumat. Ideoque officium iudicis interponendum est, quatenus et filiae et patri competenter consulatur. Sed si latet filia ne tali patri consentire cogatur; puto dari quidem patri actionem, sed causa cognita. Quid enim si filia verecunde per absentiam patri contradicat (5)? Cur non dicamus patri non esse dandam actionem? Quod si is pater sit cui omnimodo consentire filiam decet, hoc est vite probate; filia levis mulier, vel admodum juvenis, vel nimia circa maritum non merentem: dicendum est, patri potius acquiescere Praetorem oportere, dareque ei actionem. *sup. d. l. 22. § 6.*

XIII. *Fiilius patrem citra voluntatem filiae non posse regulariter exigere dote; pariter non recte ei solvitur citra filiae voluntatem.*

(3) Scilicet si interim pater ei non ademit peculium, aut peculii administrationem.

(4) Nam pro sed.

(5) Verecunda contradictio est, si latet ne consentiat.

Hoc docet Julianus. Ita ille : Si gener socero, ignotante filia, dotem solvisset; non est liberatus : sed condicere socero potest, nisi ratum filia habuisset. Et propemodum similis est gener, ei qui absentis procuratori solveret : quia, in causam dotis, participes et quasi socii obligationis patri filia esset. l. 34. § 6. ff. de Solutioib. JULIAN. LIB. 54. DIGEST.

Simili ratione, etiamsi pater viro debitori dotis heres existerit, manet actio De Dote mulieri. I. ubi Severus et Antoninus euidam. Aequilæ rescribant : Secundum rationem Juris existimas restitui tibi debere dotem a fisco, qui bona damnati patris tui suscepit. Licet enim viro quondam tuo pater tuus heres existerit; tamen juri tuo hoc derogare non potest, cum et ipse pater sine voluntate tua nec exigere nec accipere dotem poterat. l. 2. Cod. h. tit.

XIV. Quamvis autem maneat actio mulieri, quoniam patri contra illius voluntatem dos soluta est; tamen si pater sine consensu filiae dotem a viro exigisset, et eandem alia viro ejus filiae nomine dedisset, et mortuo patre, filia cum priore viro ageret; Delicti mali exceptione repellitur. l. 4. POMPON. LIB. 15. AD SABIEN.

Item si pater, filia absente, de Dote egerit; etsi omisa sit DE RATO satisfactio, filiae denegari debet actio : sive patri heres existerit, sive in legato tantum accepit quantum dotis satis esset. Et ita Julianus pluribus locis scribit, Compensandum in dotem quod a patre datur lueroque ejus cedit, si tantum (1) ab eo consecuta sit quantum ei dotis nomine debeatur a marito qui patri solvit. l. 22. § 3. ULP. LIB. 35. AD ED.

Generaliter autem respondet Ulpianus : Dotem voluntate filiae videri patrem recepisse; cum causa contradicendi ei filia non haberet; maxime cum ab eo postea ampliore summa dotata sit. l. 37. LIB. 2. RESPONS.

ARTICULUS III.

Quid obtineat circa restitutionem Dotis, Soluta Matrimonio per servitutem alterutrius conjugis.

XV. Si Matrimonium dissolvatur per captivitatem alterutrius conjugis; nondum committitur dotis restitutio, propter spem postliminii. Si ibi decesserit, eadem obtinent quasi morte ejus Solutum esset Matrimonium.

Hinc I. alicianus et Gallienus rescribunt : Si quidem vivit apud hostes uxor tua; nondum frater ejus quasi heres dotem repetere potest. Si vero diem functa est, et hereditatem ejus possit vindicare; dotis quoque repetitio ei jure competit, cum in stipulatum (2) deducta sit. l. 5. Cod. h. t.

Similiter Pomponius : Stab hostibus capta filia

(1) Cujacius Observ. III. 16. emendat si amplius concessa sit, quam ei, etc. argumento legis 31. § 5. ff. de Legatis 2.

(2) Jure Pandectarum, promissa muliere, heredes maritis actionem ad repetendam dotem ita demum habebant,

que nupta erat, et dotem a patre, si soluta non habebat, ibi decesserit : puto dicendum, perinde observanda omnia ac si nupta decessisset; ut, etiamsi in potestate non fuerit patris, dos ab eo profecta reverti ad eum debeat. l. 10. LIB. 15. AD SABIEN.

Quos ad ceteras servitutis species attingit, cum morti committitur, potest idem Jus obtinere ac in casu mortis.

SECTIO II.

De tempore Dotis restituendæ.

XVI. Dos, Soluta Matrimonio, restituenda est a marito; non tamen semper statim. Enimvero Jure Pandectarum Dos si pondere, numero, mensura continetur; annua, bima, trima die reddetur, nisi si, ut patens reddatur, convenit. Reliquæ dotes statim redduntur. ULP. FRAGM. Tit. 6. § 8.

Ex Constitutione autem Justiniani, alia restituenda dotis tempus præfixitum est : nimirum ut intra annum a Soluta Matrimonio res mobiles et se moventes et incorporales restituerentur; res autem soli, statim. l. un. § 7. Cod. de lici uxori. act.

Sive autem mariti sive uxoris periculo dos fuit, nihilominus legitimo tempore debet solvere maritus. l. 24. § 3. ULP. LIB. 33. AD ED.

Ceterum si convenit de tempore quo dos restitueretur : intra illud tempus dos restituenda est; scilicet, si citius legitimo tempore, Ut enim tardius reddatur, pactum non videt : ut vid. supra lib. 23. Tit. de Fact. dotal. N. 4.

XVII. Interdum, quoniam Soluta Matrimonio dilectio viro ad reddendam dotem conceditur, hæc adjicitur lex ut vir eo nomine satisfacat. Hoc autem casu Quotiens mulieri satisfaciendum (3) est de solutione dotis post certum tempus; si maritus satisfacere non possit, tunc deducto commodo temporis condemnatio residui representatur. Sed si quom maritus satisfacere posset, nollet; in solidum eum condemnandum Mela ait, non habita ratione commodi temporis. Judicis igitur officio convenit, ut, aut satisfactione interposita, absolvat maritum, aut habita ratione compensations eum condemnet. Quod quidem hodie magis usurpatur. Nec ferenda est mulier, si dicat magis se velle dilationem pati quam in representatione deductionem. d. l. 24. § 2.

XVIII. Dilatio autem que sive ex conventionem sive ex Lege ad restitutionem dotis competit, ad eam dotis partem non porrigitur ex qua mulierem liberari oportuit; cum hæc res moram non patitur.

Hinc Si filiafamilias nupta decesserit, et pater

si eam sibi Soluta Matrimonio reddi fuisset stipulata : ut vid. supra Art. 1.

(3) Satisfactio pro dote, constante Matrimonio exigi prohibetur; ut videt. infra lib. 6. Tit. de Fidejussorib. Soluta Matrimonio, utiliter accipitur.

funus ei fecerit; tametsi ei dotem post aliquod tempus gener reddere deberet, tamen continuo socer agendo consequetur ut impensam funeris presentem recipiat. Cætera dotis, statuto tempore solvantur. l. 60. PROCEL. LIB. 5. EPISTOL.

XIX. *Vidimus intra quod tempus a die Soluti Matrimonii dos exigi possit. Interdum constante adhuc matrimonio, exigi potest, scilicet quom maritus vergit ad inopiam.*

De qua re querit Iulianus: Si constante matrimonio, propter inopiam mariti, mulier agere velit; unde actionem dotis initium accipere ponamus? Et constat exinde dotis exactionem competere, ex quo evidentissime apparuerit mariti facultates ad dotis exactionem non sufficere. l. 24. ULP. LIB. 33. AD ED.

(1) Vid. supra Tit. de Divort. N. 1.

(2) Eam igitur, quamvis constante matrimonio, repetet a fisco ad quem bona deportati mariti perveniunt.

Simili ratione, deportato viro, Matrimonium quidem perseverat si mulier non metuet uxoris affectionem (1); Ideoque dotis exactio ipso Jure non competit: sed indotatam eam esse, cujus laudandum propositum est, nec ratio æquitatis nec exempla permittunt (2). l. 2. Cod. de Repud. ¶ ideoq. ALEXANDER.

Justinianus autem constituit ut, eo casu quo maritus vergit ad inopiam, possit uxor constante matrimonio non solum agere adversus ipsum maritum, sed etiam adversus alios agere Hypothecaria actione, quemadmodum Solutio Matrimonio potuisset. Præcipi præterea ut, constante matrimonio mulier cui restituitur dos, nihil possit alienare: ex rebus dotabilibus; et ut ad onera matrimonii reditus impendantur. l. 29. Cod. de Jur. dot.

SECUNDA PARS.

De actionibus que ad Dotis restitutionem competunt.

XX. *Soluto Matrimonio, mulier aut alius cui dos restitui debet, res dotales propria auctoritate occupare non potest.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Dotis actione successores mariti super eo quod ei dotis nomine fuerat datum, convenire debes. Ingreddi enim possessionem rerum dotalium hereditibus mariti non consentientibus, sine auctoritate competentis judicis nullam habes facultatem. l. 9. Cod. h. tit.

Jure Pandectarum, ad restitutionem dotis, actio REI UXORIE mulieri, necnon patri in cujus potestate est, competit. Ipsi præterea actio EX STIPULATU competeat, si de dote reddenda stipulatio interposita fuisset. Extranco qui dotem constituerat, nunquam Rei uxoriæ actio competere poterat; sed aut actio EX stipulatu, si dotem sibi reddi stipulatus erat; aut civilis actio Præscriptis verbis, si simplex pactum de dote ipsi reddenda intervenerat quom dotem daret.

Ex Constitutione autem Justiniani, unica datur ad dotis restitutionem EX stipulatu actio; in quam REI UXORIE actio transfusa est. Quam quidem actionem EX stipulatu Justinianus vult dari, etiamsi aut omnino non fuerit interposita stipulatio, aut inutiliter. l. un. Cod. de Rei uxoriæ. act.

Quintem Justinianus Utilem Vindicationem mulieri dicit Soluti Matrimonio, rerum quom in dorem dedit, sive mobiles sive immobiles, sive æstimatas sive inæstimatas: Non enim (inquit) quod legum subtilitate transitus earum in patrimonium mariti videtur fieri, ideo rei veritas delata vel conclusa est. l. 30. Cod. de Jure dotium. ¶ non enim.

Item si noluit IN REM agere, dat ei in illis rebus hypothecam omnibus creditoribus anteriorem. d. l. 30.

Sed et in bonis mariti dedit mulieri tacitam hypothecam qualem habet pupillus in bonis tutoris. l. un. § 1. Cod. de Rei uxoriæ. act.

Circa actiones illas que de restituenda dote competunt, videbimus 1.º Adversus quos competant; 2.º Quom in his actionibus veniat præstandum; 3.º Quæ retentiones his judiciis fiant; et quatenus viri judicio Dotis teneatur; 4.º De privilegio harum actionum; 5.º Denique quando illæ competere desinant.

SECTIO I.

Adversus quos competant actiones de restituenda Dote.

XXI. *Transgrediamur nunc ad hunc articulum ut queramus adversus quos competit De Dote actio? Et adversus ipsum maritum competere palam est; sive ipsi dos data sit, sive alii ex voluntate mariti, vel subiecto juri ejus, vel non subiecto. l. 22. § 12. ULP. LIB. 33. AD ED.*

Et quidem Mutus, surdus, cæcus, dotis nomine obligantur; quia et nuptias contrahere possunt. l. 73. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 71. SENTENT.

Hæc ita, quom maritus est patrifamilias.

XXII. *Sed si filiusfamilias sit maritus, et dos socero data sit; adversus socerum agetur. Plane si filio data sit; si quidem jussu soceri adhuc*

absolute (1) socer tenebitur. Quod si filio data sit non jussu patris, Sabinus et Cassius responderent. Nihilominus cum patre agi oportere (2); videri enim ad eum pervenisse dotem, penes quem est pecuniam. Sufficit autem ad illam damnari eum quod est in peculo, vel si quid in rem patris versum est. Sin autem socero dotem dederit; cum marito non poterit experiri, nisi patri heres extiterit. *sup. d. l. 20. § 12. § sed filiosiam.*

XXIII. *De primo casu, quum dos ipsi socero data est, adversus socerum actionem in solidum dari rescribit etiam Diocletianus et Maximianus.* Si socero filia tue dotem dedisti; licet in ejus positus potestate gener tuus rebus humanis exemptus sit; tamen non De peculio, sed in solidum a te (consentiente filia) conventum eum satisfacere oportet. *l. 10. Cod. d. tit.*

Ipsam autem maritum non teneri vidimus, nisi patri cui dos data est heres extiterit.

Igitur Si exheredato marito mulier agat, magis est ut ex die adita (3) patris hereditatis incipiat ei dotis exactio. *l. 24. § 1. ULP. LIB. 33. AD ED.*

Cum (autem) patri dos data esset, et ei filius ex aliqua parte heres sub conditione institutus fuerit, et pendente conditione coheredes ejus dotem pro sua portione mulieri solverint; hoc minus filius ex dote prestare debet, quoniam nullam actionem ejus pecuniæ recipiendæ gratia adversus coheredes habet (4). *l. 31. § 3. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.*

XXIV. *Jam vero circa alterum casum, quo ipsi viro filiofamilias dos data est, ita statuit Tryphoninus:* Si filiofamilias dos data est; ipse quidem Dotis actione tenetur, pater autem ejus De peculio (5); nec interest in peculio rem, vel pecuniam dotalem habeat necne. Sed quatenus facere potest, hic quoque (6) condemnandus est. Intellegitur autem peculio tenuis facere posse, quod habet rei judicandæ tempore. Atquin (7) si cum patre agatur, deducatur ex peculio quod patri vel subiectis ei personis filius debet (8); at si cum ipso filio agatur, alterius (9) debiti non fiet detractio in

computatione quantum facere possit filius. *l. 53. LIB. 12. DISPUT.*

Notandum autem, in peculio filii contineri quæ ducor ipsius ei debet.

Hinc Paulus: Si filiofamilias dos data sit injussu patris, De peculio quidem agetur. Sed sive propter impensas a filiofamilias factas, sive propter res donatas a filio, vel amotas ab uxore res peculiares; hoc ipso quod habet actionem patris ex persona filii, majus peculium fit. Et sic totum præstandum mulieri, quod est in peculio: qui adhuc sit quod uxori (10) debeatur. *l. 25. PAUL. LIB. 36. AD. ED.*

XXV. *Observandum superest, persecutionem dotis competere adversus heredes et quoscunque successores viri aut soceri qui dotem accepissent.*

Hinc Si marito publico judicio damnato pars aliqua bonorum ejus publicetur, fiscus creditoribus ejus satisfactionem necesse habet; inter quos uxor quoque est. *l. 31. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.*

Quod Si socer a genero heres institutus adierit hereditatem; quandoque mortuo patre cum herede ejus filiam (11) De dote acterum, Nerva et Cato responderunt; ut est relatam apud Sextum-Pomponium, Digestorum ab Aristone libro quinto. Ibidem Aristoni consensit. Ergo dicerem et, si emancipasset pater filiam, ipsum quoque conveniri posse. *l. 44. PAUL. LIB. 5. QUÆST.*

SECTIO II.

Quid veniat in actione quæ ad Dotis restitutionem competit.

Vir aut socer cum quo Solutio Matrimonio agitur, vel quid dotis causa accepit, vel accepisse confessus est quod non accepit; vel quid ipsi dotis causa promissum est, necdum solvitur; vel aliqua obligatione qua tenebatur, fuit dotis causa liberatus. Pro variis istis casibus, varia in hac actione veniunt. Quæ singula seorsim tractanda.

(1) In solidum.

(2) Sed De peculio duntaxat, et In rem verso; ut mox subjicitur. Filius autem hoc casu ipse tenebitur.

(3) Cum enim nonnisi adversus soceri heredem mulier agere possit; non est adversus quem possit agere; donec hereditas fuerit adita.

(4) Nec enim jam potest judicio Familiae ereiscuntur præcipere dotem, cum ipsius coheredes eam pro portionibus suis restituerint.

(5) Scilicet si jussu patris non intervenit; alioquin pater tenebitur in solidum, actione Quod jussu.

(6) Filius.

(7) Dixit patrem teneri De peculio, filium teneri quatenus facere potest ex suo peculio. Hinc ne conclusiones similiter eos tenent; discrimen enim illud est inter patrem et filium, quod Si cum patre, etc.

(8) Hanc deductionem fieri quotiescunque De peculio

pater convenitur vidimus supra libro 15. Tit. De peculio, Sect. 4. art. 3.

(9) Nec ejus quod debet patri, nec ejus quod civis alteri debet. Estimatio enim ejus quod quis facere potest, non fit deducto ere alieno. Infra Sect. 3. art. 2.

(10) Recte putat Gothofredus legendum, quod uxor debeat. Finge in dote fuisse mille; in peculio trecenta; et ducenta qua a muliere debebantur. Socer Rei uxoris actione De peculio conventus, totum quod est in peculio præstare debet; scilicetolvere debet trecenta, et accepto facere ducenta quæ ipsi ex persona filii a muliere debebantur: quia ni id faciat, non totum peculium absument; erit enim adhuc in peculio id quod uxor debet.

(11) Agitur hic de filiofamilias muliere quæ adversus patrem suum in cuius potestate est, agere non potest; eorum quandoque, id est, mortuo patre, etc. Emancipata autem, adversus ipsam patrem agere possit; ut mox statim dicitur.

CAPUT PRIMUM.

Quid veniat in iudicio Dotis, quum quid vir aut socer accepit Dotis causa.

Interest an pecuniam aliasve res fungibiles vir aut socer accepit; an species investimatas, an species investimatas.

ARTICULUS I.

De casu quo res fungibiles viro aut socero traditae sunt in dotem.

XXVI. Quum vir accepit res fungibiles; non corporum, sed quantitatis, Soluta Matrimonio, debitor est: adeoque, etiam si corpora perierint, utilitas quam accepit hac actione restituenda venit.

Hinc Gaius: Res in dotem datae quae pondere, numero, mensura consistant, mariti periculo sunt: quia in hoc dantur, ut eas maritus ad arbitrium suum distrabat; et quandoque Soluta Matrimonio, ejusdem generis et qualitatis alias restituit vel ipse vel heres ejus. l. 42. ff. de Jur. dot. LIB. 11. AD ED. PROVINC.

Præterea pecuniæ quæ in dotem data est, usure veniunt ex mora; si dos actione REI Uxoræ repetitur. Quippe inter bonæ fidei iudicia numeratur; in quibus iudicis usure ex mora veniunt: ut vid. supra lib. 22. Tit. de Usuris N. 46.

Quod si actione EX STIPULATU repetetur, cum hæc actio sit stricti Juris, non veniunt usuræ. Justinianus autem constituit actionem EX stipulatu, quam ad dotis repetitionem dedit, naturam REI Uxoræ actionis quæ in ipsam transfusa est sortiri; et bonæ fidei iudiciorum beneficia obtinere: adeoque dicendum est, Jure Justiniano usuras pecuniæ dotalis ex mora deberi. l. un. § 2. Cod. de REI Uxor. act.

Præter ipsam autem pecuniam quam vir in dotem accepit, et ejus ex mora usuras, nihil præterea restituendum venit: nec possunt ab eo peti res quas ex hac pecunia comparavit. Sic enim rescribunt Diocletianus et Maximianus: Ex pecunia dotali fundus a marito tuo comparatus, non tibi quaeritur; cum neque maritus uxori actionem Empti possit acquirere. At Dotis tantum actio tibi competit. Uude aditus Præses provinciae, si non te transgisse repererit, sed ex majore parte dotem consecutau, residuum restitui providebit. l. 12. Cod. de Jur. dot.

ARTICULUS II.

De casu quo vir socerque species investimatas accepit Dotis causa.

Hoc casu restituendæ veniunt ipsæ species quæ

(1) Id est, si re culpa sive citra culpam ejus factum sit. Nam post moram non distinguitur, an culpa intervenit, necne.

in dotem datae sunt: vel, si viro socerove citra ipsius culpam evictæ sunt, veniit restituendum si quid in vicem earum accepit.

Præterea restituendum venit quicquid his speciebus accessit, et quicquid ab eis profectum est; exceptis tamen fructibus temporis quo stetit matrimonium. Quaedam etiam cautiones interponendæ veniunt. Dispendium denique quomodo fiat restitutum ususfructus in dotem constituit.

§ 1. De restitutione ipsarum specierum quæ investimatas in dotem datae sunt.

XXVII. Ipsæ res quas mulier aliasve pro ea investimatas in dotem dedit, ei, Soluta Matrimonio, restituendæ sunt.

Nec solum si propriam; sed et Si alienam rem sciens mulier in dotem dederit, reddenda ei est quasi suam delisset: et fructus quoque pro portione anni quod divortium factum est. l. 11. Pompon. LIB. 16. AD Sabin.

Veniunt autem species restituendæ quales tunc sunt; et ita demum si extant, earumque copiam vir socerque habeat.

Tamen Si post divortium res dotalis deteriores factæ sunt, et vir in reddenda dote moram fecerit; omnimodo (1) detrimentum ipse præstabit. l. 25. § 2. Paul. LIB. 36. AD ED.

Pariter tenetur si, post moram, eas omnino desiit habere: nisi jam fuisset mora purgata. V. G. Semel mora facta, si servum dotalem postea offerente (2) marito, mulier accipere noluerit; et ita is (3) decesserit: non debet ei pretium ejus maritus, vel heres ejus; ne damnum sciat quod postea offerente eo mulier accipere noluit. l. 26. Paul. LIB. 37. AD ED.

XXVIII. Quod si ante moram res deterior facta sit aut eam vir omnino habere desiit; ita vir tenebitur, si dolo aut culpa ipsius contigit.

Enimvero In rebus dotalibus virum præstare oportet tam dolum quam culpam. quia causa sua dotem accepit: sed etiam diligentiam præstabit, quam in suis rebus exhibet. l. 17. ff. de Jur. dot. Paul. LIB. 7. AD Sabin.

Similiter Javolenus: In his rebus quas præter numeratam pecuniam doti vir habet, dolum malum et culpam cum præstare oportere, Servius ait. Ea sententia P. Mucii est. Nam is in Licinia Gracchi uxore statuit (quod res dotalis in ea seditione qua Gracchus occisus erat, perissent); [ait] quia Gracchi culpa ea seditio facta esset, Liciniæ præstari oportere. l. 66. LIB. 6. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Quod de viro dicitur de socero dictum puta.

Nam Paulus respondit, In rebus dotalibus etiam patrem mariti, dolum et culpam præstare debere. l. 72. § 1. ff. de Jur. dot. Paul. LIB. 8. RESPON.

Cum autem nimia severitas culpe annumeretur; Si maritus servus in servos dotalis fuit; videndum an

(2) Oblatione purgatur mora.

(3) Servus.

de hoc possit conveniri? Et, si quidem tantum in servos uxoris servus fuit, constat cum teneri hoc nomine: si vero et in suos est natura talis; adhuc dicendum est, immoderatam ejus savitiam hoc iudicio coercendam. Quamvis enim diligentiam uxorem demum ab eo exigat, quam rebus suis exhibet; nec plus possit: atque savitiam quam in propriis culpanda est, in alienis coercenda est (1). hoc est in dotalibus, l. 24. § 5. ULPIAN. LIB. 33. AD ED.

XXIX. *Vir quidem tenetur tam de culpa quam de dolo. Interesse tamen ait Paulus, an dolum ejus arguatur an culpa: Quod si dolo malo fecerit quominus restituere possit, damnum cum quanti mulier in litem juraverit (2); quia invidis nobis res nostras alius retinere non debeat. l. 25. § 1. § quod si. PAUL. LIB. 36. AD ED.*

Uno casu vir culpe nomine tenetur. Nam si mora per mulierem fuit quominus dotem reciperet; dolum malum duntaxat in ea re, non etiam culpam, maritus praestare debet: ne factio mulieris, in perpetuum agrum ejus colere cogatur. Fructus tamen qui pervenissent ad virum, redduntur. l. 9. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

§ 2. *De restitutione ejus quod vir soceræ accepit in vicem rei quam inestimatam Dotis causa acceperat, et quam sine culpa sua habere desiit.*

XXX. *Hujus rei exemplum habes in specie sequenti. Si fundus communis in dotem datus erit et socius egerit cum marito Communi dividendo, adjudicatusque fundus socio (3) fuerit; in dote erit quantitas quo socius marito damnatus fuerit: aut, si omnia licitatione extraneo addictus si fundus fuerit, pretii portio qua distracta est (4); sed ita, ut non vice corporis habeatur. Nec divortio secuto, presenti die, quod in numero est restituatur, sed statuto tempore (5) solvi debeat. l. 78. § 4. ff. de Jur. dot. TRAFRONIN. LIB. 11. DISPUTAT.*

Idem observatur quum vir ultro vendit rem dotalem accedente mulieris voluntate, aut aliquid quod hujus rei pars sit. Pretium enim convertitur in dotem loco rei; et hoc iudicio venit restituendum.

F. G. Si ex lapidicibus dotalis ludi lapidem, vel arbores, quæ fructus non essent (6), sive superficies aedificii dotalis, voluntate mulieris venderit; munni ex ea venditione recepti, sunt totis. l. 32. ff. de Jur. dot. POMPON. LIB. 16. AD SABIN.

§ 3. *De restitutione accessionum et omnium causarum ab ipsis rebus Dotis causa citra aminationem datus profecta est.*

XXXI. *Si prædii inestimatam aliquid accessit, hoc ad compendium mulieris pertinet: si aliquid decessit, mulieris damnum est. l. 10. § 1. ff. de Jur. dot. ULP. LIB. 34. AD SABIN.*

Si igitur proprietati nude ususfructus accesserit, plena proprietate hoc iudicio restituenda erit. Et quidem, ut observat Paulus, si proprietati nude in dotem datae ususfructus accesserit; incrementum videtur dotis, non alia dos: quemadmodum si quid alluvione accessisset. l. 4. ff. DE JURE DOTIUM.

XXXII. *Neque solum id quod rei dotali accessit, sed et quod ab ea re separatim est, aut ex ea re superest, venit hoc iudicio restituendum. Hinc Alfensius: Vir in fundo dotali, uxoris rogatus, olivetum succiderat; hoc, ut novellum reponeret. Postea vir mortuus erat, et uxori dotem relegaverat. Ligna quæ ex oliveto excisi essent, oportere mulieri reddi respondit. l. 8. ff. de pact. dotal. LIB. 3. DIGEST. A PAULO EPITOMAT.*

XXXIII. *Venit etiam in hoc iudicio restituenda causa rerum dotalium, quæ ex his rebus aut circa eas res nata est.*

Et hoc maxime, si ante nuptias. Nam F. G. Si servo in dotem ante nuptias dato donatum aliquid vel legatum ante nuptias fuisset, amplius dicitur; sicut ex fructibus fundi qui ante nuptias traditus est. l. 47. ff. de Jur. dot. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.

Sed et ea causa quæ constante matrimonio nata est, venit hoc iudicio restituenda. Hinc F. G. constante matrimonio, Si legato aut hereditate aliquid servo dotali obvenit, quod testator noluit (7) ad maritum pertinere; id Solutio Matrimonio reddendum est mulieri, l. 65. d. tit. POMPON. LIB. 5. AD Q. MUCIUM.

Hinc indistincte ait Ulpianus: Si servi sobolem ediderunt, mariti lucrum non est. l. 10. § 2. d. tit. LIB. 34. AD SABIN.

Et numero Partum dotalium ancillarum, dotis esse portionem convenit. Ideoque fructu pacisci virum ut inter uxorem et se partus communis sit. l. 69. § 9. ff. de Jur. dot. PAFIN. LIB. 4. RESPONS.

Et generaliter quidquid propter rem dotalem ad virum pervenit (exceptis tamen, ut infra dicemus, rerum dotalium fructibus) id iudicio Dotis restituere debet.

(1) Quare servi dotales hic dicuntur alieni; cum supra dixerimus (Tit. de Jur. dot. Sect. 3. art. 2.) maritum esse eorum dominum; Nimirum tales dicuntur inspecto tempore soluti Matrimonii, quo restituendi sunt uxori et desinent esse mariti.

(2) Culpe autem nomine tenetur duntaxat quanti res est. Nam propter culpam non juratur in litem: ut vid. supra lib. 19. Tit. de Inlit. Jurand. N. 3.

(3) Hoc casu partem fundi sibi in dotem datam, citra

culpam habere desiit: non potest igitur hujus esse debitor, Solutio Matrimonio. Sed cum in vicem ejus pretium acceperit, hujus pretii debitor erit.

(4) Vitiosa constructio. Rectius Pretii portio quo distractus est.

(5) Annua, hinc trima die: ut vid. supra N. 16.

(6) Vid. infra N. 41, 42 et 43.

(7) Id est, nisi testator specialiter significaverit se contemplatione mariti relinquere.

Hinc in specie in qua fundus mulieri et alteri socio communis in dotem datus est, et socius egit cum marito Communi dividendo (supra N. 29.) ita subdit Tryphonius: Quod si marito fundus fuerit adjudicatus; pars utique data in dotem, dotalis manebit; divortio autem facto, sequetur restitutionem, propter quam ad maritum pervenit etiam altera portio; scilicet ut recipiat tantum pretii nomine a muliere, quantum dedit ex condemnatione socio. Nec auditus debet alteriter eam equitatem recusans, aut mulier in suscipienda parte altera quoque, aut vir in restituenda. Sed an constante matrimonio non sola pars dotalis sit que data fuit in dotem, sed etiam altera portio, videamus? Julianus de parte tantum dotali loquitur. Et ego dixi in Auditorio, illam solam dotalem esse. l. 78. §. 4. ff. de Jur. dot. ¶ quod si marito. TRYPHON. LIB. 11. DISPUT.

XXXIV. Regula quam statuimus, quicquid ex re aut propter rem dotalem vir consecutus est, hoc iudicio Dotis restituendum venire, exceptionem patitur in fructibus constante matrimonio perceptis; de quibus infra § seq.

Observandum autem ea omnia que modo diximus Soluta Matrimonio restituenda esse, tanquam accessoria rerum que inestimatae in dotem date sunt, eo iure censeri ac si principaliter essent in dotem data; scilicet quoad illorum fructus, et quoad diligentiam viri a illa prestandam.

Hinc Pomponius: In partem dotis reddenda erit, id quod mulieri ex peculio servi restitui debet. Et ideo dolum et culpam in eo peculio vel acquirendo vel conservando maritus preestare debet. Et fructus ex eo percepti, quomodo cujuslibet rei dotalis, ad maritum pertinent. l. fin. POMPON. LIB. 23. EPISTOL.

§ 4. *De fructibus rerum que inestimatae in dotem date sunt.*

Quaestio Prima:

An et quomodo fructus rerum Dotalium in restitutionem veniant?

XXXV. Interest quo tempore fructus rerum dotalium percepti sint.

Enimvero Si fructus, constante matrimonio percepti sint, dotis non erunt.

Si vero ante nuptias percepti fuerint, in dotem convertentur; nisi forte aliquid inter maritum futurum, et destinatum uxorem convenit: tunc enim quasi donatione facta (1) fructus non redduntur. l. 7. §. 1. ff. de Jur. dot. ULP. LIB. 31. AD SAEIN.

(1) Quae licita est, cum fiat ante matrimonium.

(2) Con. actione ex injusta causa; cum tateus donatio sit illicita.

(3) Partem mulieris.

(4) Id est, etsi non omnem quantitatem usurarum in onera Matrimonii impendat, non tamen superfluum socer repetere potest. Nam cum vir suo nomine onera Matrimonii sustineret, fructus adeoque usurae dotis quae vice fructuum sunt, ad ipsum pertinent.

XXXVI. Cum fructus constante matrimonio percepti, dotis non sint; sequitur quod nec Soluta Matrimonio restituantur. Scilicet Dotis fructum ad maritum pertinere debere aequitas suggerit. Cum enim ipse onera matrimonii subeat, aequum est eum etiam fructus percipere. d. l. 7.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Pro oneribus matrimonii, mariti lucro fructus totius dotis esse quos ipse cepit: vel, si uxori capere donationis causa permisit, eam in quantum locupletior facta est, posse agere (2); manifestissimi Juris est. l. 20. Cod. de Jur. dot.

Quomodo autem fructus, qui ad maritum pertinent, intelligi debeant, discit ex eo quod de fidei-bus docet Ulpianus. Sed factus dotalium pecorum ad maritum pertinent, quia fructibus computantur sic tamen ut suppleri proprietatem prius oporteat; et, si commissis in locum mortuorum capitum ex agnatis, residuum in fructum maritus habeat; quia fructus dotis ad eum pertinent. l. 10. §. 3. ff. de Jur. dot. LIB. 34. AD SAEIN.

XXXVII. Cum fructus rerum dotalium, constante matrimonio, percepti, pro oneribus matrimonii marito tribuantur: hinc sequitur dotis fructus et usuras ita demum ad maritum pertinere debere, si onera matrimonii sustinuit.

Hac ratione nititur distinctio Scævola in specie sequenti. Si inter maritum et socerum (3) id actum esset, vel tacito intellecto, ut onus exhibenda uxoris ad maritum rediret, praestante patre dotis usuras; nullam actionem superfore, ad recipiendum quod negetur consumptum (4). Quod si pater puellae exhibitionem mandasse se doceat, actionem Mandati competere (5). l. 60. §. 3. ff. Mandati. SCAEVOLA LIB. 1. RESPON.

XXXVIII. Denique cum fructus rerum dotalium pro oneribus matrimonii marito tribuantur; hinc fructus extreme anni lucratur pro rata temporis quo hoc anno stetit matrimonium.

At De divisione anni ejus quo divortium factum est, quaeritur; ex die matrimonii, an ex die traditi mariti fundi maritus sibi computet tempus? Et utique in fructibus a viro retinendis, neque dies dotis constituit, neque nuptiarum, observabitur; sed quo primum dotale praedum constitutum est; id est, tradita possessione (6). l. 5. ULP. LIB. 30. AD SAEIN.

Tamen Si ante nuptias fundus traditus est: ex die nuptiarum ad eundem diem sequentis anni computandus annus est. Idem in ceteris annis servatur, donec divortium fiat. Nam si ante nuptias traditus sit, et fructus inde percepti; hi restituendi

monii sustineret, fructus adeoque usurae dotis quae vice fructuum sunt, ad ipsum pertinent.

(5) Scilicet ad repetendum superfluum quod vir ex usuris perceperat. Cum enim vir non suo nomine sed ut procurator soceri sui onera Matrimonii sustineret; ad ipsum usurae dotis, quae vice fructuum sunt, non pertinent.

(6) Id est, ex quo constat Matrimonio, traditus est.

sunt quandoque divortio facti, quasi dotis facti. l. 6. PAUL. LIB. 7. AD SARBIN.

Jam quaeritur quomodo haec contributio fiat, et quinam fructus in contributionem veniant? Papiannus autem libro 11. Questionum, Divortio facti fructus dividi ait non ex die locationis, sed habita ratione praecedentis temporis quo mulier in matrimonio fuit. Neque enim si vindemia tempore fundus in dotem datus sit, cumque vir ex Kalendis Novembris primis fundum locaverit; mensis Januarii suprema die, facti divortio, retineat virum et vindemiae fructus, et ejus anni quo divortium factum est quantum partem mercedis, aequum est. Alioquin si eam die vindemias, altera die divortium interceat; fructus integros retinebit. Itaque si fine mensis Januarii divortium fiat, et quatuor mensibus matrimonium steterit; vindemiae fructus et quarta portio mercedis instantis anni confundi debebant, ut ex ea pecunia tertia portio viro relinquatur. l. 7. § 1. ULF. LIB. 31. AD SARBIN.

E contraio quoque idem observandum est. Nam si mulier procepta vindemia statim fundum viro in dotem dederit; et vir ex Kalendis Martiis eundem locaverit, et Kalendis Aprilibus primis divortium fuerit secutum; non solam partem duodecimam mercedis, sed pro modo temporis omnium mensium quo dotale praedium fuit (1), ex mercede quae debebitur portionem retinebit. d. l. 7. § 2.

Item si messes ejus anni quo divortium factum est, colonum ex forma locationis sequantur; ante vindemiam, Solutio Matrimonio, nihilominus pecunia messium (2) in computationem cum spe futurae vindemiae veniet. d. l. 7. § 3.

Apparet igitur ex his; alios fructus quos mulier procepit antequam nuberet, non debere in contributionem venire. d. l. 7. § 4.

XXXIX. *Haec autem quae dicimus, obtinent in ejusdemque rei fructibus. Nam Non solum de fundo, sed etiam de pecore idem dicimus; ut lana ovium, fetusque pecorum praestaretur. Quare enim si maritus prope partum oves doti accepit, item proximas tonsurae; post partum oves doti accepit, item proximas tonsurae; post partum et tonsas oves proptinus divortio facti, nihil reddat? Nam et hic fructuum [a] toto tempore quo curantur, non quo percipiuntur, rationem accipere debemus. d. l. 7. § 9.*

In servo quoque anni ratio habetur si in annum forte opere ejus locatae sunt; ut praeteriti temporis ad maritum, post divortium autem ad mulierem opere pertineant. d. l. 7. § 10.

De pensionibus quoque praediorum urbanorum, idem est quod in fructibus rusticorum. d. l. 7. § 11.

XL. *Item Quod in anno dicitur, potest dici et in sex mensibus; si bis in anno fructus capientur, ut est in locis triguis. d. l. 7. § 6.*

Et in pluribus annis idem dici potest, ut in sylva cedua. d. l. 7. § 7.

Item si locatio agri talis sit, ut super annuam mercedem quinquennio quoque aliquid amplius praestaretur. In eo enim quod amplius est, tempus ad quinquennium computamus. d. l. 7. § 8.

XLI. *Antequam autem fructus ita inter virum et uxorem dividantur; impensae in eos fructus factae praecipere debent ab eo conjugis qui has fecit.*

Enimvero Fructus eos esse constat, qui deducta impensa supererunt: quod Scsevola et ad mariti et ad mulieris impensas refert. Nam si mulier pridie vindemias doti dedit, mox sublatis a marito vindemias divortii; non putat ei vindemias duntaxat mensium fructus restitui, sed et impensas quae antequam portiones fructuum fiant, deductae sunt. Igitur si et maritus aliquid impendit in eodem anno, utriusque impensae concurrent: ita et si impensarum a muliere factarum ratio habeatur quam plurimis annis in matrimonio fuit, necesse est (3) primi anni computari temporis quod sit ante datum praedium. d. l. 7.

Impendi autem in fructuum percipiendorum causa Pomponius ait, quod in arando serendoque agro impensum est; quodque in tutelam aedificiorum, agrorum servum curandum; scilicet si ex aedificio vel servo fructus aliqui percipiebantur. Sed haec impensae non petuntur, quam maritus fructuum totum anni retinet: quia ex fructibus, prius impensis satisfaciendum est.

Plane si novam villam necessario extruxit, vel veterem totam sine culpa sua collapsam restituerit; erit ejus impensae Petito: simili modo, et si pastina instituit. Haec enim impensae aut in res necessarias aut utiles cedunt, pariuntque marito actionem (4). d. l. 7. § 16.

Circa has fructuum impensas nota: Quod in selementum erogatur, si non responderint messes, ex vindemia deducetur: quia totus anni unus fructus est. l. 8. § 1. PAUL. LIB. 7. AD SARBIN.

XLI. *Ex his quae dicimus sequitur quod Interdum marito de fructibus a muliere cavetur; et nihil retinet, si fructibus stantibus fundum mulier recipiet. Interdum retinebit tantum maritus, et nihil restinet; id est, si non plus erit, quam pro portione eam retinere oportet.*

Interdum vero et reddet, si plus percepit quam eum retinere oportet. Eadem conditio erit etiam, si cum socio vel cum herede alterutrius De Dote agatur. d. l. 7. § 15.

datum in dotem praedium fecerat in fructus primi anni. Praecipiet autem mulier eas impensas ex fructibus supremi anni, qui sunt vice fructuum primi anni quos maritus consumpsit. Ita Glossa.

(4) Vid. Tit. de Impens. in res dotal. lib. seg.

(1) Scilicet ex quo constante Matrimonio, traditum est.

(2) Id est, pensio pro messibus debita.

[a] Florent. fructus.

(3) Necessae sunt computari impensas quas mulier ante

XLIII. *Quemadmodum autem pro oneribus matrimonii vir retinet fructus rerum dotalium, pro rata temporis quo stetit matrimonium; ita in specie sequenti, etiam post divortium eos ad maritum pertinere putabat Labeo pro rata temporis quo mulier in mora fuisse. In quo a Javoleno reprehenditur. Nimirum fingit mulierem, que fundum communiu cum viro habebat, cum ipsi in dotem dedisse hac lege ut mulier, Soluta Matrimonio, totum fundum reciperet, reddito prius pretio portionis quem vir in eo habebat. Eo casu Si per mulierem mora fieret quominus estimationem partis fundi viro solveret et fundum reciperet, quum hoc pactum erat; fructus interim perceptos ad virum pertinere ait Labeo. Javolenus: Puto potius pro portione fructus virum habiturum, reliquos mulieri restitutum: quo Jure utitur. l. fin. § 1. ff. de Fund. dot. JAVOLENUS LIB. 6. EX POSTERIORIBUS Labeonis.*

Quæstio Altera:

Quæ res in fructu rerum dotalium computentur.

Fidius quid obtineat circa fructus rerum dotalium. De quibusdam autem rebus hac in re dubitatur, an in fructu sint.

XLIV. *Et 1.º queritur de Arboribus.*

Hæc de re ita Ulpianus: Si Fundum viro uxor in dotem dederit, isque inde arbores deciderit; si hæc fructus intelliguntur, pro portione anni debent restitui. Puto autem, si arbores cædæ fuerunt vel cremiales (1); dici oportet in fructum cedere; si minus, quasi deteriorem fundum fecerit maritus, tenebitur. Sed et si vi tempestatis ceciderunt, dici oportet pretium earum restituendum mulieri, nec in fructum cedere; non magis quam si thesaurus fuerit inventus. In fructum enim non computabitur, sed pars ejus dimidia restituitur (2) quasi in alieno inventi. d. l. 7. § 12.

XLV. 2.º *Similis dubitatio esse potest circa lapides qui in fundo dotali cæduntur.*

De his idem Ulpianus: Si vir in fundo mulieris dotali lapidicinas marmoreas invenerit, et fundum fructuosorem fecerit; marmor quod casum neque

exportatum, est mariti (3) et impensa non est ei præstanda; quia nec in fructu est marmor: nisi tale sit ut lapis ibi reuascatur; quales sunt in Gallia, sunt et in Asia. d. l. 7. § 13.

De lapidicinis in fundo dotali institutis, ita etiam Javolenus: Vir in fundo dotali lapidicinas marmoreas aperuerat. Divortio facto queritur, marmor quod casum neque exportatum esset, cujus esset? Et impensam in lapidicinas factam, mulier an vir præstare deberet? Labeo, marmor viri esse ait (4). Cæterum viro negat quicquam præstandum esse a muliere, quia nec necessaria ei impensa esset, et fundus deterior esset factus. Ego non tantum necessarias, sed etiam utiles impensas præstandas a muliere existimo; nec puto fundum deteriorem esse, si tales sunt lapidicine in quibus lapis crescere possit. l. 18. ff. de Fund. dot. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTER. LABEONIS.

Maxime autem intelligetur lapis in fructu esse, si ad hanc usum fundus, quam in dotem constitutus est, jam peritus erat. Unde Paulus: Si fundus in dotem datus sit in quo lapis cæditur, lapidicinarum commedua ad maritum pertinere constat: quia palam sit eo animo dedisse mulierem fundum ut iste fructus ad maritum pertineat, nisi si contrariam voluntatem in dote danda declaraverit mulier. l. 3. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

XLVI. 3.º *Sed si creti-fodinæ, argenti-fodinæ vel auri, vel cujus alterius materiae sint, vel arena; utique in fructu habebuntur (5). l. 7. § 14. ULF. LIB. 31. AD SABIN.*

XLVII. 4.º *Ficce etiam fructuum sunt usuræ nominis in dotem dati.*

Ulpianus: Mulier pecuniam sibi debitam a Seio cum usuris futuri temporis in dote promittenda demonstravit. Eas quoque dotis portionem esse, quarum dies post nuptias cessit, rationis [non (6)] est. l. 69. § 1. ff. de Jur. dot. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

§ 5. *De cautionibus interponendis circa species investitatas in dotem datas.*

XLVIII. *Maritum in reddenda dote, de dolo*

(1) Ita Hloandæ recte legit a cremando (Bois de chauffe). Vulgo; gremiales.

(2) Alteram dimidiam jure inventionis retinebit.

(3) Vult placet emendatio Ant. Fabri qui lib. 1. Conject. 8, legit; non est mariti, et impensa est ei præstanda. Hæc lectio congruit cum his que præcedunt et sequuntur, ideo enim marmor non est mariti quia (ut statim subjicitur) nec in fructu est marmor; vir autem ex eo quod ex re dotali profectum est, nil præter fructus retinere potest. Ideo autem impensa ei restituenda, quia (ut supra modo dictum est) vir in aperienda hac marmoris fodina, fundum fructuosorem fecit. Marmor quod inde extrahitur, pro emolumentis affert quam si ea pars fundi in sua agri natura relicta esset; debet igitur mulier restituere impensam, cum in rem ejus versa sit. Dixerimna cæset lectionem retinendam, putaque marmor tanquam fructum semper viro acquiri sive tenas calor sive non; impensam

autem non esse ei a muliere præstandam, quia nec in fructu est marmor, id est ut putat qui non pergit esse id fructus quia cum illud vir fere exarsit nullum inde fructum post divortium mulier lata est; refundere autem impensas mulier deberet si plurimum marmor superesset extrahendum.

(4) In superiori lege, marmor juxta emendationem Antonii Fabri quam sequendum putamus, non est mariti; quia non erat ea lapidicina in qua lapis reuascitur. In hac autem lege 18 marmor est mariti; quia agitur de lapidicina in qua marmor reuascitur, adeoque est in fructu.

(5) Scilicet si ad hoc fundus erat destinatus, quum in dotem datus est.

(6) Hanc negationem adlegendam recte censet Cujacius, et ratio hoc exposulat. Nam si ut portio dotis reddende essent usuræ; quid haberet vir in vicem currum matrimonii?

malis et culpa cavere oportet (1). l. 25. § 1. PAUL. LIB. 36. AD ED.

Interdum etiam viro restituenti cavendum est. Nam F. G. Si vir in quinquentium locaverit fundum; et post primum forte annum divortium intervernerit: Sabinus ait, non alias fundum mulieri reddi oportere, quam si caveat. Si quid præter unius anni locationem manibus damnatus sit, id a se præstatum (2) iri. Sed et mulieri cavendum, Quinquem præter primum annum ex locatione vir consecutus fuerit, se ei restitutum (3). d. l. 25. § 4.

Item Quum mulier de dotis repetitione post Solutum Matrimonium agit, cavere debet marito que adium nomine damni infecti cavet, si velit eam recipere; ut periculum mariti amoveat. l. 55. PAUL. LIB. 5. AD PLAUTIUM.

XXIX. Hæ cautiones interponuntur in restitutione rerum dotalium.

Est et cautio quæ circa species dotalis interdum interponitur, quum non restituntur; puta, quæ in casu amissionis sunt. F. G. Si qui dotalium servorum in fuga erunt, cavere debet maritus se eos viri boni arbitrato persecutum et restitutum. sup. d. l. 25. § 3.

§ 6. De restitutione ususfructus in dotem dati.

L. Si ususfructus fundi cuius proprietatem mulier non habebat, dotis nomine mihi a domino proprietatis datur; difficultas erit post divortium, circa reddendum jus mulieri: quoniam diximus, ususfructum a funduario cedi non posse, nisi domino proprietatis; et, si extraneo cedatur, id est ei qui proprietatem non habeat, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reversurum ususfructum. Quidam ergo remediū loco recte putaverunt introducendum, ut vel locet hunc ususfructum mulieri maritus, vel vendat nomino uno; et ipsam quidem jus remaneat penes maritum, perceptio vero fructuum ad mulierem pertineat. l. 66. ff. de Jure dot. POMERON. LIB. 8. Q. MUCIUM.

L. Eo autem casu quo mulier proprietatem habebat, difficultas etiam potest occurrere si eam vel

viro vel alii alienavit. De his casibus ita Tryphoninus: Uxor viro ususfructum dotis nomine dedit: manente matrimonio, eidem fundum vendidit. Quæsitum est divortio facto, quid dotis nomine recuperare debeat? Dixi, Referre quanti fundus venisset. Nam si nuda proprietatis estimatio facta fuisset, mulier Dotis iudicio pretium ususfructus recuperare debet.

Quid ergo est, si vir ante litem contestatam mortuus fuisset? Heredes ejus nihil præstataros. Nam etsi quilibet alius emptor proprietatis extitisset, heres viri nihil mulieri præstaret; scilicet ususfructu veniendo ad proprietatem. Ceterum si fundus totus venisset quanti debet venire non detracto ususfructu; intelligi, mulierem dotem, manente matrimonio, recepisse. l. 78. § 3. ff. de Jure dot. TRYPHONIN. LIB. 11. DISERTAT.

III. Circa restitutionem ususfructus, plures casus complectitur Marcellus, quæ aut: Ususfructu in dotem dato, si divortium intervernerit; nec proprietatis rei apud maritum vel mulierem sit, eam dotis esse restitutionem, ut maritus caveat QUANTUM vixerit passurum se utrum mulierem heredemque ejus. Quod an verum sit circa adjectionem heredis, dubito. Interest, quemadmodum sit ususfructus in dotem datus. Si, quum haberet mulier fructum, viro cuius erat proprietatis fundi ususfructum cessit; nihil mulier heredi suo reliquet. Debeatur enim ei ususfructus, qui ad heredem non solet transire. Quod si fundi sui fructum mulier viro cessit, restitui is a viro debet: cum proprietate enim ad heredem ejus transisset si vir in reddendo eo non fecisset moram. Si vero alienata sit proprietatis; aut aliquis fundi sui ususfructum, mulieris jussu, viro ejus dederit in dotem; inspicendum est primum, quemadmodum possit mulieri restitui. Potest autem vel cautionibus interpositis, ut, sicut potest (4), vir jure suo cedat mulieri, fruique eam patiatur: vel, si se accommodavit (5) dominus proprietatis, volente eo mulieri constituatur ususfructus. Nam aut fructum fundi ille (6) mulieri poterit cedere, aut aliquid videlicet pro eo (ut inter eos actum fuerit) dare. Nam et hinc hoc ipsum mulierem posse proprietatis domino vendere: quo casu non inique etiam mulieris herede agente, vir facere cogetur (7). Quippe si moram

æquipollens, ususfructum cedere et restituere mulieri: scilicet, ut ipse jus ipsam ususfructus retineat, caveat autem, ut quando ipse vivet, mulier fructus fundi percipiat, et quidam tam ipsa quam heres ejus, ut infra dicitur.

(1) Id est, se interposuerit, negotio accesserit.

(2) Dominus proprietatis: scilicet vir cedit in Jure suo ususfructu, quo per hanc cessionem proprietati consolidato, dominus proprietatis qui volens hunc negotio accessit; ususfructum mulieri constituit, aut si malit dominus ususfructum redimere, aliquid pro eo mulieri dabit.

(3) Id est, cogetur vir ususfructu suo cedere; ut heres mulieris accipiat a domino proprietatis pretium ususfructus, qui per hanc cessionem ad dominum revertetur.

(1) Scilicet nil se fecisse, quo dos minor aut deterior foret.

(2) Cuiusmodi observat hoc intelligendum de easu quo mulier expelleret colorem: neque enim ei stare mulier tenetur. Cavebit igitur mulier, se (nisi patiatur eorum relicto conductio tempore frui) tantum præstaturam marito, quanti ob eam rem manibus actione Ex conducto tenebatur quod frui colono non licebit.

(3) Enimvero ad pensiones reliquorum annorum, ipsi marito que contraxit actio adversus colonum competit; sed quod eo nomine consequetur, debet restituere mulieri.

(4) Quum mulier fundum suum ejus ususfructum viro in dotem dedit, postea alienavit; vir, soluto Matrimonio, non potest proprie restituere ususfructum mulieri que fundi domina esse deat: nam jus ususfructus, utpote personale, non potest cessione cedi; verum potest per

non fecisset, pretium fructus mulier heredi suo reliquisset. Quod si facultatem usufructus vendendi proprietatis domino mulier non habuerit (1) patientiam quam percipiendi fructus prestare ipsi debuit, etiam heredi ejus praestet. *l. 57. MARCELLI. LIB. 7. DIGEST.*

III. Si usufructus in dotem datus sit, videamus utrum fructus reddendi sunt necne? Et Celsus libro 10 Digestorum ait, Interesse quid acti sit; et, nisi appareat aliud actum, putare se jus ipsum in dote esse (2), non etiam fructus qui percipiuntur (3). *l. 7. § 1. ff. de Jure dot. ULP. LIB. 31. AD SABIN.*

ARTICULUS III.

Quil veniat restituendum, Soluta Matrimonio, quum vir soceræ species æstimatas accepit.

IV. *Quum vir soceræ species æstimatas in dotem accepit; solum pretium quo æstimatae sunt, in actione De Dote restituendum venit, necnon usurae ex mora.*

Hinc Alexander: Quotiens res æstimatae in dotem dantur; maritus dominium consecutus, summæ veluti pretii debitor efficitur. Si itaque non convenit ut, Soluta Matrimonio, restituerentur, et jure æstimatae sunt; retinebit eas, si pecuniam tibi offerat. *l. 5. Cod. de Jur. dot.*

Lucrum igitur et periculum circa eas res maritum spectat.

Hinc Diocletianus et Maximianus: Cum dotem te æstimata accepisse profiteris; apparet, Jure communi, per pactum quod doti insertum est, formato contractu, Ex empto actionem esse. Quis enim dubitet æstimationem a te mulieri deberi; cum periculo tuo res deteriores fiant, vel augmenta lucro tuo recipiantur? *l. 10. Cod. d. tit.*

Et hoc ostinet, etiamsi ipsius mulieris usu deteriores res fierent. Nam æstimatae res, usum etiam mulieris, periculo mariti deteriores eliciuntur. l. 51. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPIROMARUM.

Hinc Papinianus: In dotem rebus æstimatis, et traditis; quamvis eas mulier in usu habet, viri dominium factum videretur. *l. 69. § 8. ff. de Jur. dot. LIB. 4. RESPONS.*

Igitur Plerumque interest viri, res non esse æstimatas; idcirco ne periculum rerum ad eum pertineat; maxime si animalia in dotem accepit, vel vestem qua mulier utitur. Evenit enim si æstimata

sint, et ea mulier attrivit, ut nihilominus maritus æstimationem eorum praestet. Quoties igitur non æstimatae res in dotem dantur; et meliores et deterioribus mulieri fiunt. *l. 10. ff. de Jur. dot. ULP. LIB. 31. AD SABIN.*

IV. *Diximus virum qui rem æstimatam in dotem accepit, pretium quo æstimata est, Soluta Matrimonio, Dotis judicio restituere teneri. Hoc ita, nisi ipsi evicta sit ex causa existente tempore contractus: eo enim casu exceptione se tuebatur, etiamsi non ipsa mulier quæ De Dote agit rem doti dedisset.*

Ita in specie sequenti: Fundus æstimatus in dotem datus, a creditore antecedente ex causa pignoris ablati est. Quæsitum est an mulier, si æstimationem dotis repetat, exceptione summovenda sit? ait enim se propterea non teneri, quod pater ejus dotem pro se dedit; cui heres non existerit. Paulus respondit, Praedio evictio sine dolo et culpa viri, pretium petenti mulieri Doli mali exceptionem obesse; consequi enim eam pretium fundi evicti, evidens iniquitas est: cum dolus patris ipsi nocere (4) debeat. *l. 49. § 1. PAUL. LIB. 7. RESPONS.*

LVI. *Circa casum autem quo res æstimata in dotem data evicta fuit, valde observandum quod docet Ulpianus:* Quotiens res æstimata in dotem datur; evicta ea, virum Ex empto contra uxorem agere; et quidquid eo nomine fuerit consecutus, Dotis actione, Soluta Matrimonio, ei prestare oportet. Quare et si duplum forte ad virum pervenerit, id quoque ad mulierem redigetur. Quæ sententia habet æquitatem: quia non simplex venditio sit, sed dotis causa (5); nec debeat maritus lucrari ex damno mulieris. Sufficit enim maritum indemnem præstari, non etiam lucrum sentire. *l. 16. ff. de Jur. dot. LIB. 34. AD SABIN.*

Obiter notandum, quod Non solum si æstimatus fundus, sed etiam si non æstimatus in dotem datus est; et alias, quam necesse non habeat mulier duplum promittere, promisit: quia ipse fundus est in dote, quodcumque propter eum consecutus fuerit a muliere maritus, quandoque restituit mulieri De Dote agenti. l. 52. ff. de Jur. dot. MARCIAN. LIB. 3. REGUL.

LVII. *Cum hæc venditio dotis causa fiat; hinc etiam est quod Si in dote danda circumventus sit alteruter (6), etiam majori annis viginti quinque*

(1) Quia dominus non vult redimere usufructum nec se huic negotio interponere.

(2) Et promde solum restitui debere.

(3) Nec dicas fructus qui ex fundo percipiuntur, esse fructus ipsius fundi, non vero fructus juris usufructus qui in dote datum est. Nam sunt vice fructuum qui ex hoc usufructus jure nascuntur.

(4) Doli patris ei nocet, quia facit eam indotatam. Sed et ipsa mulier facit, quam petit a viro pretium fundi quem habere ei non licuit; quippe bona fides noxa patitur ut vir pretio et re careat.

(5) Sensus est: Etsi, quum res æstimata in dotem datur, vera ac proprie dicta emptio contrahatur; tamen, quia ob causam dotis contrahatur, hæc emptio-venditio non est simplex venditio, et quædam in ea singulari Jure observantur. Cojæ. Obsciv. XVII. 1.

(6) Quamvis in cæteris venditionibus soli emptori circa pretium decepto, et quidem ob eam solum lesionem quæ dimidium justis pretii excedit, subveniatur: ut vii. supra lib. 18. Tit. de Rescand. vendit. N. 16 et 17.

SUCCESSORIBUS EST: QUIA DONO LE AQUO NON CONVENIAT, ALI ELEGIBI ALIQUIS CUM DAMNO ALIENUS, AUT DAMNUM SENTIRE PER ALIENOS LEGUM. l. 6. § 2. d. tit. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

Pariter Ulpianus: Si mulier se dicat circumventam minoris rem aestimasse, ut puta servum: si quidem circum in hoc venia est quod servum dedit, non tantum in hoc quod minoris aestimavit; in eo acturam ut servus sibi restitatur. Eumvero si in aestimationis modo circumventa est; erit arbitrium mariti utrum iustam aestimationem, an potius servum praestet. Et haec, si servus vivit. Quod si decessit; Marcellus ait, magis aestimationem praestandam: sed non iustam, sed eam quae facta est; quia boni consilium (1) mulier debet, quod fuit aestimatus: carterum (2) si simpliciter dedisset; procul dubio periculo ejus moreretur, non mariti. Idemque et in minore circumventa Marcellus probat. Plane si emptorem habuit mulier iusti pretii; tunc dicendum iustam aestimationem praestandam; idque dantaxat uxori minori annis praestandum, Marcellus scribit. Scaevola autem in marito notat, Si dolus ejus adfuit, iustam aestimationem praestandam (3). Et puto verius quod Scaevola ait. l. 12. § 1. ff. de Jur. dot. ULF. LIB. 34. AD SABIN.

LYIII. Quaecumque hactenus diximus circa id quod in hoc iudicium venit quum res veniat in dotem data est; tunc demum obtinent quum res eo animo aestimata est ut vir, Solutio Matrimonio, non rem sed pretium deberet.

Aliud est, si aestimatio in hoc tantum facta sit ut constet de pretio rei; et quantum hujus rei nomine restituendum sit; si culpa viri interierit aut deterior facta sit.

De tali specie rescribunt Diocletianus et Maximianus. Si inter virum et uxorem pactum sit interpositum; ut, si matrimonium intra quinquennium forte tempora quoquo modo esset dissolutum, species aestimate doti datae pretiis quibus aestimate sunt redderentur; manifestum est non pretia specierum dari, sed ipsas species debere restitui, cum in placitis specierum reddendarum, idcirco pretiorum nomen videatur annexum, nec, si species aliqua diminuta fuisset aut perditam (4) alio pretio quam quo taxata fuerat, reposceretur. l. 21. Cod. de Jur. dot.

Hoc igitur casu quo res quae aestimate sunt in specie reddendas convenit, eadem, hoc iudicio, restituenda venient quae restituenda venire diximus articulo precedenti, quum res inestimate in dotem datae sunt.

LIX. Item obtinet, etiamsi ab initio aestimatio venditionis animo facta sit; si postea convenit ut res in specie redderentur.

Hinc Scaevola: Aestimatis rebus in dotem datis, pactum intercessit, ut ex quacunque causa dos reddi deberet, ipsae res restituerentur; habita ratione augmenti et diminutionis viri boni arbitratu:

quae velo non extarent, ab initio aestimatio eorum. Quesitum est, quum res quaedam quas maritus venderat, extarent; an secundum pactum, et haec ad mulierem pertinerent? Respondi, Res quae extant, si neque volente neque ratum habente muliere vanissent, perinde reddendas atque si nulla aestimatio intervenisset. l. 50. LIB. 2. RESPON.

Causa igitur ex his rebus nata eo casu restituenda est, perinde atque si inestimate in dotem datae essent.

Hinc Severus et Antoninus: Dolum non est, post aestimationem dotis pactione vel stipulatione interposita, ut, si ipsae res, dissoluto matrimonio, extarent, uxori reddantur; et ancillas cum partu Ex stipulatu iudicio restitui oportere. l. 1. Cod. h. t.

Hoc tamen accipere de ea causa quae post conventionem nata est. De ea enim quae ante nata est, ita defuit Javolenus ex Labeone. Mancipia in dotem aestimata accepisti. Pactum conventum deinde factum est, ut, divortio facto, tantum aestimata redderes; nec de partu dotalium ancillarum mentio facta est. Mancipit, inquit Labeo, partus tuus; quia si pro periculo (5) mancipiorum penes te esse deberet. l. 66. § 3. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTERIORI. LABEONIS.

Similiter Pomponius: Si mancipia in dotem aestimata accepisti, et pactum conventum factum est ut tantidem aestimata, divortio facto, redderes; manere partum eorum apud te Labeo ait, quia et mancipia tuo periculo fuerint. l. 18. ff. de Jur. dot. POMPON. LIB. 14. AD SABIN.

LX. Hactenus de casu quo simpliciter convenit ut res, quamvis aestimate, in specie redderentur. Quod si res in dotem data fuerint, quamvis aestimate, verum convenerit ut aut aestimatio aut res praestentur; si quidem fuerit adjectum utrum mulier velit, ipsa eliget utrum malit petere rem an aestimationem. Verum si ita fuerit adjectum, utrum maritus velit; ipsius erit electio; aut, si nihil de electione adiciatur, electionem habebit maritus utrum malit res offerre an pretium earum. Nam et quum illa aut illa res promittitur, Rei electio est utrum praestet. Sed si res non extet, aestimationem omnimodo maritus praestabit (6). l. 10. § fin. ff. de Jur. dot. ULF. LIB. 34. AD SABIN.

Sane et deteriorem factam reddere poterit. l. 11. d. tit. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

ARTICULUS V.

Quando vir soceræ Dotem accepisse videantur.

LXI. Fidemus precedentibus Articulis quid iudicio Dotis restituendum veniret quum vir soceræ res in dotem accepit. Sciendum autem quando cas accepisse videatur.

Accipisse videtur, non solum si ipsi, sed et si ejus jussu alteri datae sunt. Igitur Etiam si alii, jussu

(1) Se savoir bon gré.

(2) Il est, alioquin.

(3) Tam majori quam minori.

(4) Culpa mariti, vel post moram.

(5) Quod te spectavit ante conventionem.

(6) In alternatis obligationibus, si una res non extat, altera debetur. Vid. infra lib. 46. Tit. de Solutionib.

mariti, dos detur; nihilominus maritus De Dote obligatur. *l. 19. ff. de Jur. dot. ULP. LIB. 34. AD SAGIN.*

Hinc Si mulier ita dotem promiserit; DICEM TITIO AUT TITIO DOTI ERUNT; hoc casu dici potest vel Titio dari posse: sed De Dote virum teneri, quemadmodum si Titio jussisset dari. Nec mirum; cum etiam promissa viro dotem, possit delegante eo alteri promittere: etsi dici solet, alii quam marito dotis nomine mulierem non posse obligari. His enim casibus viro dos quaritur. Non enim existimalimus illam ita promississe, quum vel de Titii nuptiis cogitaret (*l. 1. 59. ff. de Jur. dot. MARCELL. LIB. 7. DIGEST.*

LXII. *Vir soceræ res accepisse etiam videtur, quamvis civilis duntaxat solutio carum intervenierit; puta, si debitori res acceptas tulerit, etsi debitor ille non fuerit solvendo.*

Hinc Julianus: Vir ab eo qui uxori ejus dotem facere volebat, certam pecuniam eo nomine stipulatus est: deinde acceptam eam fecit. Quærebatur, essetne ea pecunia in dotem? Respondit: Si acceptam non fecisset, et promissor solvendo esse desisset; quæremus, an culpa mariti ea pecunia exacta non esset: cum vero acceptam fecit, omnimodo periculum ad eum pertinebit. Perinde enim est ac si accepisset pecuniam, et eandem promissori donaverit. *l. 49. ff. de Jur. dot. JULIAN. LIB. 5. LX MINICHO.*

Consonat quod, Si vir socero suo injussu uxoris, manente matrimonio, dotem acceptam fecisset; etiam si id propter egestatem soceri factum esset, viri tamen periculum futurum ait Labeo: et hoc verum est. *l. 66. § 6. JAVOL. LIB. 6. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.*

Simili ratione: Dotem a patre vel a quovis alio promissam, si vir novandi causa stipulerit; cepit viri esse periculum (3), quum ante mulieris fuisset. *l. 35. ff. de Jur. dot. ULP. LIB. 47. AD SAGIN.*

LXIII. *Idem erit, et si quomodocunque maritus nomen debitoris secutus est.*

Hinc Paulus: Quum dotem mulieris nomine extraneus promiserit, mulieris periculum est. Sed si maritus nomen secutus usuras exegerit; periculum ejus futurum respondetur. *l. 71. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 13. QUÆST.*

Et quidem vel ex eo solo videtur hujus nomen sequi, quod sciens eum non esse solvendo patiatur promittere dotem. Hinc idem Paulus: Si a debitore mulieris sub conditione dos promittatur; et postea, sed antequam maritus petere posset, debitor solvendo esse desierit: magis, periculum ad mulierem pertinere placet. Nec enim videri maritum nomen secutum eo tempore quo exigere non poterit. Quod si jam tunc debitor quum sub conditione promitteret, solvendo non fuerit; periculum viri esse:

(1) Sponsa mea, quum mihi vel Titio dare promittit, mihi duntaxat non Titio dotem constituit. De meis duntaxat nuptiis cogitat, non de uliis nuptiis cum Titio. Est igitur Titius mihi adjectus duntaxat solutionis gratia; cui quum solvitur, perinde est ac si mihi solveteret. Mihi ergo

quod sciens tale nomen secutus videretur, quale initio obligationis fuerit. *l. 41. § 3. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 35. AD ED.*

Hoc ita, si ante matrimonium vir nomen suscepit. Quod si jam, constante matrimonio, Cum vir uxori donare vellet, debitor mulieris qui solvendo non erat dotem ei promisit: ad id duntaxat ad quod solvendo fuit, viri periculo ea res est. Et, si quid debitori ad solvendum facultatis accesserit; periculum ad eam summam quæ accesserit, crescit: permancbitque etiam si rursus pauperior factus erit; quia neque quum dos promitteretur, donatio facta est nisi ejus pecunie quæ a debitore servari non poterat; neque, quum solvendo is esse cepit, donationis causa permaneat; cum eo loco res sit quo esset si tum quoque, quum promitteretur dos, locuples fuisset. *l. 53. ff. de Jur. dot. NERATIUS LIB. 3. MEMBRAN.*

LXIV. *Videtur etiam vir soceræ accepisse res quæ ipsi dotis causa promissæ sunt, si heres extiterit promissori; quamvis hereditas non esset solvendo.*

Hinc Africanus: Quæ dotis nomine certam pecuniam promissæ; quosdam adhibuerat qui stipularentur partem dotis, distracto Matrimonio, sibi solvi. Ea, nulla data dote obierat, eodem marito suo herede relicto. Is damnosam hereditatem ejus adierat. Nihilominus stipulatoribus tenebatur: quominus adeundo hereditatem debitoris, intelligeretur secum pensasse. Nec ad rem pertinet quod solvendo non esset hereditas; quando ceteris etiam creditoribus teneatur. *l. 33. LIB. 7. QUÆST.*

LXV. *Observandum superest, nihil referre quando vir soceræ res dotales accepserint; constante an jam Solutio Matrimonio. Igitur* Si pater ignorans filiam divorthisse, dotem ex causa promissionis numeravit, non per Indebiti Conditionem, sed De Dote actione pecunia petetur. *l. 41. PAPIN. LIB. 37. QUÆST.*

SECTIONIS II

CAPUT SECUNDUM.

Quid, Solutio Matrimonio, veniat in judicio Dotis, quum vir confessus est se accepisse dotis causa quod non accepit; aut quum viro socerove quid promissum necdum solutum est; aut quum vir aliqua obligatione fuit liberatus.

ARTICULUS I.

De casu quo vir confessus est accepisse se Dotis causa quod non accepit.

LXVI. *Quum vir per errorem plus promissum quam*

qui solvi ei jussi, solutum videtur; prouinde teneor *Rei uxorie* actione, perinde ac si ipse accepissim.

(2) Accipere enim eam videtur; cum novatio sit civilis solutionis species.

accepti, aut spe futurae numerationis instrumentis confessus est se accepisse; non tenetur in plus quam quod revera accepit: ut in specie sequenti.

Mulier que centum dotis apud virum habebat, divortio facto, ducenta a viro errante stipulata erat. Labeo putat, quanta dos fuisset, tantum deberi; sive prudens mulier plus esset stipulata, sive imprudens. Labeonis sententiam probat. l. 66. § 4. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTERIOR. LABEONIS.

Hinc Severus et Antoninus: Dotem numeratio, non scriptura dotalis instrumenti, facit. Et ideo non ignoras ita demum te ad petitionem dotis admitti posse, si dotem a te reipsa datam probatura es. l. 1. Cod. de Dote cauta, non numer.

Exceptio igitur Non numerata pecunie poterit obijci mulieri intra annum a die Soluti Matrimonii.

Ex Novella autem C. si matrimonium ultra biennium duraverit, hæc exceptio non potest opponi nisi intra tres menses a die Soluti Matrimonii; et nullatenus, si de centia duravit.

Maritus qui dotem non accepit, non solum se exceptione tueri poterit quam ab eo petitur: quin etiam, si Maritus dotem quam non accepit, post divortium per errorem solvit, repetet, quia non numeratam caverat: exigi enim ab eo non potuit. l. 53. TRYPHONIN. LIB. 7. DISPUT.

LXVII. Et hæc quidem de casu quo vir per errorem aut spe futuree numerationis confessus est. Quod si donandi causa; veniet iudicio Dotis restituendum, quasi revera accepisset: si tamen donatio valeret.

Hinc Alexander: Quod de suo maritus, constante matrimonio, donandi animo in dotem ascripsit (1), si eandem donationem legitime confectam non revocavit qui incrementum doti dedit, et, durante matrimonio, mortem obiit (2); ab heredibus mariti, quatenus liberalitas interposita munita est, peti potest. l. 2. Cod. de Dote caut. non num.

ARTICULUS II.

De casu quo quid viro socerove promissum est necdum solutum.

LXVIII. Quum quid viro promissum est, nec solutum fuit; si quidem ipsa mulier aliunde qui Dotis iudicio agit, ipse promiserat aut est promissoris heres; non aliud veniet in hoc iudicio quam ut actor ab hac obligatione liberetur: nec refert culpa viri necne, non fuerit solutum.

Hinc Julianus: Quoties culpa viri accidit ne dos a socero, aut a quolibet alio qui mulieris nomine promiserat, exigetur; si aut in matrimonio filia

decesserit (3); aut materfamilias acta, cum qui dotem reponisarat heredem instituit (4): satis constat nihil amplius virum praestare debere, quam ut eos obligatio liberet. l. 30. § 1. JULIAN. LIB. 16. DIGEST.

Similiter: Si debitor mulieris dotem promiserit, et mulierem heredem reliquerit; Labeo prinde habendum ait, ac si mulier ipsa dotem promississet. Cujus sententiam Julianus quoque probat. Nec enim æquum esse ait, ut ei damnetur ejus pecunie nomine quam ipsa debeat; et satis esse acceptationem eam liberari. l. 41. § 4. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 35. AD ED.

Quod tamen dicimus, nullam culpam viro imputari quam is cui dos restituenda est debitori dotis heres extitit, sic accipere; pro ea parte pro qua extitit heres.

Nam si quis pro muliere dotem viro promisit; deinde herede muliere relicta, decesserit: qua ex parte (5) mulier ei heres esset, pro ea parte dotis periculum quod viri fuisset, ad mulierem pertinere; quia nec melius æquius esset, quod exigere vir ab uxore non potuisset, ob id ex detrimento viri mulierem locupletari. Et hoc verum puto. l. 66. § 7. JAVOLEN. LIB. 6. EX POSTERIOR. LABEONIS.

LXIX. Quod si is qui promisit quid dotis causa, nec solvit, iudicio Dotis aliud petere non potest quam ut ab hac obligatione liberetur; a fortiori is qui post promissionem stipulatus est ne a se peteretur, non potest petere id quod posteriore pacto comprehensum est.

Hoc est quod ait Julianus: Si pater cum ducenta filiae suæ nomine dotis promississet, pactus fuerit ne amplius quam centum a se peterentur; et Solutio Matrimonio egerit: centum de quibus convenit ne peterentur, nec intelliguntur dotis esse. l. 31. § 1. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.

Contra obiter nota, Pacto illo ne a se petatur, personam paciscentis solum comprehendi; illoque maritum: si cum alio agat, etiam cum herede ejus qui pactus est, posse integram suam in priori promissione comprehensam dotis nomine petere. Hinc statim subjicit idem Julianus: Quod si mortuo patre, cum herede ejus maritus agere cœperit; ista quoque pecunia (6) in dote erit. d. § 1.

LXX. Ex dictis liquet virum iudicio Dotis uxori non teneri, ejus rei nomine quam ipsa mulier, aut is cui mulier heres extitit, ei dotis causa promisit nec solvit.

Hoc indistinctum verum est, sive quantitas promissa est sive species inæstimata. Circa speciem autem æstimatam aliqua distinctio adhibenda est.

Enimvero Si rem æstimatam mulier in dotem dederit; deinde ea moram faciente in traditione, in

(1) Hæc donatio traditione brevis manus consummata videtur. Nam vir intelligitur hoc dedisse uxori, et uxor retro in dotem viro.

(2) Et sic donatio confirmata est ex Oratione Antonini; ut vid. supra Tit. de Donat. int. vir. et ux. Part. 3.

(3) Quo casu patri qui cum promisit, Dotis actio competit.

(4) Finge mulierem stipulatam fuisse Dotem sibi reddid.

(5) Duntaxat.

(6) Ducenta in promissione dotis comprehensa.

rem natura esse desierit actionem eam habere non puto (1). *l. 14. ff. de Jur. dot. Ulp. lib. 31. ad Ed.*

Quod si per eam non stetisset; perinde pretium auferat ac si tradidisset: quia quod evenit, emptoris periculo (2) est. *l. 15. d. tit. Pompon. lib. 14. ad Sabin.*

LXXI. *Hactenus de casu quo id quod dotis causa promissum est, necesse solutum, ab ipso actore debetur. Quod si ab alio deditur; id tantum venit in hoc iudicio ut vir suas mandet actiones, nisi culpa viri contigerit eas inanes esse factas.*

Hinc Si extraneus sit qui dotem promisit, isque defectus sit facultatibus; imputabitur marito cur eum non convenerit: maxime si ex necessitate (3), non ex voluntate, dotem promiserat. Nam si donavit; utrumque parcendum marito qui eam non precipitavit ad solutionem qui donaverat (4), quemque (5) in id quod facere posset, si convenisset, condemnaverat (6). Hoc eum D. Pius rescripsit: Eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere possent, condemnandos. Sed si vel pater vel ipsa promiserunt; Julianus quidem libro 16 Digestorum scribit, Etiam si pater promisit, periculum respicere ad maritum: quod ferendum non est. Debetur igitur mulieris esse periculum. Nec enim quisquam iudex propriis auribus audiet mulierem dicentem, cur patrem qui de suo dotem promisit non urserit ad exsolutionem: multo minus, cur ipsam non convenerit. Recte itaque Sabinus disposuit ut diceret, quod pater vel ipsa mulier promisit, viri periculo non esse, quod debitor, id viri esse. Quod alius, scilicet donatus; ejus periculo ait, cui acquiritur: acquiri autem mulieri accipimus, ad quam res commodum respicit. *l. 33. ff. de Jur. dot. Ulp. lib. 6. ad Sabin.*

Consonat quod ait Paulus. Mævia marito suo inter alias res dotis, etiam instrumentum solidorum decem tradidit; quo Otacilius eidem Mæviæ caverat, datum se quam nuptum ire cepisset, decem millia. Ex eo instrumentum maritus nihil exegit, quia nec potuit. Quæsitum est, si dos a marito petatur, an compellendus sit etiam illam summam quæ instrumentum continet, refundere? Respondi, Petuisse quidem eum cui actiones mandatæ sunt, debitorem convenire: sed si sine dolo malo vel culpa exigere pecuniam non potuit, neque Dotis nomine eum conveniri posse, neque Mandati iudicio. *l. 49. Paul. lib. 7. Respons.*

LXXII. *Vidimus eo casu quo tertia persona quan-*

titatem promisit, non in aliud teneri virum quam ut suas mandet actiones; nisi culpa ejus factæ sint inanes.

*Pari ratione; specie promissa, si hujus speciei interitu actiones quas adversus eam personam habebat interierint, prorsus liberatur: nisi culpa ejus argui possit, quod non exegerit rem quæ apud ipsum non auge fuisset peritura. Hoc docet Paulus. Ita ille: Si is qui Stichum mulieri debet, in dotem delegatus sit; et antequam solveret debitor, Stichus decessit, quum neque per debitorem stetisset (7) quominus solveret, neque maritus in agendo moram fecisset; periculo mulieris Stichus morietur. Quamquam, etiam si moram maritus fecerit in exigendo, si tamen etiam apud maritum morituius Stichus fuerit, actione Dotis maritus non teneatur. *l. 56. ff. de Jur. dot. Paul. lib. 6. ad Plaut.**

ARTICULUS III.

De casu quo vir aliqua obligatione qua tenebatur, liberatus est Dotis causa.

LXXIII. *Hoc casu, iudicio Dotis restituendum venit quod ea obligatione continebatur, quasi vir illud accepisset. Nec refert ipso Jure an per exceptionem liberatus fuerit.*

Multo magis quam per acceptationem vir liberatus est dotis causa, vitendus est acceptisse id quod debebat, et iudicio Dotis id ab eo peti potest.

Secundum quæ: constituta dote per acceptationem, et secutis nuptiis, is effectus erit dotis exactio; ut, si quidem pura sit obligatio quæ acceptolata est, non ipsa jam restituenda sit; sed solvenda dos secundum sua tempora (8).

Si vero obligatio in diem fuit, nec ante solutionem matrimonium dies obligationis præterit; restauranda est in diem primum obligatio: et, si debitum eum satisfactione fuerit, satisfactio renovanda est. Similique modo et si conditionalis fuerit obligatio quæ in dotem conversa est, et pendente obligatione divortia fuerit secutum; verius, obligationem sub eadem conditione restitui debere. Sed si conditio extiterit constante matrimonio (9), ex die divortii tempora exactio numerantur. *l. 43. § 1. ff. secundum quæ. ff. de Jure dot. Ulp. lib. 3. Disput.*

Cumque autem his casibus exactio competat, ita docet ibidem Ulpianus: Plane sentis nuptiis mulier, soluto matrimonio, dotis exactioem habebit.

(1) Repellitur enim exceptio quod ipsa sit obligata hujus rei nomine; cum mora obligationem rei quamvis exacte perpetuaverit.

(2) Quum certa res certo pretio æstimata, viro in dotem promittitur; vir contraheite videtur emptorem hujus rei. Fit igitur res ejus periculo statim atque convenit; adeoque, quavis ante traditionem sua solutionem extincta sit, vir nihilominus debitor est pretii.

(3) Cum debitor esset mulieris.

(4) Mariti. Non debet succedere mulier quod benefactor suus non fuerit precipitatus ad solutionem.

(5) Quemque mulier, si ipsa eum convenisset. Cujac. Observ. XII. 18.

(6) Id est, condemnare fecisset.

(7) Nam si per eum stetisset duraret actio adversus eum.

(8) Idem dicendum, et si obligatio quæ ab initio pura non fuit, constante Matrimonio, purificata est.

(9) Supple. non restaurabitur obligatio; sed exigetur iudicio Dotis id quod debebatur, quasi vir illud accepisset; et ex die divortii, etc.

Nisi forte sic accepto tulit extraneus; ut ipse, quomodo solutum fuerit matrimonium, Condictio-nem habeat: tunc enim non habebit mulier actio-nem. *d. § 1. plane.*

Hinc Ulpianus: Si cum marito debitore mulier pacta sit, ut id quod debeat, in dotem habeat; Dotis actione scilicet eam agere posse existimo. Licet enim ipso Jure priore debito liberatus non sit, sed tamen exceptionem habere potest (1). *l. 12. § 2. ff. de Jur. dot. ULP. LIB. 34. AD SABIN.*

SECTIO III.

Quæ retentiones in judicio De Dote veniant, et quatenus vir judicio Dotis teneatur.

ARTICULUS I.

De retentionibus quas vir in reddenda dote facere potest.

LXXIV. *Ex quinque causis retentiones olim fiebant. Nimirum Retentiones ex dote fiunt, aut propter liberos, aut propter mores, aut propter impensas, a t propter res donatas, aut propter res amotas. ULP. FRAGM. Tit. 6. § 9.*

Propter liberos retentio fit, si culpa mulieris aut patris cujus in potestate est divorcium factum sit. Tunc enim singulorum liberorum nomine sexta retinetur ex dote. Non plures tamen quam tres sextæ in retentione sunt, non in petitione (2). *d. tit. § 10.*

De restitutione Ob mores Divortii Titulo de Divortiiis; de cæteris causis infra propriis Titulis agitur.

Nec solum viro competeant hæc retentiones: sed etiam heredi mariti, licet in solidum condemnatur, compensationes tamen quæ ad pecuniariam causam respiciunt, proderunt; ut hoc minus sit obligatus: veluti ob res donatas, et amotas, et impensas. Morum vero competitionem (3) non habet. l. 15. § 1. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Observandum quod Ob donationes, item ob res amotas, ex his tractibus qui post divorcium concepti sunt (4) compensationes fieri possunt. l. 7. § 5. ULP. LIB. 34. AD SABIN.

Hæc omnes retentiones Justinianus penitus sustulit. l. un. § 5. Cod. de her. uxori. act.

ARTICULUS II.

Quatenus vir socere judicio Dotis teneatur.

LXXV. *Maritum in id quod facere potest con-*

demnari, exploratum est. l. 12. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Socero quoque cum quo nurus De Dote agit, idem honor habetur ut in id damnatur quod facere potest (l. 15. § fin. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.); Quia parentes locum socer obtinet. l. 16. POMPON. LIB. 16. AD SABIN.

LXXVI. *Rei judicate tempus spectatur, quatenus maritus facere potest. l. 15. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Jam vero quid computatur in ejus facultatibus, ut facere posse videatur? FACERE POSSE maritus etiam id videtur quod a muliere consequi (5) potest; scilicet si jam ei aliquid absit, quod pro muliere aliquid expendit vel mandato ejus præstitit. Cæterum si nondum ei absit: ut puta, sub conditione est obligatus; nondum videtur facere (6) posse. l. 28. ULP. LIB. 1. INSTIT.

Computatur etiam quod dolo desit facere posse. Cæterum licet in dotalibus rebus non solum dolum sed et culpam maritus præstet: quum tamen quaeritur in judicio De Dote an facere possit dolum duntaxat comprehenditur; quia in rebus ipsius administratione non erat ab eo culpa exigenda: quanquam eum duntaxat dolum ei nocere putem, si facere non possit, quem propter uxorem adhibuit ne ei solidum solveret; non propter quemlibet alium. Olim autem aiebat: Si dolo mariti res dotalis interisset, et alioquin solvendo non esset; quamvis nihil dolo fecisset quominus solvendo esset, perinde tamen eum damnandum ejus rei dotalis nomine in qua dolum fecisset, atque si dolo ejus factum esset quominus facere possit. Cæterum si circa interitum rei dotalis dolum malus et culpa mariti absit; actiones solas quas eo nomine quasi maritus habet præstandas mulieris: veluti, Furti, vel Damni injuriæ. l. 18. § 1. POMPON. LIB. 16. AD SABIN.

Hoc beneficium quod marito conceditur, non tam late porrigitur quam illud quod donatori. Nam Maritus facere posse creditur nullo deducto aere alieno: item socius, item patronus; parensive. At is qui ex donatione convenitur, omni aere alieno deducto facere posse intelligitur. l. 54. PAUL. LIB. SINGULARI DE JURE SINGULARI.

Illud observandum est quod, Si maritus in id quod facere potest condemnatus sit; et nomina (7) sint ad dotis quantitatem, neque amplius habebit; [neque] mandare (8) actiones debet. l. 34. SCÆVOLA LIB. 2. QUÆ EST.

LXXVII. *Judicium in quo hoc beneficium consis-*

(1) Hanc exceptionem quam pactum *De non petendo* parit vir consentans est ex causa dotis. Perinde est effectus, ne ad id quod debebat, acciperet; adeoque tenetur illud judicio *Dotis* restituere.

(2) Ex cæteris autem causis V. G. ob res amotas, ob impensas, etiam actio datur.

(3) Vult supra Tit. *de Divortiiis*. N. 11.

(4) Hæc enim vir restituere debet.

(5) In bonis enim ejus est, id cujus nomine habet sibi mulierem obligatam.

(6) Nondum enim habet eo nomine mulierem sibi obligatam.

(7) Id est, et in his bonis quæ efficiunt id quantum facere potest, nomina sunt usque ad dotis quantitatem.

(8) Hæc est lectio Vulgate, quam sequitur Haloesider expuncto verbo *neque* Florutina autem lectio, videtur omni sensu destitui; neque amplius neque habebit mandare actiones. Avelius legit, *neque habebit mandare actiones*.

ta; has autem ampliationes recipit: 1.º Quod pacto contrario tolli non potest.

Quocirca Eleganter quærit Pomponius libro 15 ex Sabino; Si paciscatur maritus ne in id quod facere possit condemnetur sed in solidum, an hoc pactum servandum sit? Et negat servari oportere: quod quidem et mihi videtur verum. Namque contra bonos mores id pactum esse melius est dicere: quippe cum contra receptam reverentiam quæ maritum exhibenda est, id esse appareat. l. 14. § 1. ULP. LIB. 37. AD SABIN.

2.º *Hujus beneficii illa etiam ampliatio est, quod nec per rem judicatum tollitur.* Igitur Si in judicio Dotis, iudex ignorantia Juris lapsus condemnaverit maritum in solidum: Neratius, Sabinus, Doli exceptione eum uti oportere aiunt; eaque tutum fore. l. 17. § 2. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

3.º *Ampliatio est, ut non solum adversus suam uxorem vir hoc beneficio gaudeat; sed et Si post divortium, mortua muliere, heres ejus cum viro parente ejus agat; eadem videtur de restituenda dote intervenire, quæ ipsa muliere agente observari solent.* l. 27. GAIUS LIB. 11. AD EDICT. PROVINC.

Ergo et Si maritus minus facere potest, et dos publicata sit; in id quod facere potest, fisco maritus condemnandus est: ne in perniciem mariti mulier punita sit. l. 36. PAUL. LIB. 2. DE ADULTERIIS.

LXXVIII. *Quasdam etiam limitationes patitur beneficium de quo agimus; nimirum ut tandiu demum virum teneatur quandiu facere non posse pergit, et ut ad heredem viri non transeat.*

Hinc Diocletianus et Maximianus: Nec maritus, licet post divortium in idonum facere possit condemnandus est, postea idoneus factus, qui non reddiderat integrum, residui probabiliter solutionem recusat. At cum ejus heredes in solidum conveniendos non ambigatur; ne cum his solvendo factis experiri non possis, supertitiousam geris sollicitudinem. l. 8. Cod. h. tit.

Similiter Ulpianus: Maritum in id quod facere potest condemnari exploratum est. Sed hoc heredi non esse præstandum. l. 12. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Quia tale beneficium personale est, et cum persona extinguitur. l. 13. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Tamen Etiam filios mulieris qui patri heredes extiterunt, in id quod facere possunt condemnandos Labeo ait. l. 18. POMPO. LIB. 16. AD SABIN.

Igitur extranei quidem Heredes mariti hoc beneficio non gaudent. *Item* Alia causa est defensoris (1) quem placet sufficienter videri defendisse, si tantum uxori præstet quantum consequeretur si ipsum maritum convenisset. l. 14. ULP. LIB. 37. AD SABIN.

(1) Eius Scilicet qui maritum defenderet.

(2) Id est, maxime si post divortium. Idem enim ob-

SECTIO IV.

Quod sit privilegium actionum De Dote.

LXXIX. *Mulier pro dotis sue restitutione privilegium habet, quo cæteris credulioribus privatis præfertur; quia DOTIUM CAUSA SEMPER ET UBIQUE PRÆCIPUA EST. NAM ET PUBLICÆ INTEREST DOTES MULIERIBUS CONSERVARI; CUM DOTATAS ISSE FEMINAS AD SOBOLUM PROGREDIENDAM, REPLENDAMQUE LIBERIS CIVITATEM, MAXIME SIT NECESSARIUM.* l. 1. POMPO. LIB. 15. AD SABINUM.

Ubi autem mulier cum Republica concurrat, prælatio sumitur ex tempore; ut Decius rescribit. Dotis tuæ potiorum causam magis esse convenit, quam Reipublice quæ postea idem maritus obnoxius factus est. l. 9. Cod. de Jur. dot.

De hoc privilegio plura infra Part. 3. ubi de restitutione dotis improprie dicte, quæ idem privilegium habet.

Præter privilegium hujus actionis, Justinianus dedit mulieri tacitam et privilegiatam hypothecam in rebus viri; quæ potior esset omnibus hypothecariis creditoribus, licet tempore prioribus. De hac vid. supra lib. 20. Tit. Qui pot. in pign. N. 29.

Hæc privilegia denegantur mulieribus hereticis; Novell. CIX.

SECTIO V.

Quando extinguantur actiones quæ de Dote repetenda competunt.

Actiones quæ ad repetendam dotem dantur, extinguant si dos in integrum soluta sit, aut redintegratum matrimonium.

Præterea Rei uxoriæ actio extinguatur Jure Pandectarum, vel sola legati agnitione quod mulieri a viro relicta esset, vel morte mulieris ante mortem in reddenda dote factam, denique publicatione totius dotis.

§ 1. De solutione dotis, et redintegratione matrimonii.

LXXX. *Maxime extinguitur judicium Dotis, restituta in solidum dote.*

Cæterum Si fundum dotalem recepisset mulier, non habita ratione fructuum pro portione anni quo nupta non fuisset, nihilominus De Dote agere potest; quia minorem dotem recepisset. Hoc enim ad dotis augmentum pertinet; quemadmodum si partem ancillarum non recepisset, aut legata vel hereditates quæ post divortium per servos dotales acquisitæ marito fuissent. l. 31. § 4. JULIAN. LIB. 18. DIGEST.

Restituta autem dos intelligitur, non solum reali

finet, etsi constante matrimonio acquisita sint marito; nisi ejus contemplatione relicta doceantur: ut vid. supra.

solutione; sed et si mulier, Soluta Matrimonio, acceptum viro tulerit aut exprimissorem acceperit. Tamen si mulier, Soluta Matrimonio, egecentem reum dotis, per novationem, decepta accipiat; nihilominus actio Dotis ei manebit. l. 22. § 2. ULP. l. 1b. 33. AD ED.

LXXXI. Si mulier diverterit; et iudicio De Dote contestato reversa fuerit in matrimonium; redintegrate matrimonio expirat iudicium; et omnia in statu pristino manent. l. 19. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Redintegrato matrimonio non solum REI UXORIE actio extinguitur, sed et actio EX STIPULATU quam ipsi mulieri competit.

Hinc Modestinus: Si mulier post divortium antequam EX stipulata De Dote agat, ad eundem virum fuerit reversa; constantem dicitur, per Doli exceptionem, inellicacem fieri EX stipulatu actionem usquequo matrimonium durat (1). l. 13. ff. de Jur. dot. LIB. SINGUL. DE DIFFERENTIA DOTIS.

Iude est quod Usuras dotis in stipulatum cum dote post divortium deductas, ex die secundi matrimonii non esse prastandas placuit: quia nec sortis exactio locum h. bere cepit.

Medii autem temporis debentur (2). l. 69. § 2. ff. de Jur. dot. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

Ita demum autem actio de restituenda dote extinguitur, si mulieri ipsi coniugata erat. Nam Ad virum uxore post divortium reversa, iudicium acceptum ex stipulatione, quam extraneus qui dotem dederit stipulatus fuerit, non dissolvitur (3); nec officio iudicis absolutio continetur. l. 42. § 3. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

§ 2. De agnitione legati, morte mulieris, et dotis publicatione.

LXXXII. Cessabat Jure Pandectarum Rei uxoria actio, si uxor legatum sibi a viro relictum agnovisset; et vice versa extinguebatur legatum,

si egisset mulier Rei uxoria actione; que hac in re differret ab actione EX stipulatu. Hec enim cum legato concurrebat: ita tamen ut, si manifeste appareret testatorem legasse animo resolvende dotis, mulier legato senal agnito per exceptionem Doli repelleretur ab actione EX stipulatu. l. au. Cod. de Rei uxor. act.

Ita autem excludenda est mulier, si legatum cum effectu agnoverit. Hinc Paulus: Qui dotem stipulanti uxori promiserat, eidem testamento quaedam legaverat; ita tamen ne dotem ab heredibus peteret. Ea que legata erant, uxor capere non poterat. Respondi, Dotis actionem mulieri adversus heredes non esse denegandam. l. 46. PAUL. LIB. 19. QUEST.

Jure Justiniano, Rei uxoria actione in actionem EX stipulatu, transfusa, dos per legatum non consumitur; nisi specialiter pro dote fuerit relictum. l. un. Cod. de Rei uxor. act.

LXXXIII. Item olim ante predictam Constitutionem Justiniani; Post divortium delueta muliere, heredi ejus actio non aliter datur quam si moram in dote muliere reddenda maritus fecerit. ULP. FRAGM. Tit. 6. § 7.

Hodie autem, cum hac actio transfusa sit in actionem EX stipulatu, certe ad heredem transit.

LXXXIV. Item Jure antiquo, Si bona mulieris pro parte sint publicata, superest mulieri reliqua partis dotis actio. Plus puto. Etsi post litem contestatam publicata sit pro parte dos, sufficit arbitrium iudicis ad partis condemnationem faciendam: quod si tota dos publicata sit, expiabit iudicium. l. 24. § 7. ULP. LIB. 33. AD ED.

Secus hodie sublata Rei uxoria actione, seu potius transfusa in actionem EX stipulatu; que, sicut ad heredem mulieris, ita ad fiscum qui per publicationem bonorum mulieris successor ejus factus est transit.

(1) Hanc enim dotem eius repetitio ipsi competeat, facile videtur constituisse secundi matrimonii nomine: ut vide. supra lib. 25. Tit. de Jur. dot. N. 26.

(2) Quasi in dotem secundi matrimonii conversa.

(3) Vid. Tit. de Jur. dot. N. 27.

TERTIA PARS.

De restitutione Dotis improprie dictae.

LXXXV. Supra vidimus Tit. de Jure dot. dotem absque nuptis esse non posse. Unde si mulier nuptis ei cum quo imptis esse non possunt, puta servo quem forte liberum putabat, et dotis nomine quendam ei dederit; proprie non est dos. Hec tamen que hoc titulo dederit, Conditione sine causa repetit.

Sic accipe quod rescribit Antoninus: Si ignorans statum Erotis, ut liberum duxisti, et dotem dedisti; isque postea servus est iudicatus: dotem

ex peculio recipies, et si quid praeterea eum tibi debuisset apparuerit. Filii autem tui ut ex libera nati, incerto tamen patre spiritui, ingenia intelliguntur. l. 3. Col. h. tit.

In ea actione fructus extantes venire procul dubio est. At vero Fructus ex praediis quae in dotem data videbantur, bona fide perceptos et mulieris oculibus ante causam liberalem assumptos, quamvis servum fuisse postea constiterit, peti non posse placuit.

Sumptus vero necessarios et utiles in prædia quæ dotalia videbantur factos; compensatis fructibus perceptis, ad finem superflui servari convenit. *l. 42. § 1. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.*

Quod si plus sit in impensa quam in fructibus; hoc casu ait Paulus: Et si quidem in eam dotem impensum est, nec a muliere reddetur: per Doli mali exceptionem servabitur. *l. 23. PAUL. LIB. 36. AD EDICT.*

LXXXVI. Hæc actio idem habet privilegium, quod habet iudicium Dotis.

Hinc Ulpianus: Si mulier in conditione mariti erraverit, putaveritque esse liberum, quum servus esset; concedi oportet quasi privilegium in bonis viri mulieri: videlicet ut si sint et alii creditores, hæc præferatur circa De peculio actionem; et, si forte domino aliquid debeat servus, non præferatur mulier nisi in his tantum rebus quæ vel in dote datae sunt vel ex dote comparata, quasi et hæc dotales sint. *l. 22. § 13. ULPIAN. LIB. 33. AD EDICT.*

Nam Res quæ ex dotali pecunia comparatae sunt, dotales esse videntur (1). l. 54. ff. de Jur. Dot. GAUJUS AD ED. PRÆTORIS URBANI III. DE PRÆDIATORIBUS.

Similiter Si sponsa dotem dederit, nec nupsit, vel minor duodecim annis ut uxor habeatur: exemplo dotis, Conditioni (favoris ratione) privilegium quod inter personales actiones vertitur, tribui pla-

(1) Non dicit esse dotales; et revera non sunt dotales: *l. 14. C. de Jur. dot. sed videntur esse:* hoc sensu, quod nullis earum rerum iudicatio mulieri datur, quum aliunde dotem suam servare non potest. Unde fit ut soer *De peculio conatus*, non possit ex rebus deducere quod sibi a filio d. betur: cum per hanc utilem vindicationem eximantur e peculio.

[a] *Alas 17. de Reb. auct. jud. possid.*

cut. l. 74. ff. de Jur. dot. HERMOGENIAN. LIB. 5. JURIS EPITOMAR.

Item Ulpianus: Si sponsa dedit dotem, et nuptiis reamtuatum est, tametsi ipsa dotem condidit, tamen æquum est hæc ad privilegium admitti, licet nullum matrimonium contractum est. Idem puto dicendum etiam, si minor duodecim annis in domum quasi uxor deducta sit; licet nondum uxor sit. *l. 2. §. fin. ff. de Privil. credit. [a]. ULP. LIB. 63. AD ED.*

Interest enim Reipublicæ, et hæc solidum consequi; ut ætate permittere nubere possit. *l. 3. d. tit. [b]. PAUL. LIB. 60. AD ED.*

Dabimusque ex his causis ipsi (2) mulieri privilegium. *l. 4. d. tit. [c]. ULP. LIB. 63. AD ED.*

LXXXVII. Quum vir deceptus est doto ejus qui hæc dotem improprie dictam dedit; Condicio sine causa quæ adversus virum competit, excluditur per exceptionem Doli quatenus vir, si vera dos et justæ nuptiæ fuissent, eam lucraturus fuisset.

Hinc quum quis virginem nondum viri potentem nuptui tradidit, et pro ea dotem dedit, ait Ulpianus: Quod si intra duodecim annos hæc decesserit quum haberet dotem; putat Julianus si dolo malo conversatus sit is ad quem dos pertinet (3), posse maritum Doli mali exceptione condicentem summovere; in casibus in quibus dotem vel in totum (4) vel in partem, si constabat matrimonium, fuerat lucraturus. *l. 11. § 4. ff. Quod falso tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

[b] *Alas 18. d. tit.*

(2) Privilegium illud est personale.

[c] *Alas 19. d. tit.*

(3) Puta pater qui pro ea dotem dabat, si mentitus sit eam viri potentem esse.

(4) Vid. supra N. 1 et 3.

QUARTA PARS.

De Conditione, quæ ex Lege Julia et Papia, competit mulieri, ad restitutionem eorum quæ vir consecutus est ex jure patronatus in servos dotales ab ipso manumissos.

LXXXVIII. Ut probe intelligamus quando locum habeat hæc Condicio, de qua etiam in hoc Titulo agitur: tres casus distinguendi sunt. Aut enim vir manumissit invitâ uxore, aut ea consentiente eo animo ut viro donaret, aut ea consentiente quidem sed non donationis causa.

De primo casu ita Papinianus: Dotalem servum

vir invitâ uxore manumissit (1). Heres solus vir a liberto institutus, portionem hereditatis, quam ut patronus consequi potuit ac debuit, restituere (2) debet: alteram vero portionem, Dotis iudicio (3); si modo uxor manumittenti refragatur. *l. 61. LIB. 11. QUÆST.*

Secundo casu: Quod si vir voluntate mulieris

(1) Manumissio valet: vir enim dominus est rerum dotalium.

(2) *Conditione ex Lege Papia,* quæ jubet restitui hoc casu quicquid vir consecutus est ex jure patronatus quod refragante uxore est adeptus, de qua vide Cujac. lib. 2. Observ. cap. 34.

(3) Non *Conditione ex Lege Papia;* quia hæc portionem aliunde quam ex jure patronatus est adeptus. *Dotis* autem iudicio restituit; quia ex dotis causa hoc lucrum sensit.

servos dotales manumiserit cum donare ei mulier voluit; nec de libertatis causa impositis ei præstandis tenebitur (l. 62. Ulpian. lib. 33. ad Ed.); Et desinit servus in dote (1) esse: quia cui manumittendi causa donare heret, ei quodammodo donaret quod permitteret manumittere. l. 63. Paul. lib. 2. ad l. Jul. et Pap.

Tertio casu: Si vero negotium gerens mulieris non invita, maritus dotalem servum voluntate ejus manumiserit; debet uxori restituere quicquid ad eum pervenit. l. 64. Ulp. lib. 7. ad l. Jul. et Pap.

De his duobus ultimis casibus similiter alibi dicitur. Si vir voluntate mulieris servos dotales manumiserit: si quidem donare ei mulier voluit; nec de libertatis causa impositis, ei præstandis tenebitur. Quod si negotium inter eos gestum est; utique tenebitur, ut officio judicis caveat restitutionem se mulieri, quicquid ad eum ex bonis liberti, vel ex obligatione (2) pervenisset. l. 24. § 4. Ulp. lib. 33. ad Ed.

LXXXIX. *Hac autem Conditione ex Lege Papia* qua primo et Tertio casu competit; id vir præstare debet quod ad eum pervenit quasi in pretium libertatis concessæ, aut ex causa juris patronatus.

igitur: Sed et si quid libertatis causa maritus ei imposuit, id uxori præstabit. d. l. 64. § 1.

Neque solum in ipsa manumissione, Sed et si post manumissionem aliquid ei fuerit liberti impositum (3), id uxori præstandum est. d. l. 64. § 3.

Plane si operæ fuerint [a] marito exhibita, non æstimatio earum; non erit æquum hoc nomine uxori maritum quippiam præstare. d. l. 64. § 2.

Sed et si reum (4) maritus acceperit, adpromissoremve: æque adversus ipsum obligationem debet præstare. d. l. 64. § 4.

Item quicquid ad eum ex bonis liberti pervenerit, æque præstare cogetur: si modo ad eum quasi ad patronum pervenerit.

(1) Potest mulier proprium servum donare viro manumissionis gratia. Pari ratione potest manumissionis gratia concedere viro servum dotalem, ita ut desinat esse dotalis; quo casu nihil maritus tenebitur restituere.

(2) Quam manumissus libertatis causa contraxit.

(3) Libertatis contemplatione.

(4) Qui pro libertate huic servo præstanda aliquid spondisset.

Cæterum si alio jure, non cogetur præstare. Nec enim beneficium quod in eum libertus contulit, hoc uxori debet; sed id tantum quod jure patronatus assequitur vel assequi potuit. Plane si ex majore parte quam debet, heres scriptus fuerit; quod amplius est, non præstabit (5). Et si forte quum ei nihil deberet libertus, heredem eum scripsit; nihil uxori restituet (6). d. l. 64. § 5.

XC. Dabit autem (ut ait Lex) QUOD AD EUM PERVENIT. Pervenisse accipimus, sive jam exegit, sive exigere potest quia actio ei delata est. d. l. 64. § 6.

Quod ait Lex, QUANTA PECUNIA ERIT, TANTAM PECUNIAM DATO; ostendit æstimationem hereditatis vel bonorum liberti, non ipsam hereditatem, voluisse Legem præstare: nisi maritus ipsas res tradere maluerit; et hoc cum benignius admitti debet. d. l. 64. § 10.

Adjicitur in Lege, ut et Si dolo malo aliquid factum sit quominus ad eum perveniat, teneatur. d. l. 64. § 7.

De eo autem quod ad eum non pervenit nec ad heredem ejus, non tenetur. Unde Si filium exheredaverit patronus, et ad eum bona liberti (7) pertinent; videndum est an heres hoc nomine teneatur? Et cum nihil neque ad ipsum patronum neque ad heredem ejus perveniat; quomodo fieri potest ut hoc nomine teneatur? d. l. 64. § 8.

XCI. Hæc actio etiam constante matrimonio (8) mulieri competit. l. 65. SÆVOLA LIB. SINGUL. QUÆST. PUBLICÆ TRACTATARUM.

XCII. *Illud superest observandum, quod De viro heredeque ejus Lex tantum loquitur: de socio successoribusque socii nihil in Lege scriptum est. Et hoc Labeo quasi omissum annotat. In quibus igitur casibus Lex deficit, non erit nec Utilis actio danda.* d. l. 64. § 9.

(5) Non præstabit hæc *Conditione ex Lege Papia*. Cæterum, si uxore invita manumisit, præstabit iudicio *Dotis*; ut dictum est supra N. 88. Not. (1).

(6) Vid. Not. præced.

(7) Qui post mortem patroni mortuus est.

(8) Judicium autem *Dotis* regulariter non nisi soluto matrimonio.

LIBER VIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

DE IMPENSIS IN RES DOTALES FACTIS.

I. **ULTIMO** libri *precedentis Titulo vidimus virum, soluto matrimonio, actione Rei uxoriae conventum, retentionem habere propter impensas quas in dotem fecit. Hinc Pandectarum ordinatorum subjiciunt hanc Titulum DE IMPENSIS IN RES DOTALES FACTIS.*

Earum autem: Impensarum quaedam sunt necessariae, quaedam utiles, quaedam vero voluptariae. l. 1. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Quaedam etiam Impensae pro muliere licet extra causam dotis factae, retentioni locum dare possunt.

§ 1. De Impensis necessariis.

II. *Necessariae haec dicuntur, quae in se habent necessitatem impendendi. Ceterum si nulla fuit necessitas, alio Jure habentur. d. l. 1. § 1.*

Impensae necessariae sunt, quae si factae non sint, res peritura aut deterior futura sit. l. 79. ff. de Verb. Signif. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.

Et in totum, id videtur necessariis Impensis contineri, quod si a marito omissum sit, iudex tantum damnabit quanti mulieris interfuerit eas Impensas fieri. l. 4. PAUL. LIB. 36. AD ED.

III. *Igitur Impensae necessariae sunt, quibus non factis dos imminuitur: veluti aggeres facere; flumina avertere; aedificia vetera fulcire, itemque reficere; arbores in locum mortuarum reponere. l. 14. ULP. LIB. 5. REGUL.*

Item Inter necessarias Impensas esse Labeo ait, moles in mare vel flumen projectas. Sed et si pistinuum et horreum necessario factum sit; in necessariis Impensis habendum ait. Proinde Fulcinius inquit: Si aedificium recens quod habere mulieri utile erat, refecerit; aut si oliveta rejecta (1) restituerit; vel ex stipulatione Damni infecti, ne committatur, praestiterit (sup. d. l. 1. § fin.); vel in valetudinem servorum impenderit (l. 2. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.); vel si vites propagaverit; vel arbores curaverit; vel seminaria pro utilitate agri fecerit: necessariae Impensas fecisse videbitur. l. 3. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

IV. *Impensae necessariae dotem ipso Jure minuunt, modo duo concurrant: 1.º Si in ipsam do-*

tem factae sint: 2.º Si non ad ordinariam rerum dotalium tutelam pertineant.

Et 1.º In necessariis Impensis hoc sciendum est; eas Impensas dotem minuire, quae in dotem factae sunt. Ceterum, si in dotem factae non sint, non habent in se reputationem. l. 1. § 2. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Nam quod dicitur, necessariis Impensis, ipso Jure minui dotem; Hoc de his Impensis dictum est, quae in dotem ipsam factae sunt. Ceterum si extrinsecus, non immittunt dotem. l. 5. § hoc de his. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Quod igitur propter fructus querendos impenditur magis quam propter ipsas res dotalis, dotem non minuit.

Hinc Neratius: Et ante omnia, quaecumque Impensae querendorum fructuum causa factae erunt (quamquam eadem etiam colendi causa fiant; ideoque non solum ad percipiendos fructus, sed etiam ad conservandam ipsam rem, speciemque ejus necessariae sint); eas vir ex suo facit: nec ullam habet eo nomine ex dote deductionem. l. 16. NERATIUS. LIB. 6. MEMBRAN.

Consonat Ulpianus: Nos generaliter definiemus multum interesse, ad perpetuam utilitatem agri, vel ad eam quae non ad praesentis temporis pertineat, an vero ad praesentis anni fructum. Si in praesentis, cum fructibus hoc compensandum: si vero non fuit ad praesens tantum apta erogatio, necessariis Impensis computandum. l. 3. § 1. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

V. *2.º Impensae necessariae, ut dotem ipso Jure minuat, ea esse debet quae non ad ordinariam rerum dotalium tutelam, quae fructuum onus est, pertineat.*

Hinc Neratius: Quod dicitur, Impensas quae in Res Dotalis necessario factae sunt, dotem diminuere; ita interpretandum est, ut, si quid extra tutelam necessariam in res dotalis impensum est, id in ea causa sit. Nam TITULI RES DOTALES VIR SUO SUMPTU DEBIT. Alioquin tam cibaria dotalibus mancipiis data, et quavis modica aedificiorum dotalium relectio, et agrorum quoque cultura, dotem minuunt: omnia enim haec in specie necessarium sunt. Sed ipsae res ita praestare intelliguntur (2), ut

(1) Haloander legit *defecta*.

(2) Sensus est: Res ipsae ita redditum praestare intelliguntur, ut non tam in eas hoc impendisse videaris; quam

potius, deducto eo impensarum genere, redditus tanto minus ex his rebus percipisse. Idem ac si diceret: Hoc impensarum genus, magis fructuum quam ipsius rei onus esse videtur,

non tam impendens in eas, quam deducto eo minus ex his percipisse videatur. *L. 15. NERATIUS. LIB. 2. MEMBRAN.*

*Hinc quando agitur iudicio De Dote; Omnino et in reddendis adibus, et in repouendis propagandisque vineis, et in valetudine mancipiorum, modicas Impensas non debet arbiſer curare. Alioquin Negotiorum gestorum potius (1) quam De Dote iudicium videbitur. *L. 12. PAUL. LIB. 7. AD SABELIUM.**

*Item Si quid in pueros ex ancillis dotalibus natos maritus impenderit, aut in doti trimum aut alimcna, non solvatur marito: quia ipse ministeris eorum utitur. Sed illud solvatur quod nutrici datum est ad educandum, quia pro capite quid dedisset (2); quemadmodum si a praeſonibus redemisset servos dotales. *L. 28. §. 1. ff. de Donat. int. vir. et uxore. PAUL. LIB. 7. AD SABELIUM.**

*Item Neque stipendium, neque tributum ob dotalem fundum praestita, exigere vir a muliere potest: onus enim fructuum haec Impendia sunt. *L. 13. PAUL. LIB. 7. BREVIUM.**

Quae autem Impendia, secundum eam distinctionem, ex dote deduci debeant; non tam facile in universum definiiri, quam per singula ex genere et magnitudine Impendiorum aestimari possunt. *L. 15. §. fin. NERATIUS LIB. 2. MEMBRAN.*

VI. Fulvius quae Impensae dotem minuant. At Quod dicitur, necessarias Impensas ipso Jure dotem minuire, non eo pertinet ut, si forte fundus in dote sit, desinat aliqua ex parte dotalis (3) esse; sed, nisi Impensa reddatur, aut pars fundi aut totus retineatur (4).

(1) Haec reputat negotiorum gestor: quia fructum quos percipit, rationem reddit. Maritus autem cum fructus suos faciat, non debet has modicas impensas reputare in iudicio De Dote.

(2) Id est, quia illud quod nutrici datum est ad educandum servum, pro ipso capite servi datum est, non pro eius ministerio.

(3) Impensae enim, non corpora dotalia minuunt (quod absurdum esset), sed universam dotem; seu quantitatem quae ex omnium rerum dotalium aestimatione conficitur.

(4) Dices: Nil ergo differunt impensae necessariae, ab utilibus propter quae etiam vir jus retentionis habet? Diferunt proors: Ad ductio enim impensarum necessariarum, est Juris: at deductio impensarum utilium est facti, et debet opponi. Unde si his non deductis solverit vir, non videtur plus solvisse quam debet: impensae autem necessariae, cum ipso Jure minuant dotem si his non servatis vir omnes res dotales imprudens: retineatur, habeat Conditionem, quasi plus debito solverit: infra N. 7.

(5) Quod mox dixit Nerva, absque dubio est. Supra dictam autem Scaevole sententiam hic Paulus confutat. Si, inquit, species in dotem datae, desinerent esse dotales (ut vult Scaevoles) pro rata pecuniae quae maritus in dotem impendit; aut etiam in totum, si tantum impendit quanti haec species sunt, sequeretur absurda. Nam sequeretur, reddita pecunia marito haec quam impendit pecunia, Dotem crescere, aut etiam dotem quae in totum esse desinat, ex integro constaret: quod sane nemo dixerit; neque enim talis solutio, pro constitutione dotis haberi potest: Caput rei seu sententia (perci Paulus) Manifestior iniquitas in iudicio est; id est, manifestior absurditas oritur si fundus in dotem

Sed si tantum in fundum dotalem impensum sit per partes quanti fundus est; desinere eum dotalem esse, Scaevoles noster dicebat: nisi mulier sponte marito intra annum Impensas obtulerit.

(Si pecunia et fundus in dote sint, et necessariae Impensae in fundum factae, Nerva ait, Dotem pecuniarum minui.)

Quid ergo (5) si mulier Impensas marito solverit? utrum crescit dos, an ex integro data videbitur? Cuius rei manifestior iniquitas in fundo est, secundum Scaevoles nostri sententiam. Nam si desinat dotalis esse, poterit alienari. Rursus, quemadmodum poterit fieri dotalis data pecunia? an jam pecunia in dote esse videbitur? Et magis est, ut ager in causam dotis revertatur, sed interim alienatio fundi inibiatur. *L. 56. §. 3. ff. de Jur. dot. PAUL. LIB. 6. AD PLEATUM.*

*Ea de re etiam ita Ulpianus: Quod dicitur necessarias Impensas dotem minuire scilicet accipiendum ut et Pomponius ait) non ut ipse res corporaliter diminuatur ut puta, fundus vel quodcumque aliud corpus: etenim absurdum est diminutionem corporis fieri propter pecuniam: ceterum (6) haec res facit desinere esse fundum dotalem, vel partem eius. Manebit igitur (7) maritus in rerum detentionem, donec ei satisfiat. Non enim ipso Jure corporum, sed dotis (8) fit diminutio. Ubi ergo admittimus diminutionem in dotis ipso Jure fieri? Ubi non sunt corpora (9), sed pecunia: nam in pecunia ratio admittit diminutionem fieri. Prorsus si amata (10) corpora in dotem data sint, ipso Jure dos diminuitur per Impensas (11) necessarias. *L. 5. ULP. LIB. 36. AD SABELIUM.**

datus sit. Nam si ex Scaevoles sententia is fundus propter Impensas in dotem factus desinat esse dotalis, sequetur eum jam posse alienari. Quomodo autem poterit rursus fieri dotalis data pecunia? id est, soluta postea marito quam impendit pecunia? Quam vim habere potest haec pecuniae viro debita solutio, ut dotalem efficiat eum fundum qui dotalis esse desinat, et quem vir alienare potuit? An dicit Scaevoles hunc fundum non fieri rursus dotalem; sed jam haec pecuniam quae pro restitutione Impensarum solvitur, in dote esse videri? quod adhuc absurdum est. Tandem ita concludit Paulus: Magis est ut ager in causam dotis revertatur, sed interim alienatio fundi inibiatur. Quasi diceret; Magis est ut, etsi maritus tantum impenderit in dotem quanti ager est; non tamen is fundus possit alienari, nec omnino desinat esse dotalis: sed hoc tantum vir consequatur ut, nisi reddatur Impensa, possit eum retinere; quae reddita, ager perfecte in causam dotis revertitur: id est, in ea causa erit ut absque ullius exceptionis metu, mulieri soluto matrimonio sit in specie restituendus.

(6) Id est, alioquin: quod esset absurdum.

(7) Hoc igitur tantum consequetur maritus, ut maneat, etc.

(8) Dos in abstracto et separatim a corporibus considerata, videtur diminuta; non vero ipsa corpora.

(9) Ubi in dote non sunt tantum corpora, sed etiam pecunia. Hoc enim casu tanta pecunia in dote esse desinat; quanta fuit impensa.

(10) Nam hoc casu, non corpora, sed eorum aestimatio quae in pecunia consistit, in dote est.

(11) Quae factae sunt in alia corpora dotalia inaestimata.

Sed si Impensis necessariis mulier satisfecerit, utrum dos crescat: an vero dicimus ex integro videtur dotem? Et ego, ubi pecunia est, non dubito dotem videri crevisse (1). *d. l. 5. § 1.*

VII. *Cum dos, Impensis necessariis quas vir fecerit, minuat ipso Jure; hinc illa questio:* Si dos tota soluta sit, non habita ratione Impensarum; videndum est an condici possit in quod pro Impensis necessariis compensari solet? Et Marcellus admittit Conditionem esse locum. Sed etsi plerique negant (2), tamen propter aequitatem, Marcelli sententia (3) admittenda est. *d. l. 5. § 2.*

VIII. *Circa Impensas necessarias interest in eorum ratione habenda judicio De DOTE, an factæ sint an non. Scilicet* Hoc differt; quod factarum ratio habetur, etsi res male gesta est; non factarum, ita si ob id res male gesta est. Itaque si fulserit insulam ruentem, et aque exusta sit, Impensas consequitur: si non fecerit, deusta ea nihil præstabit (4). *l. 4. § sed hoc. ULP. LIB. 36. AD SABIN.*

§ 2. De utilibus Impensis.

IX. Utiles Impensas esse Fulcinus ait, quæ meliorem dotem faciunt, non (5) deteriorem esse non sinunt; ex quibus redditus mulieri acquiritur, sicuti arborum pastinatione ultra quam necesse fuerat (6); item doctrinam puerorum; quorum nomine onerari mulierem ignorantem vel invitam non oportet, ne cogatur fundo aut mancipiis carere. In his Impensis et pistrinum, et horreum insulæ dotali adjectum plerumque (7) dicimus. *l. 79. § 1. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.*

Similiter Ulpianus: Utiles autem Impensæ sunt, quas maritus utiliter fecit; remque meliorem uxoris fecerit, hoc est dotem. *l. 5. § fin. ULP. LIB. 36. AD SABIN.*

Veluti si novellatum in fundo factum sit; aut si in

domo pistrinum, aut tabernam adjecerit; si scivos artes docuerit (8). *l. 6. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Item Impensæ Utiles sunt, veluti pecora prædiis imponere; id est, stercorare. l. 14. § 1. ULP. LIB. 5. REGUL.

X. *Impensæ Utiles non quidem minuunt ipso Jure dotem, verumtamen habent exactionem (9). l. 7. § 1. ULPIAN. LIB. 36. AD SABIN.*

Hujus juris ratio est quod, nisi habent retentionem, vir posset donare mulieri. Atqui Donationem inter virum et uxorem, circa Impensas quoque inhibitam vere Sabinus scribit. l. 11. § 1. ULP. LIB. 36.

AD SABIN

Quod tamen dicimus, propter Impensas utiles marito retentionem competere, distinctionem recipit. Nam Utillum nomine ita faciendum deductionem quidam dicunt, si voluntate mulieris factæ sint. Iniquum enim esse compelli mulierem rem vendere, ut Impensas in eam factas solveret, si aliunde solvere non potest (10). Quod summam habet æquitatis rationem. l. 8. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Justinianus retentionis jus ex hac causa sustulit: constituitque ut harum Impensarum utilium nomine vir haberet aut actionem MANDATI si voluntate mulieris factæ essent, aut actionem NEGOTORIUM GESTORUM (11) si contra ejus voluntatem. l. un. Cod. de Rei uxori. act.

§ 3. De voluptariis Impensis.

XI. Voluptariæ autem Impensæ sunt, quas maritus ad voluptatem fecit, et quæ species exornant. *l. 7. ULPIAN. LIB. 36. AD SABIN.*

Et, ut alibi egregie idem Ulpianus definit: Voluptuosæ sunt, quibus neque omissis deterior dos fieret, neque factis fructuosior effecta est. Quod evenit in viridariis et pictoriis, similibusque rebus. *ULP. FRAGM. Tit. 6. § 17.*

(1) Finge: Centum erant in dote: vir impendit viginti: redacta est dos ad octoginta. Postea mulier impensas viro refudit: crevit dos ad centum.

(2) Nec enim ulla videbatur competere actio. Deficit enim actio *Negotiorum gestorum*; cum vir impendendo in res dotales quarum dominus erat, suum non alienum negotium gesserit.

(3) Scilicet ut condici possit. Sed quæ Conditionis specie? Dic, *Conditione inlebiti*; quasi plus debito solverit, qui dotem non deductis impensis solvit. Vid. supra lib. 12. Tit. de *Concl. inlebiti*. N. 23.

(4) Maritus judicio *De Dote*, ob impensam non factam.

(5) Nam quæ deteriorem esse non sinunt, sunt necessariae.

(6) *Pastinare* (unde *PASTINATIO*) in cultura *Vineæ frequens verbum, pro eo quod est fodere. Dicitur autem a PASTINO* (huc Houë à deux cœnes) *quod est instrumentum ferreum bifurcum, ad fodendam terram. Ita Beroaldus in Columella de Re rusticæ. lib. IV. cap. 28. ubi Columella ait. Ter quotannis pastinandas vites. Quarta ergo aut quinta Pastinatio si adhibeatur in arboribus quod vitibus constat,*

utilitatis duntaxat gratia adhibetur ut letiores et fertiliores fiant, non ad necessitatem.

(7) Aliquando enim hæc necessariae impensis aberibuntur; ut supra N. 3. puta in loco ubi non sunt pistores, et tamen familia alenda.

(8) Hæc tamen impensa ei non reputabitur, si utilitas quam ex eorum ministerio percipit, hauc impensam compenset: supra N. 5. ex l. 28. § 1. ff. de *Donat. int. vir. et uxori.*

(9) Hanc vocem substituit Tribonianus, pro *retentionem*.

(10) Igitur eo casu, hoc tantum permittitur viro ut impensas tollat; si sine damno facere potest.

(11) Veteres non putabant has actiones posse competere; quia, cum maritus sit constante matrimonio rerum dotalium dominus, impendendo aliquid in eas, videtur proprium negotium gerere. Porro nemini proprium negotium *Mandati* potest: nec nascitur obligatio *Negotiorum gestorum*, si quis proprium negotium gerat. Justinianus has subtilitates neglexit; quia, cum dos ad mulierem reverti debeat, quod in eam impensum est, in negotium mulieris impenditur.

Item Paulus: Voluptariæ sunt quæ species duratava exornant, non etiam fructus; ut sunt vitularia, et aquæ salientes, incrustationes, loricationes (1), picturæ. *L. 79. § 2. ff. de Verb. signifi. PAUL. LIB. 6. AD PLAUT.*

Item Voluptuosæ sunt, balinea extruere. L. 14. § 2. ULP. LIB. 5. REGIL.

Quod si hæc res in quibus Impensæ factæ sunt, prouercales fuerint; tales Impensæ non voluptariæ, sed utiles sunt (2). *L. 10. PAUL. LIB. 36. AD EDICT.*

XII. In voluptariis autem Aristo scribit, Nec si voluntate mulieris factæ sunt, exactionem (3) patere. *L. 11. ULP. LIB. 36. AD SABIN.*

Tamen Pro voluptariis Impensis nisi parata sit mulier pati maritum tollentem, exactionem patitur. Nam si vult habere mulier, reddere ea quæ impensa sunt debet marito, aut si non vult, pati debet tollentem, si modo recipiant separationem: ceterum si non recipiant, relinquenda sunt. Ita enim permittendum est marito auferre ornatum quem posuit, si futurum est ejus (4) quod absulit. *L. 9. ULP. LIB. 36. AD SABIN.*

(1) *Loricatio* est tegumentum seu incrustatio parietum quæ constat calce et arcua. Vitruv. lib. 7. cap. 1.

(2) Scilicet quatenus eo plures res vendenda sit.

§ 4. *De Impensis extra causam dotis factis pro muliere.*

XIII. *Quasdam Impensas vir mulieri reputare potest, quamvis extra causam dotis factæ sint. I. G. Sed et si ideo maritus ex dote expendit ut a latronibus redimeret necessarias mulieri personas, vel ut mulier vinculis vindicaret de necessariis suis alicum; reputatur ei id quod expensum est: sive pars dotis sit, pro ea parte: sive tota dos sit, actio Dotis evanescit. Et multo magis idem dicendum est, si socer agat De Dote; debere rationem haberi ejus quod in ipsum impensum est: sive ipse maritus hoc fecit, sive filia ut faciat dedit. Sed etsi non pater experiretur, sed post mortem ejus filia sola De Dote ageret; idem erit dicendum: cum enim Doli exceptio insit De Dote actioni, ut in cæteris bonæ fidei judiciis; potest dici (ut et Celso videtur) inesse hunc sumptum actioni De Dote, maxime si eæ voluntate filia factus sit. L. 21. ff. Solut. matrim. ULP. LIB. 3. DISPUT.*

(3) Ita substituit Tribonianus pro retentionem; hic et modo infra l. 9.

(4) Id est, profuturum ei. Tollere autem non debet, si nihil hinc latorus est nisi ut officiat.

TITULUS II.

DE ACTIONE RERUM AMOTARUM.

I. **U**t propter impensas, ita et propter res amotas retentio ex dote fiebat. Imo ea de causa datur etiam actio RERUM AMOTARUM.

De hac retentione seu compensatione, ita Alexander: Compensationis æquitatem jure postulas. Non enim prius exsolvi quod debere te constituerit æquum est, quam petitioni mutua responsum fuerit: eo magis quod ea te persequi dicis quæ divortii causa amota quereris. Cum igitur apud competentem judicem Ex stipulatu conveniaris, apud eundem doce tui juris res ablatas esse. *L. 1. Cod. h. tit.*

An et autem hæc retentio locum habeat in specie sequenti, querit Ulpianus. Nimirum Si uxor viri rem commodaverit, eaque perierit; videndum an compensationem hoc nomine pati possit? Et puto, si quidem prohibuit eam maritus commodare, statim deductionem (1) fieri: si vero non prohibuit eam commodare, arbitrio judicis modicum tempus

ei indulgeri cautionem præbenti (2). *L. 24. § 6. ff. Solut. matrim. ULP. LIB. 33. AD ED.*

Retentionem Ob Res Amotas abrogavit Justinianus, ut inutilem; utpote cum patet maritus RERUM AMOTARUM judicium.

II. Rerum Amotarum judicium singulare introductum est adversus eam quæ uxor fuit, quia non placuit eam ea Furti agere posse: quibusdam existimantibus ne quidem furtum eam facere (ut Nerva, Cassio) quia societas vite quodammodo dominam eam faceret; aliis (ut Sabinus et Proculus) furtum quidem eam facere, sicuti filia patri faciat; sed Furti non esse actionem constituto (3) Jure: in qua sententia Julianus rectissime est. *L. 1. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Nam in honorem matrimonii, turpis actio adversus uxorem negatur. *L. 2. GAIUS LIB. AD ED. PRÆTORIS TIT. DE RE JUDICATA.*

(1) Est enim vere amota res quæ invito viro commodata est: unde retentio dotis Ob Res Amotas competit eo nomine.

(2) Non habebit igitur hoc casu retentionem maritus: sed post hoc tempus agat Commodati.

(3) Jure positivo, Jure singulari.

Utrum hoc potestatem quaerere potest: 1.º Quis requiratur ut huic locus sit; 2.º Quarum rerum nomine, cui, et adversus quem competat et quatenus; 3.º Quale sit hoc iudicium; et quid in eo observetur, quid præstandum veniat; 4.º Quando cesset.

ARTICULUS I.

Quæ requirantur necne, ut actioni Rerum Amotarum locus sit.

III. *Ut huic actioni locus sit, duo concurrere oportet: 1.º Ut conjux conjugii amoverit; 2.º Ut propter divortium quod secutum sit, hoc factum fuerit.*

Modo autem hæc duo concurrant; Nihil interest utrum simul an separatim habitaverint; cum actio Rerum Amotarum competat etiam adversus eam quæ ex ea domo subiecit in qua non simul cum viro habitavit. l. 15. ULP. LIB. 34. AD ED.

Non requiritur etiam ut mulier quæ res viri amovit, per se hoc fecerit; resse ad ipsam pervenerit. l. 7. G. Sed et si divortii tempore fures in domum mariti induxerit; et per eos res amoverit, ita ut ipsa non contrectaverit; Rerum Amotarum iudicio tenebitur. Verum est itaque quod Labeo scripsit, Uxorem Rerum Amotarum tenei, etiamsi ad eam res non pervenerit. l. 19. IBI.

§ 1. *Oportere ut conjux conjugii amoverit.*

IV. Consequenter dicemus, ubicumque cessat matrimonium, ut puta in ea quæ tutori suo nupsit, vel contra Mandata (1) convenit, vel scilicet alibi cessat matrimonium, cessare Rerum Amotarum actionem; quia competit divortii causa (2). l. 17. * consequenter. ULP. LIB. 30. AD ED.

Igitur Si concubina res amoverit, hoc Jure nititur ut Furti teneatur. d. l. 17.

Sed et cum uxore Furti agere possibile est; si ei cui heredes simus, furtum fecit, vel nobis autquam nubere (3). Tamen propter reverentiam personarum, in utroque casu furtivam tantum Conditionem competere, non etiam Furti actionem dicimus. l. 3. § 2. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Sed et eo casu quo conjux conjugii amovit, cum Divortio facto jam non sit conjux: Ideo si post divortium easdem res contrectat, etiam Furti tenebitur (4). d. l. 3.

At si dominus mortuo viro amovit, alia causa est cur nec actioni Furti sit locus. Nimirum Quod si mortuo viro amoverit, non fecit furtum; quia rei

hereditariae nondum possessæ non sit furtum (5). Ideoque aut vindicari poterunt, aut in hereditatis petitionem venient. l. 6. § 6. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

V. *Cum iudicio Rerum Amotarum locus non sit, nisi conjux conjugii amoverit; hinc Item si servus ejus furtum fecerit, Furti cum ea agere possumus. l. 3. § 1. PAUL. LIB. 7. AD SABIN.*

Obiter hic quaeritur an in solidum, an noxaliter? Ita distinguitur: At si in dotem servus datus furtum viro fecerit, si quidem mulier talis esse cum scierit, totum damnum viro sarcietur: quod si ignorerit, tunc non ultra condemnationem noxæ multanda erit. l. 21. § 2. PAUL. LIB. 37. AD EDICT.

Hæc de casu quo servus injussu mulieris hoc fecit. Quod Si servus mulieris, jussu domine, divortii causa, res amoverit; Pedius putat nec furtum eum facere, quoniam nihil lucti sui causa contrectet (6); nec videri furtum facienti opem ferre, cum mulier furtum non faciat (7) (quamvis servus in facinoribus domino dicto audiens esse non debeat); sed Rerum Amotarum actio erit (8). d. l. 21. § 1.

VI. *Quod hæcenus dicimus, oportere ut furtum factum sit conjugii, sic accipe; vel ei in cujus potestate est maritus.*

Hinc Ulpianus: Uxor et nurus et pronurus viro et procero et procero furtum facere possunt. Furti autem non tenentur; nisi forte emancipatus sit filius: tunc enim nurus patri ejus et furtum facit, et Furti tenetur. l. 15. § 1. ULP. LIB. 34. AD EDICT.

§ 2. *Oportere ut divortii consilio amotum fuerit.*

VII. Rerum quidem Amotarum iudicium sic habet locum, si divortii consilio res amote fuerint, et secutum divortium fuerit. l. 25. MARCIANUS LIB. 3. REGUL.

Divortii autem consilio Res Amotas dicimus, non solum eas quas mulier amovit quum divortii consilium inisset; sed etiam eas quas nupta amoverit, si quum discederet eas celaverit (9). l. 17. § 1. ULP. LIB. 30. AD ED.

Sed et Si mulier, quum de viri vita desperasset, subreptis quibusdam rebus divortisset; si convalescerit vir, et utilis (10) Rerum Amotarum actio ei danda est. l. 21. PAUL. LIB. 37. AD ED.

(1) Id est, contra Jus Constitutionum; puta Preses provinciale duxerit.

(2) Actio Rerum Amotarum competit divortii causa; non potest ergo competere in his speciebus, in quibus cum nullum matrimonium fuerit, nullum etiam divortium intervenire potuit.

(3) His enim casibus furtum non factum est conjugii; adeoque cessat actio Rerum Amotarum.

(4) Ex novo furto quod jam non conjugii fecit, contrectando post divortium.

(5) Furtum enim est interversio possessionis. Vid. infra lib. 47. Tit. de Furtis.

(6) Et parere quodammodo necesse habuit.

(7) Cum ipsa non contrectet. Cujac.

(8) Cujacius putat hoc accipiendum de Utili actione; cum directa cesset propter rationes allatas.

(9) Hæc secunda contrectatio hoc iudicium parit.

(10) Utilis duntaxat; quia mulier magis mortis quam divortii causa amovisse videtur.

VIII. *Generaliter autem haec regula tenenda est.* Sed si in matrimonio uxor marito res subtraxerit, licet cesset Reum Amotarum actio (1), tamen ipsas res maritus condicere (2) potest. Nam Jure Gentium condici tuto res ab his qui non justa causa possident. l. 25. § sed si. MARCIAN. LIB. 3. REGUL.

Item Si mulier mortis causa res amoverit, deinde mortuus est maritus; Hereditatis petitione (3), vel actione Ad exhibendum consequi poterit heres id quod amotum est. l. 22. § 1. JULIAN. LIB. 19. DIGEST.

Similiter Paulus. Sed si morte mariti solutum sit matrimonium; heres mariti Hereditatis petitione vel ad exhibendum actione eas consequi poterit. Ansto et condici ei posse recte putat, quia ex injusta causa apud cum essent. l. 6. § 5. PAUL. LIB. 7. AD SAEIN.

IX. *His quae diximus consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus.* Divortii causa rebus uxoris a marito amotis vel ab uxore mariti; Reum Amotarum Edicto Perpetuo permittitur actio. Constaute etenim matrimonio, neutri eorum neque poenalis neque famosa actio competit (§); sed de damno In factum datur actio. l. 2. Cod. h. tit.

ARTICULUS II.

Quarum rerum nomine, cui et adversus quem, et quatenus haec actioni locus sit.

§ 1. *Quarum rerum nomine competat Reum Amotarum actio.*

X. *Non solum si res viri proprias; sed et Si rem quam maritus bona fide emerat, uxor amovit; vel opem furi tulit, idque fecit divortii causa; Reum Amotarum judicio damnabitur.* l. 20. MARCELL. LIB. 7. DIGEST.

Sed et Quae viro suo res pignori datas amoverit, hoc judicio tenetur. l. 17. § fin. ULP. LIB. 30. AD EDICT.

(1) Quia non consilio divortii eas subtraxit.

(2) Conditione ex injusta causa, ad instar Furtivae.

(3) Quae datur adversus eos qui possident Pro possessore absque titulo : ut vid. supra lib. 5. Tit. de Heredit. pet. N. 3.

(4) Actio Reum Amotarum non est poenalis, sed rei persecutoria. Nec etiam proprie famosa est: est enim Conditione ex famosis causis pendens. l. 35. ff. de Oblig. et act. Valde tamen suggillat pudorem; et ideo constaute matrimonio non datur. Nec obstat quod Justinianus in l. fin. § fin. Cod. de Furtis ait maritum propter pudorem matrimonii habere actionem Reum Amotarum contra uxorem quae rem ipsi commodatam surripuisset. Nam ut recte observat Wissenbachius, hoc non de actione directa Reum Amotarum; sed de Utili seu actione In factum accipiendum est.

Obiter nota hoc casu: Sed et domino (5) Conditione (6) competit; sed alteret (7) agere permittendum est. l. 18. PAUL. LIB. 6. QUASIT.

§ 2. *Cui haec actio datur.*

XI. *Non solum vir adversus mulierem; sed vice versa Mulier habebit Reum Amotarum actionem adversus virum; et compensare potest mulier cum actione quae maritus agere vult Ob Res Amotas.* l. 7. ULP. LIB. 36. AD SAEIN.

Enimvero Marcellus libro 8 Digestorum scribit, Sive vir uxorem, sive uxor virum domo expulsi (8), et res amoverunt; Reum Amotarum tenent. l. 11. JULIAN. LIB. 33. AD ED.

XII. *Successoribus etiam haec actio datur. Unde Si post divortium maritus decesserit, heres ejus Reum Amotarum judicio uti potest.* l. 6. § 3. PAUL. LIB. 7. AD SAEIN.

Sed et Ad fiscum mariti bonis devolutis, uxor Reum Amotarum nomine in simplum convenitur; quamvis alii (9) in quadruplum condemnentur. l. 16. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS IPI TOMAR.

XIII. *Haec actio de conjuge et ejus successoribus. Contra nulum quoque sacero hoc judicium dandum, Attilicus et Fulcinus aiunt.* sup. d. l. 6.

Nam Quotiens filiofamilias dos data est, socerum ob res divortii causa amotas, Furti agere non posse (10). d. l. 6. § 1.

Extraneo autem ex persona sua haec actio competere non potest.

Unde Si uxor rem viri ei cui eam vir commodaverat surripuerit; isque conventus (11) sit: habebit Furti actionem, quamvis vir habere non possit. l. 28. PAUL. LIB. 6. QUESTION.

§ 3. *Adversus quem haec actio competit; et quatenus alius quam conjux qui amovit, ea teneatur.*

XIV. *Non solum conjux qui amovit, puta mulier; sed Item heres mulieris ex hac causa tenetur;*

(5) Reum marito pignori datarum, quas mulier surripuit.

(6) Furtiva.

(7) Scilicet si dominus egerit Conditione furtiva, maritus non poterit agere amplius actione Reum Amotarum; et vice versa. Cum enim utraque actio idem persequatur, altera alteram consumit.

(8) His verbis significatur divortium.

(9) Qui res delatas fisco surripiunt.

(10) Igitur vice actionis Furti, danda est ei actio Reum Amotarum.

(11) Actione Commodati. Idem est et si non sit conventus; sufficit enim quod conveniri possit.

sicut *Condictio* nomine ex causa (1) *furtiva*. *d. l. 6. § 4.*

Non tamen eodem modo tenebitur, quo heres furis *Conditio* *furtiva*. *Nam tenetur heres actione* *Rerum Amotarum* *diutaxat* *quatenus ad ipsum pervenit.*

Unde Diocletianus et Maximianus: De rebus quas *divortii* causa quondam uxorem tuam abstulisse propolis; *Rerum Amotarum* *actione* *contra* *successores* *ejus*, non in *solidum*, sed in quantum ad eos pervenit; quod si res extant, *domini* *vindicatione* *uti* *non* *prohiberis*. *l. 3. Cod. h. tit.*

XV. Si *filiafamilias* *res* *amoverit*; *Mela*, *Fulcinus*, aiunt De *peculio* (2) *dandam* *actionem*; *quia* *dispicitur* *eam* *Furti* *obligari*; *vel* *in* *ipsam* *Ob Res Amotas* *dari* *actionem*. *Sed* *si* *pater* *ad-* *junctus* *filia* *De Dote* *agat*; *non* *aliter* *ei* *dandam* *actionem*, *quasi* *si* *filium* *Rerum Amotarum* *judicio* *in* *solidum*, *cum* *satisfactione*, *defendat*. *Sed* *in* *re* *filia*, *in* *patrem* *Rerum Amotarum* *actionem* *dari* *non* *oportere*, *Proculus* *ait*; *nisi* *quatenus* *ex* *ea* *re* *pater* *locupletior* *sit* (*l. 3. § fin. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.*); *Dolove* *male* *fecerit*, *quominus* *ad* *eum* *pervenit*. *l. 4. Pompon. LIB. 16. AD Sabin.*

Viva *quoque* *filia*, *quod* *ad* *patrem* *ex* *rebus* *amotis* *pervenit*, *Ut* *ili* (3) *judicio* *petendum* *est*. *l. 5. Papin. LIB. 11. QUERST.*

Item *cum* *Rerum Amotarum* *etiam* *in* *virum* *datur* *judicium*; *si* *filiafamilias* *maritus* *sit*, *utrum* *De* *peculio* *an* *in* *ipsum* *actio* *dari* *debeat*? *Eadem* *repetemus* *quae* *de* *filiafamilias* *diximus*. *l. 6. § 2. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.*

§ 4. *Quatenus conjux hoc judicio teneatur.*

XVI. *Nec* *viro* *nec* *mulieri* *prodest* *in* *hoc* *judicio*, *si* *facere* *non* *possunt*: *pendet* *enim* *id* *ex* *furto*. *l. 21. § 6. PAUL. LIB. 37. AD Ed.*

ARTICULUS III.

Quale sit hoc judicium; quid in eo observetur, et quid praestandum veniat.

§ 1. *Quale sit, et quae in eo instituendo observentur.*

XVII. *Rerum Amotarum actio, Conditio est* (4). *l. 26. Gaius LIB. 4. AD Ed. PROVINC.*

(1) *Sensus est: Ut Conditio furtiva, ita haec actio in heredem datur. Non tamen eodem modo: Nam Conditio furtiva in solidum, haec actio in id quod pervenit. Compensationes apud nostros Jurisconsultos solent esse inadmissae.*

(2) *Vid. Not. seq.*

(3) *Non directo; nam actio De peculio directae, non datur ex delicto; praeterea haec actio Utiles non datur (ut directae) de toto peculio: sed diutaxat de eo quod ex rebus amotis ad patrem pervenit.*

Haec actio licet ex delicto nascatur, tamen rei persecutionem continet. Et ideo non anno finitur, sicut et Conditio furtiva; praeterea et hereditibus competit. l. 21. § 5. PAUL. LIB. 37. AD Ed.

XVIII. *Qui Rerum Amotarum instituit actionem, si velit magis jusjurandum deferre; cogitur adversarius jurare nihil divortii causa amotum esse: dum prius de calumnia juret qui jusjurandum defert. l. 11. § 1. Ulp. LIB. 33. AD Ed.*

Jurare autem tam vir quam uxor cogetur: pater autem amoventis jurare non cogitur, cum iniquum sit de alieno facto alium jurare. Is ergo cogitur jurare qui amovisse dicitur: Et idcirco nec heres ejus qui quaeve amovisse dicitur, jurare cogitur. d. l. 11. § 2.

Si quis delatum sibi jusjurandum referre velit, non videtur Praetor permisisse (5): d. l. 11. § 3.

Non magis quam si quis ei qui Furti agat, jusjurandum deferat an ipse fur sit. l. 12. PAUL. LIB. 7. BREVIUM.

Ideo Labeo scribit, Mulieri non esse permitendum referre jusjurandum. Et ita Edictum ordinatum videtur. l. 13. Ulp. LIB. 33. AD Ed.

Ceterum De rebus amotis permitendum marito vel uxori, de quibusdam rebus jusjurandum deferre, de quibusdam probare. l. 14. PAUL. LIB. 18. AD Ed.

§ 2. *Quid in judicio Rerum Amotarum veniat.*

XIX. *Potissimum venit in hoc judicio rerum quae conjux amovit restitutio.*

Sed *non* *solum* *cas* *res* *quae* *extant*, *in* *Rerum Amotarum* *judicium* *venire* *Julianus* *ait*, *verum* *etiam* *cas* *quae* *in* *rerum* *natura* *esse* *desierunt*. *Simili* *modo* *etiam* *CERTI* *condici* *cas* *posse* *ait. l. 17. § 2. Ulp. LIB. 30. AD Ed.*

Igitur, *Item* *verum* *est* *quod* *Otilius* *ait*, *Etiam* *cas* *res* *quas* *divortii* *tempore* *mulier* *comederit*, *vendiderit*, *donaverit*, *quolibet* *ratione* *consumpserit*, *Rerum Amotarum* *judicio* *contineri*. *l. 3. § 3. PAUL. LIB. 7. AD Sabin.*

XX. *Rerum Amotarum aestimatio, ad tempus quo amota sunt, referri debet. Nam veritate factum fit, etsi levius coercetur mulier. Quare nec a bona fidei possessore ita res amota usucapiuntur. Sed si plures factae non restituuntur quae amota*

(4) *Male Ant. Faber legit non est: multis eum confutat Wissubachius Dsp. 49. § 6.*

(5) *Nam a quo furtum factum sit, necne, non semper scire potest qui furtum sibi factum queritur: ideo de ea re jurare cogi non debet. Nec tamen per calumniam defert jusjurandum ei quem ex justis causis suspicatur furtive fecisse, quantum hoc non plene liqueat.*

sunt, crescit aestimatio; ut in Condictioe furtivae rei. l. 29. TRAPPION. LIB. 11. DISPUT.

¶ XXI. *Quod si res extent*: Sabinus ait, Si mulier res quas amovet, non reddat; aestimari debere quanti in litem vir jurasset. l. 8. § 1. POMPON. LIB. 16. AD SABIN.

Non enim æquum est, invitum suo (1) pretio res suas vendere. l. 9. PAUL. LIB. 37. AD ED.

Ideoque nec debet eum pro evictione promittere; quod ex contumacia mulieris ita acciderit. l. 10. POMPON. LIB. 16. AD SABIN.

Ceterum Si propter res amotas egero cum muliere, et lis aestimata sit; an actio danda sit, si amiserit possessionem? movet me, quia dolo acquisit possessionem. Respondi: Qui litem aestimationem suffert, emptoris loco habendus est. Ideo si mulier cum qua Rerum Amotarum actum est, aestimationem litis præstiterit; adversus vindicantem maritum vel heredem mariti exceptionem habet; et si amiserit possessionem, in rem actio (2) ei danda est. l. 22. JULIAN. LIB. 17. DIGEST.

XXII. *Observandum etiam quod* Rerum Amotarum actio damnum præterit (3), etiamsi postea dotis exactio competat. l. 21. § 3. PAUL. LIB. 37. AD ED.

Commodi quoque, si quod amotis rebus amiserit vir, ratio habenda est. d. l. 21. § 4.

(1) Id est, justo. *Vendre une chose son prix*:

(2) *Publiciana*: et, si maritus excipiat se esse dominum, replicabit de aestimatione ipsi soluta.

(3) Id est, etiam ante tempus repetende dotis, mulier omne damnum quod vir ex rebus amotis sensit, aut lucrum quod ei interceptum est, statim restituere debet.

(4) Alias *existimavit*; non ipse Africanus cujus nomen præfert inscriptio legis; sed Julianus cujus sententiam Africanus retort, ut alias sæpissime. Ita jam observavimus in Præfat. Part. 2. cap. 1. N. LV.

ARTICULUS IV.

Quando hæc actio cesset necne.

XXIII. Cum soluto matrimonio, Rerum Amotarum judicium contra mulierem instituitur; reintegrato rursus matrimonio solvitur judicium. l. 36. PAPIN. LIB. 11. QUESTION.

At Reintegrato matrimonio, si iterum divortium factum erit; Ob Res Amotas prioris divortii causa, item ob impensas, donationesque prioris matrimonio factas, manere actionem existimavi (4). l. 23. AFRICAN. LIB. 8. QUESTION.

XXIV. *Tollitur etiam actio* Rerum Amotarum *altera actione electa, puta l' indicatione.*

Enimvero Ob Res Amotas, vel proprias viri, vel etiam dotales, tam Vindicatio quam Condictio (5) viro adversus mulierem competit; et in potestate est qua velit actione uti. l. 24. ULF. LIB. 5. REGUL.

XXV. *Non tollitur autem actio* Rerum Amotarum *in specie sequenti.*

Nimirum Si quum dos solveretur mulieri, aut satis doti fieret, dictum non esset actum iri Rerum Amotarum; nihilominus agi potest. Nam (6) et quum dos nulla sit, eadem actio datur. l. 8. POMPON. LIB. 16. AD SABIN.

Notandum superest quod Rerum Amotarum actio, ob adulterii criminis quo mulier postulata est, non differtur (7). l. 27. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

(5) *Condictio ex injusta causa*, ad instar furtivæ.

(6) Quasi diceret: hæc enim actio non pendet a dote. Nam etsi absque dote nupsisset mulier, hæc actio datur.

(7) Et in eo differt ab actione *De Dote*. Hæc enim differtur, quia præjudiciali judicio criminali; si enim judicaretur dotem reddendam, videretur præjudicari mulieri non esse adulteram. Ista autem *Rerum Amotarum* actio non præjudiciali judicio criminali; et ideo non est differenda.

TITULUS III.

DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS, VEL PARENTIBUS, VEL PATRONIS, VEL LIBERTIS.

NON propter impensas solum aut res amotas, sed etiam propter liberos fiebat retentio ex dote. Pars enim onerum matrimonii est, ut vir liberis ex matrimonio editis agnoscere et alere teneatur. Hinc subjicitur Titulus DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS: in quo agitur etiam propter materiam affirmativam, de alimentis quæ liberi necesse est parentibus prestare tenentur; necnon de alimentis quæ liberti patronis et patroni libertis exhibere debent.

Tom. II.

SECTIO I.

De Agnoscendis liberis.

Ad hanc materiam pertinent duo *Senatusconsultum*: *Plavianum* ante *Hadriani* tempora factum, et alterum sub *Hadriano*.

Circa *Senatusconsultum Plavianum* atque spectat eos liberos quibus se mulier post divortium præstantem dicit; expendemus 1.º *Quæ desiderantur*

a muliere, ut *liberos illos vir agnoscere cogatur*; 2.^o *Quæ contra si desiderentur a viro, ut eos non cogatur agnoscere.* 3.^o *Agemus de præjudicio quod locum habet quum vir aut uxor adversus Senatusconsultum peccavit; vel contra, quum neuter peccavit.*

Transibimus inde ad Senatusconsultum factum Hadriani temporibus, quod versatur circa agnoscendos liberos constante matrimonio editos.

Media inter illas duas tractatio est; de casu quo hoc ipsum queritur, an partus constante matrimonio editus fuerit, vel an uxor fuerit ex qua peperit. Videbimus itenique, quando hæc Senatusconsulta cessent.

ARTICULUS I.

De Senatusconsulto Planciano.

I. *Plancianum Senatusconsultum, quod factum est de Liberis Agnoscendis, duas species complectitur; unam eorum qui agnoscunt (1), aliam eorum quæ falsum partum subjiciunt. l. 1. Ulp. lib. 34. ad Ed.*

§ 1. *Quæ ex Senatusconsulto Planciano desiderantur a muliere, ut vir liberos quibus illa se post divortium ex eo prægnantem dicit, agnoscere teneatur.*

II. *Si mulier divortio facto, gravidam se sciat, intra tricesimum diem viro denuntiari debet, vel patri ejus; ut ad ventrem inspiciendum observandumque custodes mittant: quibus missis, partum mulieris omnimodo coguntur agnoscere (2). PAUL. SENT. lib. 2. tit. 25. § 5.*

Duo igitur ex Senatusconsulto a muliere desiderantur: 1.^o Ut denuntiet se prægnantem esse; 2.^o Ut custodes, si quos vir miserit, admittat.

III. *De facienda denuntiatione ita Ulpianus. Permittitur igitur mulieri, parentive in cujus potestate est vel ei cui mandat ab eis est, si putet prægnantem, denuntiare intra dies triginta post divortium connumerandos, ipsi marito vel parenti in cujus potestate est; aut donum denuntiare, si nullius eorum copiam habeat. l. 1. § 1. Ulpian. lib. 34. ad Ed.*

Hinc liquet quando et quomodo hæc denuntiatione fiat, et quid continere debeat.

1.^o *Nimirum intra triginta dies fieri debet.*

Dies autem triginta continuos accipere debemus, ex die divortii, non utiles. d. l. 1. § 6.

Sed et si mulier esse se prægnantem intra triginta dies non denuntiaverit, postea denuntians, causa cognita, audiri debebit. d. l. 1. § 7.

2.^o *Hæc denuntiatione ita fieri debet, ut ipsi viro aut ei in cujus potestate est, aut domi ejus fiat.*

(1) Id est, qui tenentur agnoscere partum.

(2) Permittitur tamen viro negare mulierem ex se esse prægnantem. ut videt. N. seq. in fine. Sed interim donec

Domum autem accipere debemus hospitium, si in civitate maneat. Quod si non sit, sed vel in villa, vel in municipio; illic ubi larem matrimonio collocaverunt. d. l. 1. § 2.

3.^o *Denuntiari autem (debet) hoc tantum; esse mulierem ex eo prægnantem. Non ergo hoc denuntiat, ut mittat custodes maritus: sufficit enim mulieri hoc notum facere, quod sit prægnans: mariti est jam, aut mittere custodes aut ei denuntiare quod non sit ex se prægnans. d. l. 1. § 3.*

Hoc autem vel ipsi marito, vel alii nomine ejus facere permittitur. d. § 3.

Hactenus de denuntiatione.

IV. *Alterum quod a muliere desideratur, illud est; ut custodes quos vir miserit, admittat.*

Sed si maritus ultro custodes offerat, et ea non admittat; vel si non denuntiaverit mulier; aut si denuntiaverit quidem, custodes autem arbitrio judicis non admiserit; liberum est marito parentive ejus partum non agnoscere. d. l. 1. § 6.

Ceterum hæc pœna non nocet filio quem pariet, quoniam ipse se filium esse probare possit. Quinimo etsi in totum omiserit denuntiationem, Julianus ait nihil hoc nocere ei quod editur. d. l. 1. § 8.

§ 2. *Quæ a viro desiderantur ex eodem Senatusconsulto, ut non teneatur partum agnoscere.*

V. *Vir cui mulier denuntiavit se esse prægnantem, debet contra denuntiare aut custodes mittere.*

Pœna autem mariti ea est ut, nisi aut custodes præmiserit, aut contra denuntiaverit non esse ex se prægnantem, cogatur maritus partum agnoscere. Et, si non Agnoverit, extra ordinem coercetur.

Debet igitur respondere non esse ex se prægnantem, aut nomine ejus responderi: quod si factum fuerit, non alias necesse habebit agnoscere; nisi vere filius fuerit. d. l. 1. § 4.

§ 3. *An et quale præjudicium locum habeat vel pro filio vel contra; quum vir aut uxor adversus Senatusconsultum peccavit, vel quum neuter peccavit.*

VI. *Si mulier parvit Senatusconsulto, vir autem non parvit; redditur præjudicium quo vir cogitur partum agnoscere et alere. Contra, si mulier non parvit; vir hoc præjudicio absolvitur interim ab agnoscendo partu.*

Ceterum redditio etiam hoc præjudicio, partus in eadem semper causa est; ut jam modo supra obiter vidimus.

Et 1.^o de casu quo vir peccavit Julianus libro 19 Digestorum scripsit: Quod Senatusconsulto comprehensum est, si mulier viro denuntiaverit se ex

de ea re cognoverit iudex; partum agnoscere et alere vir tenebitur.

eo concepisse, et is cui denuntiatum est custodes ad ventrem custodiendum inspicendumque non miserit, neque contestato dixerit cum ex prægnante non esse, ut ei id quod editum sit Agnosceret sit necesse; non eo pertinet ut si quis Agnosceret se filium diceret, suum heredem haberet, quamvis ex alio conceptus sit. Quandoque (1) enim (inquit) cæperit causa agi, grande præjudicium affert pro filio confessio patris. *d. l. 1. § 12.*

Quocirca nota quod Idem Julianus scribit: Si uxore denuntiante se prægnantem, maritus non negaverit; non utique suum illi partum efficit: cogendum tamen aliter. Cæterum esse satis injuriosum ait, si quis longo tempore abfuerit, et reversus uxorem prægnantem intervenierit, et illico rejecerit; si quid ex his quæ Senatusconsulto continentur omiserit, suum heredem ei nasci. *d. l. 1. § 14.*

2.º De casu quo mulier peccavit, Idem per contrarium quoque ait, Si mulier, divortio facto, non fecerit ea quæ Senatusconsulto præcipiuntur, ut liceat patri non Agnosceret; non eo pertinere, ut filius natus suum se dicere non possit; sed ad id tantum, ut ita pater Alere eum cogatur, si constiterit eum filium esse. *d. l. 1. § 13.*

VII. Ex his apparet, Sive uxor omiserit quam eam ex Senatusconsulto observare oportuit, nihil præjudicare filio, si filius est; non tantum in jure Sui, verum ne in alimentis quidem, secundum Divi Pii Rescriptum: Sive maritus neglexerit facere quæ ex Senatusconsulto debet, natum cogitur omnimodo Alere; cæterum recusare poterit filium. *d. l. 1. § 15.*

Hinc Ulpianus: Si iudex nutriri vel ali oportere pronuntiaverit; dicendum est de veritate quærendum, filius sit an non: Neque enim alimentorum causa veritati facit præjudicium. *l. 10. ff. de His qui sui vel alieni. ULP. LIB. 4. AD L. JULIAM. ET PAPIAM.*

VIII. *Quid si nec vir nec uxor adversus Senatusconsultum peccavit? Nimirum vel neuter peccat, quia neuter in ea causa fuit ut obtemperaret, vel quia uterque obtemperavit.*

Primus casus. Eleganter autem apud Julianum libro 19 Digestorum quaeritur: Si intra dies triginta mulier marito non denuntiaverit, et intra triginta partum ediderit; an Senatusconsulto locus sit? Et ait, Plancianum Senatusconsultum cessare;

quia de eo partu non videtur sentire qui intra diem triginta nascatur: quippe dies triginta ad denuntiandum præstatit Senatus. *sup. d. l. 1. § 10.*

Enimvero in hac specie, nec peccat mulier quæ peperit intra diem ipsi ad hanc denuntiationem concessum; nec vir peccat quod non ipse denuntiaverit. Nam illud notandum est quod denuntiatio a marito non incipit, sed a muliere. d. l. 1. § 5.

Quid igitur Juris sit in hac specie, quaeritur? Sed hanc rem non facere præjudicium partui arbitror. d. l. 1. sup. d. § 10. § fin.

IX. *Alter casus.* Quemadmodum per contrarium, si maritus uxore denuntiante custodes miserit (2); nullum præjudicium sibi facit. Lacbit igitur ei partum editum ex se negare (3); nec ei nocet quod ventrem custodierit: et ita Marcellus libro 7 Digestorum scripsit. Ait enim: Sive quis neget uxorem fuisse, sive ex se prægnantem; sine præjudicio recte mittit custodes: maxime si misurus id ipsum protestetur. *d. l. 1. § 11.*

Similiter: Plane si denuntiante muliere negaverit ex se esse prægnantem, tametsi custodes non miserit; non evitabit quominus quaeratur an ex eo mulier prægnans sit (4).

Quæ causa si fuerit acta apud judicem, et pronuntiaverit (quum de hoc agetur quod ex eo prægnans fuerit necne) in ea causa esse ut Agnosci debeat; sive filius non fuit, esse suum (5). *d. l. 1. § fin.*

(*Idque* In omnibus causis. Quare et fratris suis consanguineus erit. *l. 2. JULIAN. LIB. 19. DIGEST.*)

Sive contra pronuntiaverit: non fore suum, quamvis suus fuerit. Placet enim ejus rei iudicium Jus facere. Et ita Marcellus libro 7 Digestorum probat: coque Jure utimur. *l. 3. ULP. LIB. 34. AD EDICT.*

ARTICULUS II.

De Senatusconsulto Hadriani temporibus factis circa Agnitionem partus.

X. Quia Plancianum Senatusconsultum ad eos partus pertinet qui post divortium eduntur; aliud Senatusconsultum temporibus Divi Hadriani factum est, ut etiam, constante matrimonio, partus

quamvis custodes non miserit: alterutrum enim sufficit. Cæterum non evitabit, etc.

(5) Textus legis paulo obscurior sic debet construi, et conjungi cum duobus sequentibus. Si ea causa fuerit acta apud judicem, et (quum de hoc agetur an ex viro fuerit prægnans necne) iudex pronuntiaverit partum in ea causa esse ut agnosci debeat: hoc casu propter rei judicente auctoritatem, sive in rei veritate filius non fuit sive fuit, dicendum est esse suum, id est, viri; non solum quod hanc causam alimentorum, sed in omnibus causis Quare, etc. Et vice versa dicendum est non fore suum, si iudex contra pronuntiaverit.

(1) Legendum, *quantomque etiam.* Sensus est: Ex eo quod pater non contra denuntiavit mulierem non esse ex ipso prægnantem, et sic agnoverit partum; non plane quidem hinc probatur esse filium: sed ea res grande præjudicium, grandem præsumptionem pro eo partu affert.

(2) Quo facto, vir Senatusconsulto obtemperavit: ut vid. supra.

(3) Et hoc casu cognosceret iudex an ex ipso sit, aut defuitive, aut summam saltem ut interim ab eo alii debeat.

(4) Obtemperavit quidem et hoc casu maritus Senatusconsulto, quum negavit mulierem ex se esse prægnantem;

si editis, de Agnoscendo co agatur. d. l. 3. § 1.

Et quidem Filium cum definimus, qui ex viro et uxore ejus nascitur. Sed si fingamus abfuisse maritum verbi gratia per decennium, reversum anniculum invenisse in domo sua; placet nobis Juliani sententia, hunc non esse mariti filium.

Non tamen ferendum Julianum ait eum qui cum uxore sua assidue moratus, nolit filium Agnoscere, quasi non sum. Sed nihil videtur; quod et Scævola probat; si constet maritum aliquandiu cum uxore non concubuisse, infirmitate interveniente vel alia causa; vel si ea validudine patet, si miles fuit ut generare non possit, hunc qui in domo natus est, licet vicinis scientibus, filium non esse. l. 6. ff. de His qui sui vel alieni. ULP. LIB. 9. AD SABELIN.

ARTICULUS III.

De casu quo hoc ipsum in controversia est, an partus constante matrimonio, an postea editus sit; vel an mulier fuerit uxor.

XI. Quid si hoc ipsum in quæstionem veniat, utrum in matrimonio an postea editus sit? Dicendum est, et super hoc ex Senatusconsultis agendum (1). l. 3. § 3. ULP. LIB. 34. AD ED.

Et quid sit, si an uxor fuerit disceptetur? Et Julianus Sexto-Cæcilio-Africano respondit, locum esse præjudicio (2). d. l. 3. § 4.

Observandum quod ait Modestinus in specie sequenti: ubi si negat qui maritus fuisse dicitur, matrimonium esse contractum; eo quod eam que se uxorem fuisse dicit, ancillam esse probare paratus sit; alimenta quidem liberis præstare interim compellendum: sin autem constiterit eam servam fuisse; nihil ei qui passendo curavit, ex hoc præjudicium generare respondit. l. 7. MODESTIN. LIB. 5. RESPONS.

ARTICULUS IV.

Quando hæc Senatusconsulta cessant.

XII. Hæc Senatusconsulta DE AGNOSCENDIS LIBERIS vivo parente, locum habent.

At vero illud tenendum, hæc Senatusconsulta

(1) Licet incertum sit an quis constante matrimonio, an postea editus sit; nihilominus recte de eo agnoscendo ex supra dictis Senatusconsultis agitur. Ratio dubitandi erat quod cum Planciano proprie ad eum qui post divortium editus est, pertinet, Senatusconsultum Hadriani temporibus factum, proprie ad eum qui constante matrimonio editus est; videtur quando incertum esset quo tempore editus esset, ex neutro agi posse. Tamen placuit utriusque posse ex his Senatusconsultis agi, et hoc ipsum posse eo præjudicio quæri quo tempore editus sit.

(2) Quamvis hoc ipsum in dubium revocatur an mulier fuisset uxor necne; partus non potest dici, constante matrimonio, aut post divortium editus. Nam cum matrimonium aut divortium intelligi potest, si uxor non fuit. Hinc

post mortem parentis cessare; si is supersit in cuius potestate recasuri non sunt. l. 3. § 5. ULP. LIB. 34. AD ED.

Supererit igitur duntaxat liberis hoc casu Petitio hereditatis. Quid ergo est in Petitione hereditatis quam filius intendit? Quæretur utrum ex eo natus sit ejus hereditatem petit, an non. d. § 5. ¶ quid ergo.

XIII. Dicimus præjudicium hoc quo queritur an partus ex his Senatusconsultis Agnoscendus sit, necne, cessare post mortem parentis; quum nemo est in cuius potestate partus ille de quo queritur, recasurus sit. Adeo hoc verum est ut Julianus libro 19 Digestorum scribat, Si vivo patre, redditum sit præjudicium; et, antequam Sententia feratur, pater decesserit; transcendunt ad Carbonianum Edictum (3). d. § 5. ¶ fin.

Hujus rei ratio evidens est. Nimirum Item hæc Senatusconsulta pertinent ad eos qui sui heredes agnascantur (4). Cæterum si forte non sint in potestate recasuri, verius est Senatusconsulta cessare. d. l. 3. § 6.

XIV. Quid ergo si quis post mortem patris nascatur avo superstate, in cuius potestate recasurus (5) est; ut si ex filio ejus susceptus probetur: videndum quid dici debeat? Et certe probandum est, cum avo præjudicium de partu Agnoscendo similiter agendum. d. l. 3. § 2.

SECTIO II.

De Alimentis quæ parentes liberis, et vicissim liberi parentibus, præstare tenentur.

§ 1. Inter quas parentum liberorumque personas obligatio Alimentorum præstandorum consistat.

XV. Maxima ratione liberi a parentibus alendi sunt. Nam NŒCARE VIDETUR NON TANTUM IS QUI PARTUM PRÆFOCAT, SED ET IS QUI AERIGIT; ET IS QUI ALIMENTA DENEGAT; ET IS QUI PUBLICIS LOCIS MISERICORDIÆ CAUSA EXPOSITUM QUAM IPSE NON HABET. l. 4. PAUL. LIB. 2. SENTENT.

Hinc D. Pius Rescripsit ut filiam suam pater exhibeat; si constiterit apud iudicium juste eam

dubitabatur an posset agi præjudicio de Agnoscendo partus ex Senatusconsulto Planciano quod ad partus post divortium editos; aut ex Senatusconsulto Hadriani quod ad partus, constante matrimonio, editos pertinet. Delinit autem agi posse: et hoc ipsum in his præjudiciis disceptabitur, an mulier fuerit uxor.

(3) Hoc præjudicium, quamvis vivo patre redditum, cessat: et ille impubes qui se dicit filium, ex Carboniano Edicto honorum possessionem defuncti petit; dilata in tempus pueritatis controversia de ejus statu. Vid. infra lib. 37. Tit. de Carbon Ed.

(4) Id est, redduntur inter duas personas, quarum altera se alterius suum heredem dicit.

(5) Potius remansurus.

procreatam. l. 5. § 6. ULP. LIB. 2. DE OFFICIO CONSULIS.

Uice versa, Parentum necessitatibus liberis succurrere iustitiam est. l. 1. *Cod. de Alend. lib. ANTONIUS-PIUS.*

XVI. Sed utrum eos tantum liberis qui sunt in potestate cogatur quos exhibere, an vero etiam emancipatos vel ex alia causa sui juris constitutos, videndum? Et magis puto etiam si non sunt liberi in potestate, alendos a parentibus; et vice mutua alere paratos debere. *sup. d. l. 5. § 1.*

XVII. Utrum autem tantum patrem avuncule paternum, proavuncule patrum avi patrem, ceterosque viridis sexus parentes alere cogamur; an vero etiam matrem, ceterosque parentes et per illum sexum contingentes cogamur alere, videndum? Et magis est, ut utrobique se iudex interponat, quorumdam necessitatibus facilius succursurus, quorumdam aegritudini. Et cum ex aequitate haec res descendat caritateque sanguinis, singulorum desideria perpendere iudicem oportet. *d. l. 5. § 2.*

Idem in liberis quoque exhibendis a parentibus dicendum est. *d. l. 5. § 3.*

Ergo et matrem cogemus, praesertim vulgo quositis liberis alere; necnon ipsos eam. *d. l. 5. § 4.*

Item Divus Pius significat, quasi avus quoque maternus alere compellatur. *d. l. 5. § 5.*

XVIII. Quod autem dicimus matrem et ceteros per sexum femininum ascendentes liberis alimenta debere, sic accipiendum est; si non sint pater aut per sexum masculinum ascendentes, a quibus praestari possunt.

Enimvero Non quemadmodum masculinorum liberorum nostrorum liberi ad omnes nostrum pertinent, ita et in feminis est. Nam manifestum est, id quod filia parit, non avo sed patri suo esse oneri; nisi pater aut non sit superstes aut egens est. l. 8. MARCELL. LIB. 1. AD L. JUL. ET PAP.

Hinc Si mater Alimenta quaerit in filium, a patre repetat, cum modo eam audiendam, ita Divus Marcus rescripsit Antoniae-Montanae in haec verba: « SED ET quantum tibi Alimentorum nomine, quibus necessario filiam tuam exhibuisti, a patre eius praestari oportet iudices aestimabunt. Nec impetrare debes ea quae exigente materno affectu in filiam tuam erogatura es, » etiam si a patre suo educeretur. l. 5. § 14. ULP. LIB. 2. DE OFFICIO CONSULIS.

XIX. Fidimus qui parentes liberis Alere tenentur, et vice versa. Observandum autem ita demum aliquem ad hoc obligari, si pro facultatibus id possit.

Hinc Divi Fratres: Competens iudex a filio te alii iubebit, si in ea facultate est ut tibi Alimenta praestare possit. l. 2. *Cod. de Alend. liber.*

Uice versa, his demum debentur qui egent. Sed si

filius possit se exhibere, aestimare iudices debent et non debeant ei Alimenta decernere. Denique idem Pius ita rescripsit: « ADITE A TE competentes » iudices alii te a patre tuo iubebunt pro modo facultatum eius; si modo, cum epularem te esse » dicas, in ea valetudine es ut operi sufficere non » possis ». *sup. d. l. 5. § 7.*

Ex causa etiam ingratiitudinis Alimenta liberis deenagantur.

Hinc Ulpianus: Idem iudex aestimare debet, num habeat aliquid parens, vel an pater [quod] merito filios suos nolit alere. Tractatio quoque Martino rescriptam est, Merito patrem cum nolle alere, quod cum de iudicat. *d. l. 5. § 11.*

XX. Ceterum nullum militem aut pupillaris aetatis privilegium ab hoc officio di pensat. Imo A milite quoque filio qui in facultatibus sit, exhibendos parentes esse pietatis existimatio. *d. l. 5. § 15.*

Item, etiam Si impubes sit filius emancipatus, patrem inopem alere cogitur: INQUISITUM ENIM QUIS MERITO DIXERIT PATREM EGERE, CUM FILIUS SUI IN FACULTATIBUS. *d. l. 5. § 13.*

§ 2. Quid contineat haec obligatio, et quandiu duret.

XXI. Non tantum Alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem ab iudice cogi praebere, Rescriptis continetur. *d. l. 5. § 12.*

Ceterum haec obligatio ad exsolutionem aeri alieni non porrigitur. *Hinc* Parens quamvis Alii a filio ratione naturali debeat, tamen aeri alienum eius non esse cogendum exsolvere filium, rescriptum est (1). *d. l. 5. § 16.*

XXII. Haec obligatio interdum ultra mortem porrigitur.

Hinc Item rescriptum est, Heredes filii, ad ea praestanda quae vivus filius ex officio pietatis suae dabat [a], invitos cogi non oportere: nisi in summam egestatem pater deductus est. *d. l. 5. § 17.*

§ 3. Quomodo cogantur parentes liberis, et vice versa, Alimenta praestare; et quid in ea cognitione quaeratur.

XXIII. Si quis a liberis alii desideret, vel si liberi aut a parente exhibantur; iudex de ea re cognoscet. l. 5. ULP. LIB. 2. DE OFFICIO CONSULIS.

Si quis ex his alere detrectet, pro modo facultatum Alimenta constituentur. Quod si non praestentur, pignorum captis et distractis cogetur Sententiae satisfacere. *d. l. 5. § 10.*

XXIV. Ita demum autem hoc impetrabitur, si se liberis aut parentes esse solum summam doceant.

Igitur Si vel parentes neget filium, idcircoque alere se non debere contendat; vel filius neget parentem; summam iudices oportet super ea re cognoscere. Si constitit filium vel parentem esse, tunc alii

(1) Vid. Append. ad libros 14 et 15. supra.

[a] Florent. dabit.

jubeant : ceterum si non constituerit, nec decernent Alimenta. *d. l. 5. § 8.*

Similiter Severus et Antoninus : Si patrem tuum officio debito promerueris, paternam pietatem tibi non denegabit. Quod si sponte non fecerit, aditus competentis judex Alimenta pro modo facultatum praestari tibi jubebit. Quod si patrem se negabit, questionem istam in prius idem judex examinet. *l. 4. Cod. de Aliment. lib.*

Item Divi Fratres : Si competenti judici, eum quem te ex Claudio enixam esse dicis, filium ejus esse probaveris : Alimenta ei pro modo facultatum praestari jubebit. Idem, an apud eum educari debeat, aestimabit. *l. 3. Cod. d. tit.*

Ceterum plena probatio non requiritur. Unde Ulpianus : Memnisse autem oportet; etsi pronuntiaverint ali oportere, attamen eam rem praedictam non facere veritati. Nec enim hoc pronuntiatur, filium esse; sed ali debere. Et ita Divus Marcus rescripsit. *sup. d. l. 5. § 9.*

SECTIO III.

De Alimentis quae patronis liberti exhibere debent, et vicissim.

ARTICULUS I.

De Alimentis praestandis a liberto.

XXV. Solent judices cognoscere et inter patronos et libertos, si de alimentis his agatur. *l. 5. § 18. ULP. LIB. 2. DE OFFICIO CONSULIS.*

Sed et liberta cogitur patronum alere. *d. l. 5. § 24.*

Circa hanc obligationem videbimus, ad quas personas porrigitur; quando locum habeat; et quae sit poena si ei non satisfiat.

§ 1. *Ad quas personas haec obligatio porrigitur.*

XXVI. Utrum autem tantum patroni alendi sint, an etiam patronorum liberti, tractari potest? et puto, causa cognita, judices, et liberos quoque patronorum alendos decernere: non quidem tam facile ut patronos, sed nonnunquam et ipsos. Nam et obsequium non solum patronis, verum etiam liberis eorum debere praestari. *d. l. 5. § 20.*

Sed et libertus maternus alere cogitur. *d. l. 5. § 21.*

Item Patrem et matrem patroni, quam patronus et filius ejus minime supersit, alere cogentes, ipsi liberti, si idoue facultatibus sunt, coguntur. d. l. 5. § 26.

XXVII. Ceterum Si quis a liberti liberto ali se desideret, vel ab eo quem ex causa fideicommissi

manuauisit, quemque suis nummis (1) redemit; non debet audiri, ut et Marcellus scribit: exae utaque cum qui mercedem exigendo (2) jus libertorum amittit. *d. l. 5. § 22.*

§ 2. *Quae concurrere oporteat ut quis cogatur Alimenta exhibere patrono.*

XXVIII. Ita demum liberti personis quibus ea debent auctimus, Alimenta praestare cogentur; si tria concurrant.

1.º Si eos libertos esse summam constituerit apud judices.

Itaque si negent se esse libertos, cognoscere eos (3) oportebit; quod si libertos constituerit, tunc demum decernere ut alant.

Nec tamen Alimentorum decretum tollet liberti facultatem quominus praedictio certare possit, si libertum se neget. *d. l. 5. § 18. ¶ itaque si.*

XXIX. Oportet 2.º ut ei qui petit, desit; liberto autem supersit.

Hinc Ulpianus : Alimenta autem pro modo facultatum erunt praebenda, gentibus scilicet patronis. Ceterum, si sit unde se exhibeant, cessabunt partes iudicis. *d. l. 5. § 19.*

Constat quod ait Paulus : In bonis superstitem libertorum nulli in omnino jus patroni liberive patronorum habent: nisi si tam esse infirmos [se] tanque pauperes Praesidibus probaverint, ut merito menstruis Alimentis a libertis suis adjuvari debeant. Idque Jus ita plurimis Principum Constitutionibus manifestatur. *l. 9. PAUL. LIB. SING. DE JURE PATRONAT.*

Igitur De Alimentis patroni arbiter solent dari, arbitratu s quantum sit in facultatibus; ut perinde possint Alimenta moderari: quae tandiu praestabuntur, quandiu liberto supersit, patrono desit. sup. d. l. 5. § 25.

XXX. 3.º Denique oportet ut qui Alimenta desiderat: non se indignum hoc beneficio praestiterit.

Recte F. G. Marcellus; Sed ex Patroni filium, qui capitis accusavit libertum paternum, negat exhibendum. *d. l. 5. § 23.*

§ 3. *Quae sit poena liberti, debita patrono Alimenta denegantis.*

XXXI. Imperatoris Commodi Constitutio talis profertur: « Cum probatum sit, contumelias patronos a libertis esse violatos, vel illata manu » atroci esse pulsatos, aut etiam paupertate vel » corporis valetudine laborantes relictos; primum » eos in potestate patronorum redigi et ministrarium dominis praebere cogi. Sin autem nec hoc » modo admoveatur; vel a Praeside emptori ad » dicentur, et pretium patronis tribuetur ». *l. 6.*

§ 1. *MODESTIN. LIB. SINGUL. DE MANUMISSIONE.*

(1) Nummis scilicet ipsis empti.

(2) Qui pro operis impositis mercedem exigit, jus patronatus amittit: ut videb. infra lib. 38. Tit. de Oper. lib.

(3) Judices.

ARTICULUS II.

De Alimentis a patrono præstandis.

XXXII. Alimenta, liberto petente, non præstando

patronus amissione libertatis causa impositorum et hereditatis punietur. Non autem necesse habebit præstare, etiamsi potest. *d. l. 6.*

TITULUS IV.

DE INSPICIENDO VENTRE, CUSTODIENDOQUE PARTU.

SENATUSCONSULTUM *Plancianum*, de quo superiore Titulo actum est, versatur circa speciem in qua mulier post divortium contentit se esse ex viro prægnantem. Duae species affines in hoc Titulo proponuntur. Prima est; quum divortio facto, vir mulierem ex se prægnantem esse contendit, mulier negat: altera, quum mulier, mortuo marito, se prægnantem contendit.

ARTICULUS I.

De casu quo vir mulierem esse prægnantem contendit, mulier autem negat.

I. Temporibus Divorum Fratrum quum hoc incidisset, ut maritus quidem prægnantem mulierem diceret, uxor negaret; consulti, Valerio-Prisciano Prætori Urbano rescriptum in hæc verba: « Non » VAM rem desiderare Rutilius-Severus videtur, ut » uxori quæ ab eo diverterat, et se non esse prægnantem profiteatur, custodem apponet. Et ideo » nemo mirabitur, si nos quoque novum consilium » et remedium suggeramus. Igitur si perstat in eadem postulatione: commodissimum est eligi honestissimæ feminæ domum, in qua Domitia (1) » veniat: et ibi tres obstetrices probatæ et artis et » fidei, quæ a te assumptæ fuerint, eam inspiciant. » Et, si quidem vel omnes vel duæ renuntiaverint » prægnantem videri, tunc persuadendum mulieri » erit ut perinde custodem admittat atque si ipsa » hoc desiderasset. Quod si enixa non fuerit, sciat » maritus ad invidiam existimatiouemque suam » pertinere, ut non immerito possit videri captasse » hoc ad aliquam mulieris injuriam. Si autem vel » omnes vel plures, non esse gravidam renuntia- » verint; nulla causa Custodiendi erit ». *l. 1. ULP.*
LIB. 24. AD ED.

II. Ex hoc rescripto evidentissime apparet Senatusconsulta DE LIBERIS AGNOSCENDIS (2) locum

non habuisse, si mulier dissimularet se prægnantem; vel etiam negaret. Nec immerito (3): partus enim, antequam edatur, mulieris portio est vel viscerum. Post editum plane partum a muliere, jam potest maritus jure suo filium per interdictum desiderare, aut exhiberi sibi, aut ducere permitti extra ordinem. Igitur Princeps in causa necessaria subvenit. *d. l. 1. § 1.*

Secundum quod Rescriptum evocari mulier ad Prætozem poterit, et apud eum interrogari an se putet prægnantem; cogendaque erit respondere. *d. l. 1. § 2.*

III. Meminisse autem oportet, tempus non esse præstitutum Rescripto; quamvis in Senatusconsultis DE LIBERIS AGNOSCENDIS triginta dies præstituantur mulieri (4). Quid ergo? semper dicemus marito licere uxorem ad Prætozem evocare? an vero et ipsi triginta dies præstitimus? Et putem, Prætozem, causa cognita, debere maritum et post triginta dies audire. *d. l. 1. § 9.*

IV. *Muliere semel evocata, plures hic occurrunt questiones.*

Et 1.º Quid ergo si non responderit, aut non veniat ad Prætozem? Numquid Senatusconsulti pœnam adhibemus; scilicet ut liceat marito non agnoscere? Sed finge non esse eo contentum maritum, qui se patrem potius optet quam carere filio veli. Cogenda igitur crit remediis Prætoris (5), et in Jus venire, et si venit respondere, pignoraque eius capienda et distrahenda, si contemnat; vel multus coercenda. *d. l. 1. § 3.*

2.º Quid ergo, si interrogata dixerit se prægnantem? Ordo Senatusconsulti (6) expositus sequetur. *d. l. 1. § 4.*

3.º Quod si negaverit; tunc, secundum hoc Rescriptum, Prætor debet obstetrices adhibere. *d. § 4.*

Et notandum, quod non permittitur marito

(1) Uxor Rutilii-Severi quæ se negabat prægnantem.

(2) De quibus precedenti Titulo actum est.

(3) Nec immerito confugiendum fuit ad novum remedium; deficiente si quidem omni auxilio. Nec enim hoc casu viro suppetebat Interdictum *De liberis exhibendis*; quia non est quod exhibeatur antequam editus sit partus: *Partus enim, etc.*

(4) Vid. Tit. præced. N. 3.

(5) Scilicet mulctæ dictione et captis pignoribus; ut mox dicitur.

(6) De quibus Tit. præced.

vel mulieri obstetricem adhibere; sed omnes a Prætorè adhibendæ sunt. *d. l. 1. § 5.*

Item Prætor domum honestæ matronæ eligere debet, in qua mulier veniat, ut possit Inspici. *d. l. 1. § 6.*

4.º Quid ergo, si Inspici se non patiatur, vel ad domum non veniat? Æque Prætoris auctoritas interveniet (1). *d. l. 1. § 7.*

V. Si omnes vel plures renuntiaverint prægnantem non esse, an mulier possit Injuriarum experiri ex hac causa? Et magis potest agere eam Injuriarum posse; sic tamen, si injuria faciendæ causa id maritus desideravit. Cæterum si non injuriæ faciendæ animo; sed quia juste credidit, vel nimio voto liberorum suscipiendorum ductus est, vel ipsa eum illexerat ut crederet, quod, constante matrimonio, hoc favebat: æquissimum erit ignosci marito. *d. l. 1. § 8.*

ARTICULUS II.

De casu quo mulier, mortuo marito, se prægnantem dicit.

VI. In hac specie De Inspiciendo Ventre, Custodiendoque Partu sic Prætor ait: « SI MULIER, mortuo marito, prægnantem se esse dicit; his ad quos ea res pertinet procuratorive eorum, » his in mense denuntiandum curet; ut mittant, » si velint, QUE VENTREM INSPICIANT.

» MITTANTUR autem mulieres liberæ duntaxat » quinque (2). Hæque simul omnes Inspiciant; » dum ne qua calum, dum Inspicit, invita muliere, ventrem tangat.

» MULIER in domo honestissimæ femine pariat, » quam ego constituam.

» MULIER ante dies triginta quam parturam se » putat, denuntiet his ad quos ea res pertinet, » procuratoribusve eorum, ut mittant si velint, » QUI VENTREM CUSTODIANT.

» In eio conclavi mulier paritura erit, ibi ne » plures aditus sint quam unus. Si erunt ex utraque parte, tabulis præfigantur. Ante ostium ejus » conclavis, liberi tres et tres liberæ cum binis » comilibus custodiant.

» Quotiescumque ea mulier in id conclave, » aliudve quod, sive in balineum ibit; custodes, » si volent, id ante præspiciant; et eos qui introierint excutiant (3). Custodes qui ante conclave positi erunt, si volunt, omnes qui conclave aut domum introierint, excutiant.

» MULIER, quam parturire incipit, his ad » quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum » denuntiet; ut mittant QUICUS PRÆSENTIBUS PARTURAT. Mittantur mulieres liberæ duntaxat quin-

» que; ita ut, præter obstetrices duas, in eo » conclavi ne plures mulieres liberæ sint quam » decem, ancillæ quam sex. Hæ quæ intus futuræ » erunt, excutiantur omnes in eo conclavi, ne » qua prægnas sit. Tria lumina, ne minus, ibi » sint: scilicet quia tenebræ ad subjiciendum aptiores sunt.

» QUOD natum erit, his ad quos ea res pertinet procuratoribusve eorum, SI INSPICIERE VOLENT, ostendatur.

» APUD eum educatur, apud quem parens jusserit. Si autem nihil parens jusserit, aut is apud quem voluerit educari, curam non recipiet; » apud quem educetur, causa coguita, constitutum.

» Is apud quem educabitur quod natum erit, » quoad trium mensium sit, his in mense; ex eo tempore, quoad sex mensium sit, semel in mense; a sex mensibus quoad annulus fiat, alterois mensibus; ab annulo quoad fati constitutum, semel in sex mensibus ubi volet, ostendatur.

» Si cui Ventrem Inspici, Custodirive, adesse partui, licitum non erit. factumve quid erit quomomus ea ita fiat ut supra comprehensum est; ei quod natum erit possessionem, causa coguita, non dabo (4); sive quod natum erit, ut supra cautum est, Inspici non licebit. Quas utique actiones me daturum pollicer his quibus ex Edicto meo bonorum possessio data sit, eas (si mihi justa causa videbitur esse) ei non dabo ». *d. l. 1. § 10.*

VII. Quamvis sit manifestissimum Edictum Prætoris, attamen non est negligenda interpretatio ejus. *d. l. 1. § 11.*

Denuntiare igitur mulierem oportet, his scilicet quorum interest partum non edi, vel totam habitatoris hereditatem, vel partem ejus, sive ab intestato sive ex testamento. *d. l. 1. § 12.*

Et Qui ventri substitutus est vel institutus, si ventrem servare velit, audiendus est. *l. 3. PAUL. LIB. 14. AD PLAC.*

Sed et si servus heres institutus fuerit, SI NEMO NATUS SIT; Aristo scribit, huic quoque servo, quamvis non omnia, quædam tamen circa Partum Custodiendum arbitrio Prætoris esse concedenda. Quam sententiam puto viciam. PUBLICÆ ENIM INTEREST PARTES NON SERVICI, UT ORDINUM DIGNITAS FAMILIARUMQUE SALVA SIT. Ideoque etiam servus iste, cum fit in spe constitutus successiois, qualis sit, debet audiri; rem et publicam et suam gereus. *d. l. 1. § 13.*

Denuntiare autem oportet his quos proxima spes successiois contingit: ut puta primo gradu heredi instituto, non etiam substituto (5); et, si intestatus paterfamilias sit, his qui primum locum ab

(1) Scilicet cogitur malete ditione et captis pignorbis, ut supra.

(2) Ita Paulus lib. 2. Sent. Tit. 24. § 8. *Venter inspiciatur per quinque obstetrices; et quod maxima pars earum denuntias erit, pro vero habetur.*

(3) Ne forte partus supponatur.

(4) Causa coguita, denegabo possessionem Carbonianam que ventri datur: de qua infra lib. 37. Tit. de Carbon. Edict.

(5) Id est, ei qui substitutus est huic heredi instituto cui denuntiatio fieri debet: secus, si ventri substitutus sit; ut mox supra l. 3.

intestato tenent: si vero plures sint simul successuri, omnibus denuntiandum est. *d. l. 1. § 16.*

§ III. *Non solum his quos proxima spes hereditatis defuncti mariti contingit, sed generaliter omnibus quorum proxime interest, Partum Custodire permittendum est: ut liquet ex specie sequenti.* Is a quo si sine liberis decessisset, quidquid ad eum ex bonis pervenisset, sorori fidei commissum relictum erat, decessit posthuma herede intestata et substitutis aliis. Quasdam est, cum uxor defuncti pregnantem se dicat, an sorori (1) procuratorie ejus, secundum formam Edicti, Ventrem Inspicere, et Partum Custodire permittendum sit? Respondi. In ejusmodi specie de qua quaeritur, posse valeri ad eum cui fideicommissum datum esset sollicitudinem perspicendum; idque causa cognita statuendum. *l. 4. SCÆVOLA LIB. 20. DIGEST.*

IX. *Prætor, si ea que servari jubet servata*

(1) Ratio dubitandi erat quod, cum defunctus alios heredes scripsit, spes hereditatis defuncti illum non contingebat. Ratio decidendi est, quod alia ratione ejus in-

non fuerint, hoc Edicto partu horarum possessionem demogat.

Hinc Edictum De Custodendo Partu derogatorium est eius quod ad Carthagini Decretum exemplum comparatum est. l. 2. JULIAN. LIB. 24. DIGEST.

Sed hoc aliquando remittere Prætor debet; si non maista sed impræta mulieris factum fuerit, ne Venter Inspiceretur aut Partus Custodiretur. *d. l. 2. § 1.*

Enimvero Quod Prætor ait, Causa cognita se possessionem non datum, vel actiones denegaturum; eo pertinet, ut, si per rusticitatem aliquid fuerit omissum ex his que Prætor servari voluit, non obst partui. Quale est enim, si quid ex his que leviter observanda Prætor edixit, non sit factum, partui denegari bonorum possessionem? sed nos r. gionis inspiciendus est; et secundum eam et observari Ventrem et partum et infantem oportet. sup. d. l. 1. § fin.

tersit; scilicet propter fideicommissum ei a defuncto, si sine liberis decesseret institutus, relictum.

TITULUS V.

SI, VENTRIS NOMINE, MULIERE IN POSSESSIONEM MISSA, EADEM POSSESSIO DOLO MALO AD ALIUM TRANSALATA ESSE DICATUR.

Vidimus superiore Titulo quomodo occurratur delicto mulieris que, mortuo marito, partum seipsonere vellet. Transiunt Paullectarum ordinatorum ad aliam speciem delicti mulierum, que VENTRIS NOMINE MISSÆ IN POSSESSIONEM BONORUM VIRI, eam dolo ad alium transferrent.

Hujus delicti coercendi causa proposuit Prætor Edictum quod hoc Titulo exponitur.

I. Hoc edicto rectissime Prætor prospexit; ne, dum in favorem partus, Possessionem pollicetur, aliis præde occasionem præbeat. *l. 1. ULP. LIB. 34. AD ED.*

Idcirco constituit actionem in mulierem, que in alium hanc Possessionem dolo malo transulit. *d. l. 1. § 1.*

Dolo autem facit mulier, non que in possessionem venientem non prohibet; sed que circumscribendi alicujus causa clam et per quamdam machinationem in Possessionem introducat. *l. 2. PAUL. LIB. 37. AD ED.*

II. Non solum mulierem Prætor coercet, verum

eum quoque in cuius potestate ea fuerit: scilicet si dolo ipsorum alius in Possessionem fuerit admissus. *sup. d. l. 1. § 1. ¶ non solum.*

Et si filiafamilias sit que dolo fecit, in patrem dabitur actio; si quid ad eum pervenerit. *d. l. 1. § 5.*

Si et patris et filia factum arguatur; in alterum quem actor velit (1) reddenda est actio; Quia in id quod agentis interest, datur. *sup. d. l. 2. § 1.*

III. Prætor ergo Actionem in tantum pollicetur in eos, quanti interfuert ejus qui experitur. *sup. d. l. 1. § 1. ¶ fin.*

Ideo si id quod ei abest ab eo qui in Possessione est (2) servari possit; præter superius huius causa factos, inutilis erit ei hæc actio. *sup. d. l. 2. § 1. ¶ fin.*

Interest autem ejus qui experitur, admissum alium in Possessionem non fuisse; cum forte bona fide fructus perceptos consumperit; aut si præde venerit in Possessionem, a quo fructus consequi

(1) Non in utramque personam; quia hæc actio datur in id quod ejus interest. Non debet autem actor id ab utroque consequi. nec enim bona fides patitur ut his idem exigatur.

(2) Male legitur in Florentin. *in potestate*. Substituendum *in possessione*; ut recte Cujacius et veteres DD. observant.

non possit quia solvendo non est. *sup. d. l. 1. § 3.*

IV. Haec actio etiam post annum dabitur, quia rei habet persecutionem. *d. l. 1. § 4.*

V. Necessario Praetor adiecit: **UT QUI PER DOLEM**

VENIT IN POSSESSIONEM, COGATUR DECEDERE. Coget autem eum decedere, non Praetoria potestate vel manu ministrorum; sed molles et civilius facit, si enim per Interdictum ad Jus ordinarium remiserit. *d. l. 1. § 2.*

TITULUS VI.

SI MULIER, VENTRIS NOMINE, IN POSSESSIONE CALUMNIE CAUSA ESSE DICATUR.

ALIAM adhuc doli speciem in muliere vindicat Edictum quod hoc Titulo proponitur; scilicet ejus quae CALUMNIE CAUSA, cum s'iret se non esse pregnantem, nulli se in Possessionem curavit.

§ 1. *Ex qua causa hoc Edictum profisciscatur, et quando hanc sit locus.*

I. Et hoc Edictum ex eadem causa profisciscitur, quae superius. Debet enim Praetor, quemadmodum facilis est circa honorum Possessionem dandam mulieri Ventris nomine, ita Calumniam ejus imputat in non relinquere. *d. l. 1. § 1. ULP. LIB. 34. AD ED.*

PER CALUMNIAM autem in possessione fuisse videtur, quae scilicet praedensque se pregnantem in non esse, voluit in Possessionem venire. *d. l. 1. § 2.*

§ 2. *Cui et adversus quem actio ex hoc Edicto competat.*

II. Competit autem haec actio ei cujus interfuit in Possessionem missam non esse; ut puta vel cohered (1) speranti partum, vel ei qui substitutus fuit, vel qui ab intestato (si partus non fuisset) succedere potuit. *d. l. 1. § 6.*

III. Non solum autem adversus ipsam mulierem, sed et in parentem etiam Praetor actionem pollicetur; si modo per eam factum sit ut in Possessionem per Calumniam veniret. *d. l. 1. § 5.*

Quod Si dolus filii familiae intervenerit, et particeps doli fuerit pater, suo nomine tenebitur. *d. l. 1. § fin.*

§ 3. *Quid in ea actione veniat.*

IV. Sicut in precedenti Edicto; Simili modo et hic, quanti agentis interfuit, Praetor actionem pollicetur. *d. l. 1. § 4.*

(1) Qui alioquin solus possidisset hereditatem.

[1] Florent. qua.

(2) Infra mox ex nuplum subijcitur ex eadem l. 1. § 9. Scilicet si substitutus per thomo instituto, praemortuus sit; dum credit fas non eum esse pregnantem posthumo, et ille non potest esse hereditatem quam nondum sibi delatam existimat. Testes etiam ponit species in instituto l. e-

Interesse autem videtur primum de alimentis quae in ventrem sunt erogata. Nec enim alias haec repetuntur nisi per Calumniam in Possessionem venit. Ceterum si res Calumniam caret, nihil prestabit mulier, quae [a] sine causa alta est sub praetextu ventris. *d. l. 1. § 7.*

Nonnunquam angebitur quod interest; si quis forte dubitans an pragnans sit, exclusus sit hereditate (2). Nam heredi ejus qui exclusus est, dandam hanc actionem Julianus ait; si quidem ejus quoque interfuit, non fuisse Calumniam Causa In Possessione Mulierem; quia hoc si non fuisset, adeundo hereditatem institutus heredi suo locupletiore hereditatem suam relinqueret. Sed et hoc imputatur mulieri, quod diminuta sunt multa in hereditate; dum hic contemplatione ventris non attigit hereditatem. *d. l. 1. § 8.*

Item Julianus libro 19 Digestorum sic ait: Si substitutus (3), manente muliere in Possessione, decesserit; heres ejus eadem actione pretium hereditatis a muliere exget. *d. l. 1. § 9.*

Sed, an decedant legata ceteraque onera hereditatis, videndum? Et mihi videtur posse dici legatarios potius cum muliere usuros hac actione; quia et ipsorum interfuit adiri hereditatem. *d. l. 1. § 10.*

Libertati plane subveniendum erit adversus eam qui propter hereditatem hac actione egit; scilicet ut fideicommissarius cogatur is praestare qui pretium utiq; etiam eorum consequitur. Sed et directis credo Praetorem succurrere oportere, ut interventa suo taceatur eorum libertatem. *d. l. 1. § 11.*

§ 4. *Quandiu haec actio daret, et qua exceptione excludatur.*

V. Hanc autem actionem Praetor intra annum utilem pollicetur, ultra non; videlicet quasi (4) p[er]sonalem. *d. l. 1. § 3.*

rede; qui ventre praeterito, dum dubitator de viribus testamenti, adire non potest; et interim mortuus est.

(3) Ventri.

(4) Eo nimirum sensu quod mulier in poenam suae Calumniam, hinc actio sit obli-vi. Ceterum non est proprie poenalis, cum non poenam, sed ad dantat quod interest, praecipuatur.

VI. *Falsatur autem hæc actio receptio: perjurandi. Nam si de possessione Ventr. Nomin. queratur; et deficiente herede inter juraverit perjuratum se esse; servandum est injurandum: nec tenetur mulier quasi Calumnia Causa fieri*

In possessionem missa. In re vis et facienda est post jurandum. Si tamen reperit cogitur veritas, an ex eo perjuratus sit. Aliter enim non probat, nec socii deservandum inter alios partem: nec partium igitur nocet. *d. l. 1.*

TITULUS VII.

DE CONCUBINIS.

Ab Calveni tractationis de nuptiis, subjicitur Titulus de Concubinatu: propter utriusque conjunctionis affinitatem.

*Enimvero Concubinatus nomine apud Romanos non bigamia et nefaria conjunctio intelligenda est, sed quoddam juris naturalis matrimonium Legibus permixtum, quod perpetuum et indivisibilem vitam societatem contineret ex voto contrahentium, non servus ac nuptia: quamvis facile posset ex sola potentia dissolvi. Hoc ergo a nuptiis differo, quod hæc sint conjunctio civilis et proprie loquendo Legitima; Concubinatus autem, utpote naturalis tantum. Legem quidem permittit, ut contrahatur, ut non ex Legi: male et minus proprie Legitima dicitur, et civilia jura non parit. Hinc qui ex Concubinatu nascuntur, non sunt Justi liberi; nec ipsi jura familiarum et gentis habent, nec pater in ipsos jus patrie potestatis: neque tamen Spiritus sui quales ex juribus prohibitisque conjunctionibus aut vulgari *l. e* nere procreantur, sed nomine proprio dicti liberi NATURALES; quibus etiam Jure novissimo quedam jura in bonis patris deficiente legitima sobole servantur: ut videbimus suo loco. Hinc et concubina non habet civile uxoris nomen; thori et nensis particeps duntaxat, non etiam Tutelam ac dignitatem viri. Unde est pariter quod talis conjunctio dotem non habeat. Hinc etiam quemadmodum abnullo ritu contrahitur, ita nulla voluntate et absque ulla solemnitate distrahitur. Uno verbo, ea que in nuptiis sunt Juris Civilis, Concubinatus non habet; quæcumque autem Juris naturalis sunt, utrique conjunctioni sunt communia.*

I. CONCUBINATUS igitur est permessa viri et mulieris conjunctio que matrimonium imitatur.

Unde si quis Concubinam habuerit; Nec adulterium (1) per Concubinatum ab ipso committitur. Nam quia Concubinatus per Leges (2) nomen assumpsit, extra Legis penam est: ut et Marcellus

libro 7 Digestorum scripsit. *l. 3. § 1. MARCIAN. LIB. 12. INSTIT.*

Circa Concubinatum tria hic quaeremus, 1.^o Quando Concubinatus intelligitur, et quando daret; 2.^o Quam mulierem in Concubinatu habere liceat; 3.^o Quis possit habere Concubinam.

§ 1. Quando Concubinatus intelligitur et quando daret.

H. Concubinam ex sola animi destinatione asserere non oportet. *l. 4. PAUL. LIB. 19. RESPON.*

Concubina igitur ab uxore solo delectu (3) separatur. *PAUL. SENT. LIB. 26. § 1.*

Et quidem magis pro Concubina quam pro uxore quis habere intelligitur eam cum qua nuptias contrahere non possit.

Contra In liberta mulieris consuetudine; non Concubinatus, sed nuptiarum intelligenda sunt; si non corpore (4) quaerum fecerit. *l. 24. ff. de Ritu nupt. MOEST. LIB. 1. REGULAR.*

III. Tantalum Concubinatus durat, quandiu voluntas non mutatur.

Hinc Si patronus libertam Concubinam habens, furere coeperit: in Concubinatu eam esse, humanitas dicitur. *l. 2. PAUL. LIB. 12. AD L. JUL. ET PAP.*

§ 2. Quam mulierem in Concubinatu habere liceat.

IV. Cum Attiliano sentio: et puto solas eas in Concubinatu habere posse sine metu criminis (5), in quas stuprum non committitur (6), *l. 1. § 1. ULF. LIB. 2. AD L. JUL. ET PAP.*

Quæ autem illæ sint, tradit Marcianus. Nimirum In Concubinatu potest esse et aliena liberta et ingenua; et maxime ea que ob-curo loco nata est vel quaerum corpore fecit. Alioquin si honeste vitæ et ingenuam mulierem in Concubinatu habere mauerit, sine testatione hoc manifestum faciente (7)

(1) Id est, stuprum.

(2) Intelligo Leges Juliam et Papiam.

(3) Id est, sola animi destinatione. Ita recte legit Cujacius: vulgo male legitur *solo delecto*; quæ lectio sensu caret.

(4) Hæc enim casu intelligitur esse concubinatus; quia nuptiarum eam tali muliere intercreantur ingenuis; ut videtur supra lib. 23. *de Ritu nupt.*

(5) Stupri.

(6) Id est, solas viles personas: in eas enim Stuprum non cadit; ut videb. infra lib. 48. *Tit. ad Leg. Jul. de Adult.* Part. 2.

(7) *Manifestum faciente eam se in Concubinatu esse dicere.*

non conceditur: sed necesse est ei vel uxorem eam habere, vel hoc recusantem (1) stuprum cum ea committere. *sup. d. l. 3.*

V. *Præterea eam non licet habere Concubinam; cum qui conjungi Jure Gentium nefas sit.*

Hinc Etiam si Concubinam quis habuerit sororis filiam, licet libertinam; incestum committitur. *l. 56. ff. de Rit. nupt. ULP. LIC. 3. DISPUT.*

Similiter Si qua in patris fuit Concubinato, deinde in filii esse coepit, vel in nepotis, vel contra; non potest eam recte facere: quia prope nefaria est hujusmodi conjunctio, et ideo hujusmodi facinus prohibendum est. *sup. d. l. 1. § 3.*

Eas autem quas Jure duntaxat Civili ducere uxores non licet, possunt habere Concubinas.

Hinc Quid damnatum ad Iterii in Concubinato habuit, non potest Legè Julia DE ADULTERIIS

teneri; quamvis, si uxorem eam duxisset, teneretur. *d. l. 1. § 2.*

Item Concubinam ex ea provincia in qua quis aliquid administrat, habere potest (2). *l. fin. PAUL. LIB. 2. SENT.*

Denique Cujuscumque ætatis Concubinam habere posse, palam est: nisi minor annis duodecim sit. *sup. d. l. 1. § fin.*

§ 3. Cui liceat habere Concubinam.

VI. *Permittitur Concubinam habere catibi duntaxat. Unde Eo tempore quo quis uxorem habet, Concubinam habere non potest. PAUL. SENT. lib. 2. tit. 20. § 1.*

Hoc confirmavit Constantinus: Nemini licentia concedatur constante matrimonio Concubinam penes se habere. *l. un. Cod. h. tit.*

(1) Recusantem scilicet testationem super ea re facere.

(2) Non vero uxorem: supra lib. 23. Tit. de Rit. nupt. N. 52.

APPENDIX

Ad tres libros superiores.

In qua exponitur Jus Codicis et Novellarum.

De Lucris Nuptialibus, et secundarum Nuptiarum pœnis.

CAPUT PRIMUM.

De Lucris Nuptialibus.

I. LUCRUM NUPTIALE proprie appellatur quod conjux ex alterius conjugis bonis, propter matrimonium seu matrimoniale pactum, lucratur; scilicet quod mulier soluto morte viri matrimonio ex ejus donatione propter nuptias consecuta est, aut quod vir soluto morte mulieris matrimonio ex dote ejus retinet.

Nec refert ipse mulier an alius (et quidem extraneus, id quod dedit, primum mulieri dedisset, et mulier postea in dorem viro aut daret; adeoque quod ex ea dote vir soluto morte mulieris matrimonio retinet, Lucrum Nuptiale ab uxoris bonis profectum intelligitur. Uice versa nil refert an ipse maritus an alius pro eo donationem propter nuptias constituit. *l. 5. Cod. de Secund. nupt.*

Pro lucro Nuptiali e iam habetur, qui quid conjux ex quois liberalitatis titulo ab altero conjugè accepit: puta ex testamentato, aut ex donatione que morte donatoris confirmata sit.

II. Ante novellam *ACI III*, quantia parens ad

alias nuptias non convolat, nullum jus proprium habuerunt in Lucris Nuptialibus liberi ex conjugio unde profecta erant suscepti: poteratque parens qui hæc consecutus erat, de his libere disponere etiam erga extraneos aut præcedentis matrimonii liberos.

Hoc tamen beneficium liberis concesserant Honorius et Theodosius; ut quicquid mater ipsorum ex sponsalibus ipsorum patris largitate (id est, propter nuptias donatione) perceperit, si de eo mater ipsorum non disposerit, possint sibi ab intestato totum vindicare, exclusis præcedentis matrimonii liberis. *l. 4. Cod. de Secund. nupt.*

Theodosius et Valentinianus eodem beneficio liberos gaudere voluerunt, in his quæ pater ipsorum ex dote matris ipsorum lucratus esset: scilicet ut, si pater ipsorum de his non disposerit, possint eas res ut maternas sibi vindicare; quemadmodum, quam mulier superstes fuit que aliquid ex donatione propter nuptias lucrata de eo non disposerit, possunt hoc ut paternum sibi vindicare. *sup. d. l. 5. Cod. d. 1.*

III. Ita denum autem ad hæc Lucra liberi adhibebantur, si parens de his non disposerit. Justinianus vero desinuit primam, satis esse ad excludendos liberos, parentem de his bonis vel

generaliter disposuisse heredem instituendo. l. 8. § 2. Cod. d. tit.

At rursus contra statuit non aliter liberos ab his Lucris exheredi: ut si parens qui ad secundas nuptias non convolatit, expresse de his aut vivens obituro, aut et tunc moriens et per ultimam voluntatem disposuerit. Expressa autem hujusmodi dispositione ex parte si extraneus ex parte aut etiam ex parte heredes sequeantur, non adeo minus hæc Lucra in solitum filios sibi nuptiarum; propter tacitam voluntatem patris: nec minus præsumitur: et ad eam rationem filios quævis ex iura quibus partibus heredes scriptos, tamen ea Lucra in viris partibus. Novell. XXII. cap. 20. § 2.

IV. Totum hoc Jusque ex precedentibus Constitutionibus obtinebat, innotuit autem Novellæ XXI. cap. 12. que statuit ut, quamvis mulier que ex donatione Propter-nuptias aut viri qui ex dote aliquid lucrati fuerit, ad secundas nuptias non convolatit; nihilominus usufructu contenti, hæc Lucra filijs servare teneantur, nec de his possint disponere.

Postea Novellæ CXXII. cap. 3. voluit Justinianus ut parens ad alia vota non convolatit, in horum Lucrorum proprietate virilem cum liberis habeat, in re quo usufructum.

V. Observandum autem quod ex jam ante dicta Theodosii et Valentiniani Constitutione possint liberi, si præmortui parentis hereditatem repudiaverint, hæc Lucra, tanquam bona parentis qui exhereditatus erat, sibi vindicare; modo tamen ejus qui posterior mortuus est, adierint hereditatem sup. d. l. 5. § 1. Cod. de Sec. nupt.

Leo autem et Anthemius definiunt, Lucra hæc de quibus non disposuit parens qui ad secundas vota non convolatit, licere liberis vindicare Etiam non advenitibus hereditatem PARENTUM. l. 6. § fin. Cod. d. tit.

His verbis significare videntur dicti Imperatores, liberis hoc licere etiamsi neutrius parentis hereditatem adierint, nec ejus a quo Lucra profecta sunt et qui prior mortuus est, nec ejus qui hæc lucratus posterior decessit. Verum Justinianus in l. 8. § 3. Cod. d. tit. rem sic explicat; ut ita demulceat liberis qui non adierint parentis hereditatem hæc Lucra sibi vindicare, si nulli alii liberi ex anteriore matrimonio nati cum adierint.

Novellæ autem XXII. cap. 20. hoc immutavit; constituit ut in his Lucris liberi qui repudiaverint parentum hereditatem, æque cum eis qui eam adierint concurrant.

VI. Item observandum, hæc jura liberis ita competere nisi erga parentes ingrati fuerint. Novell. XXII. cap. 21.

VII. Hactenus de Lucris Nuptialibus quæ, soluto morte conjugis matrimonio, superstes ex præmortui bonis consequuntur.

Justinianus autem d. Novellæ XXII. cap. 30. jus quod circa hæc Lucra liberis datum est, porrexit et ad ea quæ matrimonio, per divortium sive bona gratia sive obtritus culpa acciderit, aut per quemvis alium modum soluto, mulier ex donatione

Propter-nuptias prioris viri, aut vir ex dote prioris conjugis lucrati sunt.

In eadem causa est Quarta pars bonorum conjugis culpa divortium contingit: quam alter conjugis lucratur ex l. 11. Cod. de Repud. quum nulla suberat dos aut donatio Propter-nuptias quam lucrari possit.

VIII. Et hæc quidem de Lucris Nuptialibus, in casu quo conjuges superstes ad alia vota non convolatit. Quod autem obtinet eo casu quo convolatit, præbit ex dicendis Capite sequenti.

CAPUT SECUNDUM.

De pœnis secundarum Nuptiarum.

Secularum nuptiarum nomine, non secundæ tantum sed et tertæ et ultioris significantur.

Quamvis secundæ illar nuptiarum si deo sint, imo et laudabiles cum ad augendum civibus Republicæ aut conducant; eas tamen favore liberorum prioris matrimonii certis pœnis astringi placuit: præcipue nuper superstes conjugis qui sobolem ex priori matrimonio posterioribus votis posthabuit, eam quoque lucris que prioris conjugis morte sibi obveniret posse nullo modo defraudare. Quod si liberi non sint, his pœnis non est locus.

Ex his pœnis quedam viro et mulieri communes sunt, quedam mulieri specialis.

ARTICULUS I.

De pœnis quæ viro aut mulieri ad secundas nuptias convolantibus communes sunt.

§ 1. Prima pœna: ut prioris matrimonii liberis lucra serventur.

IX. Ex Constitutione Gratiani, Valentiniani et Theodosii (l. 3. Cod. de Secund. Nupt.) adversus mulierem que post mortem prioris viri, extantibus ex priore conjugio liberis ad secundas nuptias convolat, pœna constituta est; quam postea Theodosius II et Valentinianus II ad virum qui post mortem prioris uxoris convolat, porreperunt. l. 5. Cod. d. tit.

In eo hæc pœna consistit ut quod vir ex dote prioris uxoris, mulier ex donatione Propter-nuptias prioris viri lucrati sunt: undecunque hæc dos donatione Propter-nuptias profecta, et a quocunque constituta fuerit, sive ab ipso viro vel muliere, sive ab alio pro eis; item quicquid alieniter ex quocunque prioris conjugis liberalitate concessum fuerit; totum hoc liberis prioris conjugii vel ei ex illis quem elegerint (quod jus electionis postea Novellæ II. cap. 1 et XXII. cap. 25. pœni ademptum est) servare teneatur; nec possit quicquam ex his rebus in extraneos aut in alterius matrimonium liberos alienare. sup. d. II. § 3 et 5. Cod. de Secund. nupt.

X. Justinianus autem constituit, ut etiam eo casu

quo prius matrimonium divorcio solutum esset, conjux qui convolvatur, teneatur pariter ea que ex causa divorci ex bonis prioris conjugii lucratus esset, liberis prioris conjugii servare. Nec requirendum que causa divorcio locum dederit. l. 9. Cod. d. tit. et Novell. XXII. cap. 30.

Uno verò, conjux qui ad secunda vota convolat, quolibet casu ex alio eorum rerum proprietate; que ad liberis prioris matrimonii transferuntur; usufructu duntaxat in se servato, sup. d. l. 5. Cod. Et quidem retro exercitisse intelligitur: adeo ut, si quid ante obierit, revocetur. Novell. II. cap. 3.

XI. Pro restitutione eorum rerum Leo et Anthemius dederunt liberis prioris conjugii in bonis mortuis que ad secundas nuptias convolvantur, tantum hypothecam ex die quo res illæ ad eam pervenerunt. l. 6. §. x. Cod. de Secund. nupt.

Quod si et ad virum Justinianus porrexit. l. 8. §. j. Cod. d. tit.

XII. Ad hæc hæc liberi prioris conjugii admittuntur, et non sint heredes conjugis præmortui; l. 5. Cod. d. tit. Imo etsi neutrius; Novell. XXII. cap. 36.

Ceterum ita demum admittuntur, si non fuerint ingratæ erga parentes: quod vitium debet AUREA monstrari. d. cap. 26.

XIII. Observandum quod si quis ex filiis prioris matrimonii, ante secundas parentis nuptias natus fuerit, legitima sobole relicta; jure representatæ ovis soboles ejus admittatur in portionem quam habuisset si vixisset. l. 8. Cod. de Secund. nupt.

Si post contractas secundas parentis nuptias decesserit; transmittit ad suos liberos vel eum quem ex his elegerit, portionem que ipsi ex secundis parentis nuptiis quæ sita est.

Quod si absque legitima sobole decesserint post secundas parentis nuptias, liberi prioris matrimonii, et omnes, vel alii qui eorum; etiam ad extraneos heredes portionem quæque suam transeunt. Sed ex portione unius, ipsæque siæ sobole præmortui retinebit parens qui convolvit, id quod in casum orbitalis ex ea portione habiturus fuisset.

Res exemplo illustranda est. Finge convenisse ut exantibus liberis, vir præmortui uxoris dotem vel uxori præmortui viri donationem in Propter-nuptias, totam lucraretur; nullis exantibus liberis dimidium; deinde præmortuo viro tribus superstitibus liberis, nullam lucrum fieri se donationem que tributa erat; et hujus proprietatem convolvendo ad secundam vota antisse. Eo casu, si unus postea ex filiis prioris matrimonii præmortui; revertitur ad matrem dimidia portio quam hic filius habet in præprietate donationis Propter-nuptias patris sui. Cum igitur hæc portio sit decima, reddunt ad matrem quæque ex donatione Propter-nuptias; reliquam autem hæc portionem, ad ceteros filii præmortui successores siæ fratres ejus sint, siæ extranei, perveniet.

Parti redunt, si omnes præmortui fuerint; dimidia totis donationis Propter-nuptias, ad matrem

revertitur; cetera dimidia ad eorum successores pertinet, siæ ipsa mater sit, siæ alii.

Item de patre dictum patet. Et hæc ita a Justiniano constituta discimus, tum ex ipsius Constitutione (quam ex Basilicis restituit Cujacius) l. 11. Cod. de Secund. nupt. tum ex Novell. II. cap. 2. et XVII. cap. 26.

XIV. Singularis erat in usufructu quem prior vir mulieri per ultimam voluntatem reliquisset; ut mulier que ad secundas nuptias convolvaret, eò usufructu statim excederet; quod constituerunt Iulianinus, Theodosius et Arcadius. l. in. Cod. Si secundo superet, mul. Quod Jus porrectum fuisse ad virum; discimus ex Justiniano in sua Novella XXII. cap. 30. ubi illud abrogat.

§ 2. Altera poena: Ne secundo conjugi ultra donetur quam unæ ex liberis vixis capituri.

XV. Altera poenæ species adversus viros et feminas qui liberis, siæ primi gradus, siæ ulterioris, ex precedenti matrimonio extantibus, ad secundas nuptias convolvant, continetur Constitutione Leonis et Anthemii; qua cavetur ut secundo viro vel secunde uxori, siæ dotis, siæ donationis Propter-nuptias, siæ alio quocumque liberalitatis titulo, dare ultra non possint quam quod consequi ex ipsorum facultatibus poterit ille ex ipsorum liberis cui minus r. liquerint; ita tamen ut legitima singulis liberis debita nullo modo minuat. Si qui ultra dederint, habeatur pro non scripto; et a liberis prioris matrimonii vindicetur. l. 6. Cod. de Secund. nupt.

Ex Constitutione autem Justiniani; hoc quod ultra dedissent, inter cunctas ejusdemque matrimonii liberos dividitur. l. 9. de Cod. d. tit.

At rursus ex Novella XVII. cap. 27. hoc solis liberis prioris matrimonii conceditur; exclusis ex eorum numero, si qui erga parentes ingrati extiterint.

An aut in plus dederint conjux, tempore mortis donatoris inspectis. d. Novell. cap. 28.

Sed quia dos donatiõe Propter-nuptias, quæmodum augeri constante matrimonio, ita etiam minui poterat; eadem Novella cap. 31. statuit ut id quod semel, plus quam per Legem Leonis licet, secundo conjugi daturæ est, non possit amplius, constante matrimonio, minui; ne licet illud eripiat prioris matrimonii liberis.

ARTICULUS II.

De poenis que proprie sunt mulieri ad secundas Nuptias convolanti.

XVI. Filium commune esse viro et mulieri ad secundas nuptias convolantibus, ut Lucra prioris matrimonii liberis servare teneantur. At viro ex supra dicta Leonis et Anthemii Constitutione (l. 6. Cod. de Secund. Nupt.) mulieri hoc proprium est eo casu quo lucrum illi in rebus mobilibus consistit, ut, si res illæ a priore viro sibi donatæ aut relicte nondum tradite sunt, non possit eas exigere;

nisi fid. jus or. m. d. t. de his restituentis, aut p. cto carum, liberis suis.

Sed et si ipsi p. cto traherent, et fidejussorem non dederint; si liberi et fid. jus-orem offerant de solvendo ei prou. usufructu eorum tertium Centesimae 1. usura; debet eas res liberis suis restituere. d. l. 6. § 1. Co. l. de Secund. nupt.

Ex Novell. XVII. cap. 45. m. d. t. etiamsi cautionem offerat, non poterit res novam sibi tra. itas erigere; sed contenta esse debet ad liberi vasa. et ipsi de p. cto trahentibus usuris: nisi forte res ille p. cto essent apud liberos ejus et facilis curam tenuit; tunc eam datur cto matri, si velut res ipsa: aut un. puta et arg. bon. aut vesicis, aut alio. simile sibi donatum; a recipere eam cautione, aut p. cto datus recipere usuras.

XVII. Ex Constitutione Gratiani, Valentiniani, et Theodosii; mulier quae ad secundas Nuptias convolvit, quomodoque lucra prioris matrimonii, illa et quae ex hereditate testamentaria aut legitima aliquis ex liberis prioris matrimonii, post secundas Nuptias mortui perceperit, liberis prioris matrimonii servare tenetur usufructu duntaxat ipsi relicto. l. 3. § 1. Co. l. de Sec. nupt.

Theodosius II et Valentinianus II hoc obtinere voluerunt quoad illa quae ex bonis patris habuisset filius, cui successit mater quae ad secundam vota convolvit. In caetera autem filii bona pleno jure eam succedere statuit. l. 5. Co. Ad SC. Tertull.

Tertull. Novella II. cap. 3. huc poena abrogata est: constitutumque ut mater quomvis ad secundam vota convolvit, pleno jure succedat filiis prioris conjugii praeterquam in lucris nuptialibus quae ab ipsa ad eos liberos transierunt, et quorum proprietate convolvendo exierat.

Novella XVII. cap. 46. hoc adhuc inmutatum. Constituit enim Justinianus ut mater binada, filiis prioris matr. et si ex testamento quidem succedat pleno jure; ab intestato autem in his quidem quae filius aliunde quam ex substantia paterna haberet. etiam pleno jure cum fratribus et sororibus defuncti succedat; in his autem quae ex substantia paterna filius habebat, succedat duntaxat quoad usumfructum.

XVIII. Est etiam haec poena propria mulieri (2) quae secundas nuptias: et quod liberis prioris matrimonii donavit, non possit revocare ob causam ingratitudinis, nisi sit atrocissima: si vellet si vitur ipsius insidiatu fuerint, aut impias manus intulerint, aut omnem substantiam ejus exortere moliti sint. Novell. XXII. cap. 35.

CAPUT TERTIUM.

De poenis mulieris quae intra annum luctus nubuit, aut adversus jusjurandum quod praestiterat.

XIX. *Vir confestim ex quo prius matrimonium*

solutum est, le. it. al. un. d. un. u. coram. Mod. et ceterum (ut jam supra vidimus lib. 3. Tit. de Bis. ca. not. inlum.) praestitutus est annus luctus praestituri: intra quod tempus si secundas nuptias contrahat, infamia notatur.

Praeter hanc infamiae poenam, alii adhuc subjecerunt poenis ex Constitutione Gratiani, Valentiniani et Theodosii. l. 1. Co. d. Secund. n. p.

Scilicet et 1.º Ut a lucris prioris matrimonii proventus e cadat: quae lucra cedat liberis ejus, si quis habet, aut etiam cum lib. nitibus aut collator. relictis usque ad secundam gratiam praemortui conjugis; sin, a fisco rin. locabatur.

2.º Ut secundo marito ultra tertiam partem suorum bonorum donare non possit.

3.º Ut ab extraneis nihil possit consequi mortis causa: id tamen quod ei relictum fuerit, non cedat fisco, sed pro non scripto habetur.

4.º Ut nec etiam ab intestato propriis cognatis ultra tertium gradum succedat.

Eadem repetuntur Novell. XVII. cap. 44. ex qua praeterea statuitur mulierem, si liberos non habet, posse a Principe impetrare remissionem infamiae et harum poenarum remissionem a Principe deprecari, nisi haec soboli dimidium facultatum suarum quas habuit quam convolvit, donet pure et pleno jure: quae res ad matrem non re. libunt nisi liberi omnes praemortui fuerint, et de his inter vivos aut testamento non disposuerint.

Idem prius statutum fuerat. l. 4. Co. Ad SC. Tertullian.

XX. Praevista Novella XVII. cap. 40. eisdem poenis et infamiae subje. it. mulierem quae etiam post annum luctus, adversus jusjurandum quod de iterum non nubendo praestiterat ad secundas nuptias convolvit: quarum remissionem pariter impetrare poterit, donando liberis dimidiam partem bonorum suorum.

Verum hoc jusjurandum quod mater ad capescendam liberorum suorum tutelam interponet. et poenis abbreviavit Novella XCII. cap. 2. quia totidem perjuris faciebat locum.

Scholium.

Praeter has poenas novissimo Jure Codicis et Novellitum introductis, quibus subje. it. mulier a l. secundam vota transvolans; sunt et aliae poenae quae etiam Jure Digestorum obinebant, vel de quibus alibi latius.

1.º G. 1.º Ut mulier dignitate et titulis prioris viri spoliatur: supra lib. 1. Tit. de Senatorib. N. 6. Quod confirmatum Novella XVII. cap. 36.

2.º Ut tutelam liberorum suorum amittat: de qua re infra, lib. 36. Tit. de Leg. tutorib. N. 12.

3.º Imo ut ipsi educatio liberorum prioris matrimonii senegetur: infra lib. 27. Tit. Ubi pupilli. educ. N. 2.

(1) Quatre pour cent: le denier 25.

(2) Recte Cujacius observat hanc poenam (ut et super-

iores) ad virum non porrigendas. Scilicet R. monorum metibus, major patri quam matri exhibebatur reverentia.

LIBER VIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

DE TUTELIS.

Ab actionibus quæ ex variis contractibus descendunt, proclivis est transitus ad illas quæ ex quasi-contractibus nascuntur. Est autem quasi-contractus species, Tutelæ vel Curæ administratio: ut vid. in *Instit. Tit. de Oblig.* quæ ex quasi-contract. Quapropter ea quæ ad Tutelæ Curationesque pertinent, in hoc libro et sequenti exponuntur. Exordioque sumpto a TUTELIS, generalia quædam circa hanc materiam in hocce primo Titulo præmittuntur.

I. TUTELA est, ut Servius definit, vis (1) ac potestas in capite libero (2), ad tuendum (3) eum qui propter ætatem suam sponte se defendere nequit, Jure Civili data (4) ac premissa. l. 1. PAUL. LIB. 38. AD ED.

TUTORES autem sunt qui eam vim ac potestatem habent: exque re ipsa nomen ceperunt. Itaque appellantur Tutores quasi tutores atque defensores; sicut Edicti dicuntur, qui ædes teneant. d. l. 1. § 1.

Tutela est munus publicum, quatenus publica auctoritate datur, nec nisi in eos cadit quos Lex voluit hujus muneris esse participes. Ceterum Tutela non est Republicæ munus (5) nec quod ad impensam (6) pertinet; sed civile (7). Nec provinciale (8) videtur, Tutelam administrare. l. 6. § 15. ff. de Excusat. MODESTIN. LIB. 2. EXCUSAT.

Tutela erat alia pupillorum, alia feminarum puberum.

(1) Hæc vis ac potestas in eo potissimum consistit, ut tutor accedente auctoritate sua actibus pupilli, qui alioquin essent inefficaces, efficaciam tribuat.

(2) Id est, capiti libero in caput liberum. Caput liberum cui Tutela competit, accipit dominicæ potestate solutum; servus enim nec Tutelæ nec alterius ejusmodi muneris civilis capax est. Caput liberum in quod Tutela competit, accipit hominem sui juris; qui non dominicæ solus sed et patriæ potestate liber ac solutus sit: soli enim patres-familias possunt esse in Tutela.

(3) Longe igitur differt potestas tutoris a patriæ potestate. Patriæ potestas, tota est in gratiam patris cui competit; ut pater in filium velut quoddam jus domini habeat, et per eum quasi per servum acquirat. Contra potestas tutoris, pupilli duntaxat gratia recepta est; in hoc ordinata, ut tutor pupillum tueatur.

(4) Jure Civile (id est, Legge XII Tab.) datur legitima Tutela; permittitur testamentaria. Quod ad Dativam attinet, ex alibi Legibus descendit.

(5) Nec enim spectat principaliter utilitatem Republicæ;

In Pandectis de Tutela pupillorum duntaxat agitur. Quæ ad feminarum Tutelam spectant, exponemus in Appendice ad calcem libri sequentis.

Rursus pupillorum Tutelæ triplex species: Testamentaria, Legitima, et Dativa; infra suo quæque Titulo. Hæc igitur de Tutela in genere; quærendumque, Qui in Tutela esse, Qui tutores esse possint, et Quando Tutela finiatur.

§ 1. Qui in Tutela esse possint.

II. In Tutela sunt pupilli. Pupillus est qui quum impubes est, desinit in patris potestate esse: aut morte, aut emancipatione. l. 239. ff. de Verb. signif. POMPON. LIB. SING. ENCLIRIDII.

Nec solus Civibus Romanis tutores dantur: Nam Lex Junia tutorem fieri jubet Latino vel Latinis impuberibus, eum qui etiam ante manumissionem ex Jure Quiritium fuit (9). ULP. FRAGM. Tit. 11. § 19.

III. Etiam Muto itemque mutæ impuberibus tutorem dari posse vetum est. l. 6. ULP. LIB. 38. AD SABIN.

De qua re tamen poterat videri dubium. Sed enim auctoritas eis accomodari possit; dubitatur (10)? Et, si potest tacuit, et mutò potest. Est autem verius (ut Julianus, libro 21 Digesto-

sed iudicare, quatenus publice omnium interest orbos ac pupillos defendi: unde *Ad curiam publicam pertinere* dicitur io l. 2. § 2. c. Divus ff. Qui pot. Tut.

(6) Quædam Republicæ munera sumptum irrogant. Tutelæ munus nullum sumptum tutori irrogat: nam quidquid impendit, Contrario Tutelæ iudicio repetit.

(7) Civilis aut Publici muneris appellatio magis patet, quam muneris Republicæ. PUBLICUM enim dicitur, quodcumque munus publica auctoritate deferretur; etiam si spectet utilitatem privatorum. CIVILE autem munera, latiori adhuc sensu dicuntur, quæcumque non nisi in cives cadunt; etiam illa quæ sponte pro aliis obuntur: ut Postulatio, munus Procuratoris Ad lites, Intercessio, etc.

(8) Provinciale munus, idem est ac munus Republicæ.

(9) Supple dominus: vel pro qui etiam, legendum ejus etiam. Upprimis loquitur de illo qui fuit dominus ex jure Quiritium. Sed nonne pater tutor est Latini impuberis quæ duntaxat in bonis habebat, qui eum manumisit?

(10) Munus autem Tutelæ in hoc potissimum consistit; ut tutor pupillo auctoritatem accomodet.

rum, scripsit) etiam tacentibus auctoritatem posse accommodari. *d. l. 6. § 1. sed an.*

Item Surdo impuberi poterit tutor dari. d. l. 6. § 3.

Item Ulpianus alibi ait : Furiosus et furiosus, et muto et surdo tutor vel curator (1) a Praetore vel Praeside dari poterit. l. 8. § 3. ff. de Tut. et curat. dat. Ulp. lib. 8. de OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

IV. Et qui de statu suo litigat, tutorem dari posse Pomponius scribit; et verum est; ut ea demum teneat datio, si liber est. *l. 17. ff. de Tut. et curat. dat. Ulpian. lib. 9. ad Ed.*

Et autem ejus status in suspensio est propter spem postliminii patris in ejus erat potestate, non datur tutor.

Hinc Ulpianus : Et cujus pater in hostium potestate est, tutorem dari non posse palam est. Sed si datus sit, an in pendenti sit datio quarti potest? Et non puto dationem valere. Sic enim post patris regressum recidit in potestatem, atque si nunquam pater ab hostibus captus fuisset. Imo curator substituitur (2) dari debet, ne in medio pereat. sup. d. l. 6. § 4.

Ventri tutor a Magistratibus Populi Romani dari non potest; curator potest. Nam de curatore constituendo, Edicto comprehensum est. *l. 20. ff. de Tut. et curat. dat. Modestinus. lib. 7. DIFFERENT.*

Enimvero tutor pupillo datur. Verum non est pupillis; qui in utero est. l. 161. ff. de Verb. signif. Ulp. lib. 7. ad Sabin.

§ 2. Qui possunt esse Tutores.

V. *Latinus tutor dari non potest; ut videb. Tit. seq. art. 2.*

A fortiori In servili conditione constitutum, tutorem vel curatorem a Praeside dari non posse, nullam habet Juris dubitationem. l. 7. Cod. Qui dare tutor. Dioclet. et Maximian.

Item cum Tutela publicum sit munus : Feminae tutores dari non possunt; quia id munus masculorum est : nisi a Principe, filiorum Tutelam specialiter postulent. l. 18. NERATIUS LIB. 3. REGUL.

Hinc Jure nostro Tutela communium liberorum matri testamento patris frustra mandatur; nec, si provinciae Praeses imperitia lapsus patris voluntatem sequendam decreverit, successor ejus Sententiam quam leges nostrae non admittunt, recte

sequitur. l. 26. ff. de Testam. tut. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

Igitur Jure Pauli-tarum Tutela plerumque (3) virile minus est. GAIUS LIB. 12. AD EDICT. PROVINC.

Jure autem Novellarum mater et avia habent Tutelam liberorum suorum citra ventum Prius ipsi. Novell. CXVIII. cap. 5.

VI. *Præter illos qui ex conditione suae personae sunt Tutela incapaces, alii ex causa morbi a gerenda Tutela prohibentur. F. G. Complura Senatus-consulta facta sunt, ut in locum furiosi, et muto, et surdi tutores, alii tutores dentur (4). l. 13. PAUL. LIB. 8. AD Sabin.*

Multo magis haec persona non possunt dari tutores. Et quidem Mutos tutor dari non potest, quoniam auctoritatem præbere non potest. l. 1. § 2. PAUL. LIB. 38. AD Ed.

Pariter Surdum non posse dari tutorem, plerumque (et Pomponius libro (6) ad Edictum) probant; quia non tantum loqui, sed et audire tutor debet. d. l. 1. § 3.

Minus autem audiens potest. l. 11. ff. de Legit. tut. PAUL. LIB. 16. AD PLAUT.

VII. *Item Militiae armatae muneribus occupatus, neque si legitimus sit, neque si ex testamento datus fuerit, nec alio modo (etsi voluerit) tutor vel curator fieri potest. Sed si errore ductus res administraverit, Negotiorum gestorum actione convenitur. l. 4. Cod. Qui dare tutor. PHILIPPUS.*

Justinianus etiam constituit ut omni dextrime inter dativos et legitimos tutores insuper habito (5), nullus posset esse tutor aut curator, antequam viginti annorum aetatem compleverit. l. 5. Cod. de Legit. tutel.

VIII. *Ex Novella LXXVII. cap. 1. qui pupilli creditor est aut jus pignoris in ipsis rebus habet, necnon qui pupilli debitor est, ab ejus Tutela (etsi ad Tutelam Legi vocaretur) prohibetur.*

Quod si hoc dissimulans Tutelam capessat; hanc penam patitur ut, si creditor esset, credito cadat; si debitor non possit ullam solutionem tempore administrationis suae factam obviare. d. Novell. cap. 3.

Qua ratione creditor pupilli ab ejus Tutela revocatur; eadem ratione tutor prohibetur, constante Tutela, aut etiam ea deposita, aliquarum illarum actionum revocationem adversus pupillum suum, sive ex causa emptionis, sive ex causa donationis in se suscipere : sin, tutorem actione

(1) Scilicet illis tutor datur si sint impuberes, curator si sint puberes.

(2) Interim curator bonis captivi datur; sed non idcirco tutor, ejus filio.

(3) Dicit plerumque; quia aliquando filiorum suorum Tutelam a Principe impetrant feminae, ut modo dictum est.

(4) His personis ipsi jure quidem dantur aut ex testamento aut ex Legge Tutela, cum non jure et ex personae

conditione incapaces sint. Verum cum ex facto, ex causa scilicet morbi, Tutelam gerere non possint, in eorum locum alii Tutores dandi sunt.

(5) Antea, Magistratus quidem non dabant Tutores nisi majores viginti quinque annis : sed legitimi Tutores erant, etiam minores viginti quinque annis, quomodo non gererent in id usque tempus; et interim curator dabatur qui res pupilli administraret, ut videre est in l. 19. § 1. ff. de Excusat.

cessa cadere, eamque rem fieri lucro pupilli. d. Novell. cap. 5.

Sane potest tutor, constante Tutela, ex causa hereditatis ipsi delata, creditor aut debitor pupilli sui fieri. Iurum Justinianus præcipit hoc casu curatorem ei adjungi. d. Novell. cap. 2.

Hæc omnia et circa curatores adolescentium et aliarum personarum obtinent. Mater tamen ab ea regula quæ creditores debitorum a Tutela summovet, excipitur Novella XCII.

§ 3. Quando finiatur Tutela.

IX. Liberantur Tutela masculi quidem pubertate. Puberem autem Cassiani quidem eum esse dicunt qui habitu corporis pubes apparet; id est, qui generatè potest. Proculei autem, eum qui quatuordecim annos explevit (1). Verum Priscus (2) cum puberem esse in quem utrumque concurrat, et habitus corporis, et numerus annorum (3). ULP. FRAGM. Tit. 11. § 28.

Justinianus Proculeianorum sententiam amplexus; Indecorum (inquit) observationem in examinaudarium pubertate rescentes; jubemus, quemadmodum feminæ post impletos duodecim annos omnimodo pubescere judicantur, ita et mares post excessum quatuordecim annorum puberes existimantur: indagatio corporis inhonestæ cessante (4). l. fin. Cod. Quando tut. vel curat. esse desin.

Jure Pandectarum, feminæ pubertate non liberantur Tutela (5); verum Jure novo liberantur; et eam voluit Justinianus astinari cuncto duodecimo completo (6). Instit. l. 22.

(1) Hoc hauserant Proculeiani ex stoicorum schola; qui adolescentium pubertatem; quatuordecim annis aestimabant: ut refert Plutarch. *Placit. Philosoph.* V. 24.

(2) Javolenus seilicet.

(3) Hinc Servius ad hunc Virgilii versum. *Æneid.* VIII.

Jam matava viro, jam plenis nubilis annis:

Non est iteratum, inquit; sed secundum Jus dictum, in quo et annorum ratio et habitus corporis ætas probatur.

Quom autem in hac sententiarum diversitate incertum esset pubertatis tempus; sine observandum parentes ipsos interdum testamento suo statuisset, quæ ætate sui liberi puberes haberi deberent. Cuius moris vestigia sunt in l. 4. §. ff. de Legatis 1.º l. 6. §. 2. ff. de Legatis 2.º et in l. 101. §. 3. ff. de Cond. et demonstr. Ex hoc etiam Jure quidam inteligi volunt quod ait Apostolus in Epistola ad Galat. IV. 1. 2. Quanto tempore hæres parvulus est. . . sub Tutoribus et auctoribus est usque ad profectum tempus a patre.

(4) Sunt qui Justinianum hic cum larvis pugnasse putant; nec nunquam apud Romanos hunc indecoram observationem et indagatorem inhonestum in usum fuisse. Sed ipsos Sabinianos, qui in pubertate corporis habitu aestimandum distinxerunt, ut ea de re Philosophice non præctice disputasse; aut hoc int. hæsisse de habitu corporis (id est, oris, qui ex vultu, barba, voce apparet; non de illa indelicata verandorum denudatione. Hinc constat jam longe ante Justinianum receptum esse ut in masculis pubertatis ætatis quatuordecim aestimaretur; quod jam Ulpiani tes-

X. Tutela Finitur non solum pubertate, sed etiam morte tutoris vel pupilli. l. 4. ff. de Tutel. et rat. distr. §. finitur autem. PAUL. LIB. 8. AD SABIN.

Enimvero Sciendum est, nullam Tutelam hereditario jure ad alium transire.

Sed ad liberos virilis sexus perfectæ ætatis descendunt legitime (7): cæteræ non descendunt. l. 16. §. 1. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROVING.

XI. Cum maxima capitis diminutio morti comparetur; hinc Item si in servitatem pupillus redigatur, utique finitur Tutela. l. 14. §. 1. PAUL. LIB. 37. AD SABIN.

Aliis quoque modis desinunt esse tutores; si forte quis ab hostibus fuerit captus (8), vel pupillus, vel tutor. d. l. 14. §. 2.

Si quis tutor non sit captus ab hostibus, sed missus ad eos quasi Legatus, aut etiam receptus ab eis, aut transfugiens (9): quia servus non efficitur, tutor manet. Sed interim a Præsidibus alius tutor dabitur. l. 15. ULP. LIB. 38. AD SABIN.

XII. Media quoque capitis diminutio tam tutoris quam pupilli Tutelam finiri, didicimus ex Institutionibus.

Circa minimam autem, distinguendum an ex parte Tutoris contingat, an pupilli.

Et 1.º Legitimam Tutelam capitis diminutione pupilli, etiam ea quæ salva civitate contingit, amitti nulla dubitatio est. l. 2. ff. de Legitim. tutor. ULP. LIB. 37. AD SABIN.

Item et de cæteris Tutelis dictum puta, ut ex ipsa definitione Tutelæ liquet; quæ est vis ac po-

pore prævaluisse videmus ex l. 5. ff. Qui testam. jac. poss. et diserte confirmatum videtur a Diocletiano et Maximiano in l. 4. Cod. de tu. in qua rescribitur eum qui annos quatuordecim egressus est, potuisse testamentum facere licet nondum vigoris emerisissent vestigia. Item Macrobius sub Honorio et Theodosio juniore scribit (*Saturnal.* VII. 7.): Secundum Jura publica duodecim annus in femina; et quatuordecim in puero definit pubertatis ætatem. Vid. Ravard. *Variar.* IV. 10. Heinecc. *Aniq. Rom.* l. 22.

(5) De qua infra in append. ad calcem libri 27.

(6) Pariter Lex Papia-Loppæ sub Augusto lata feminas eam ætate viri potentes aestimaverat. Dio-Cass. lib. 54.

(7) Hoc improprie dicitur: tutela enim quam defunctus habebat, morte ejus finitur; novam autem liberi ejus tutelam habere incipiunt jure proprio, utpote proximi agnati, non jure hereditario.

(8) Si tamen redierit, jure postliminii videbitur durasse tutela.

(9) Hoc accipere non de his qui transfugiunt animo proditoris aut animo non revertendi; hi enim jura civitatis amittunt: sed de his qui ad tempus sine dolo transfugiunt (forte ut vitent potentes inimicos quos in civitate habent) et animam revertendi conservant. D. Noudt hanc legem intelligit de eo qui missus est ad hostes ut ipsis dederetur, et quem hostes non receperunt; legitime missus ad eos quasi lege, aut etiam receptus ab eis: expunctus duobus verbis sequentibus aut transfugerit.

testas IN CAPITE LIBERO, id est in hominum sui juris.

Hinc Si adrogati sunt adhuc impuberes (vel deportati sint pupilli), tutores habere desinunt (1). l. 14. IUD.

2.^o *Quod spectat minimam capitis diminutionem tutoris; Si legitimus tutor capite minutus sit: desinendum est desinere eum esse tutorem; et locum esse iudicio TUTELLÆ, finita Tutela. l. 5. § 5. ff. de Legit. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Ceteræ autem Tutelæ non finiuntur; ut vid. supra lib. 4. Tit. de Cap. minut. A. 5.

Hinc et Filiumfamilias emancipatum, si Tutelam administret, etiam directo teneri Iulianus putat (2). l. 4. § 1. ff. de Tut. et rat. distr. PAUL. LIB. 8. AD SABIN.

Eæ Constitutione Anastasii; frater legitimam Tutelam fratrum ac sororum liberorumque ipsorum, capitis diminutione non auittit. l. 4. Cod. de Leg. tutel.

(1) Qui enim se dedit in adoptionem, desinit esse sui juris: unde in eo finitur tutela; quemadmodum et in eo qui deportatus est.

(2) Sensus est: Etsi post emancipationem administrare pergat Directa actione Tutelæ tenetur utpote verus tutor:

Iure autem Novellarum, agnationis jure sublato; dicendum est nullam Tutelam capitis diminutione minima tutoris finiri. Novell. CXVIII.

XIII. *Hactenus de capitis diminutione. Præterea si suspectus quis fuerit remotus, desinit esse tutor. l. 14. § 4. ULP. LIB. 37. AD SABIN.*

Sed et si ad tempus fuerit quis datus, tempore finito, tutor esse desinit. *d. l. 14. § 3.*

Sed et si ad certam conditionem datus sit; æque eventit ut desinat esse tutor, existente conditione. *d. l. 14. § 5.*

Si quis in locum absentis tutor fuerit datus, absente reverso finitur Tutela hujus subjecti tutoris.

Quæritur Quasitum est an hi qui in locum absentis Republicæ causa tutores dati sunt, mortuo illo tutore per evertent: an alii petendi essent? Paulus respondit, Eos qui in locum absentis dati sunt, non reverso eo, in eadem causa perseverare usque ad tempus pubeitatis (3). l. 12. PALL. LIB. 16. RESPONS.

non Utili; neque enim amisit Tutelam capitis diminutione quæ per emancipationem contingit.

(3) Nam proprio jure Tutor est; non vero duntaxat ipsi mandatur administranda Tutela quam habebat absens.

TITULUS II.

DE TESTAMENTARIA TUTELA.

POSTQUAM nonnulla de tutelis generaliter præmisserunt Pandectarum ordinatores titulo superiore; jam in hoc Titulo et sequentibus singulas Tutelarum species exponunt; et primo DE TESTAMENTARIA TUTELLA.

I. *Tutela Testamentaria ea est quæ ex parentis Testamento defertur.*

Testamento nominatim tutores dati confirmantur (1) Lege XII Tabularum his verbis; UTI LEGASSIT (2) SUPER PECUNIA (3) TUTELAVE SUÆ (4) REI; ITA JUS ESTO. Qui tutores Dativi (5) appellantur. ULP. FRAGM. Tit. 11. § 14.

Cura autem nulla Testamentaria est. Unde Modestinus: ETI EIDENAI, etc. [id est] Hoc amplius scire oportet quoniam curator Testamento neque a patre recte datur.

(1) Dixit confirmantur; nam longe vetustior est hæc Tutela; si quidem, ut ex Livio discimus, filio suo tutorem dederat Aeneas-Marcus Tarquinium-Priscum.

(2) Id est, disposuerit: legare est, Legis modo disponente.

(3) Pecunia hic accipitur pro bonis seu hereditate: l. 122. ff. de Verb. signif.

Sed datum assuetum est confirmari ab eo qui præest. l. 1. § fin. ff. de Confirm. tut. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.

Circa Tutelam Testamentariam videbinus 1.^o Quibus testamento tutores dentur; 2.^o Quis dari possit; 3.^o Quomodo detur: item quomodo testator Tutelam quam ascripsit, revocare possit; et quando videatur necne revocata; 4.^o Quando deferatur Testamentaria Tutela, et quis sit hujus delatæ effectus. Denique queremus de interpretatione scripturarum quæ tutoris dationem continent.

ARTICULUS I.

Quibus Testamento tutor detur.

II. *Nemo potest tutorem dare cuiquam nisi ei*

(4) Cum patria potestas esset veluti quoddam jus dominii, pater liberos suos quodammodo tutores suos annuerebat; et de eorum Tutela tanquam de re sua disponebat.

(5) Eo sensu quod a testatore dentur tutores Tameñ juxta frequentem Dativorum tutorum significationem, non hi tutores intelliguntur, sed illi qui ex auctoritate Legibus a Magistratu dantur tutores.

quem in suis (1) heredibus quum moritur habuit, habiturusve esset si vivisset (2). l. 73. § 1. de Reg. Jur. (3). M. SCEVOLA LIB. SING. OPON.

Nil refert autem cuius sexus sint quibus tutor datur. Nam l. ge XII Tabularum permissum est parentibus liberis suis sive feminini, sive masculini sexus, si modo in potestate sint, tutores Testamentario dare. l. 1. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROVINC.

Item scire debemus etiam posthumis filius vel nepotibus vel ceteris liberis, licere parentibus Testamentario tutores dare (3) : qui modo in ea causa sint, ut si vivo eo nati fuerint, in potestate ejus tutori sint (4), neque testamentum ruptum (5). d. l. 1. § 1.

III. Ita demum autem testator potest tutorem dare his quos in potestate habet, si post mortem ipsius in potestatem alterius recasuri non sint.

Hinc pergit Gaius: Item ignorandum non est, eum qui filium in potestate habebit, si nepoti tutorem dederit; ita recte dedisse videri, si nepos post mortem ejus in patris sui potestatem recasurus non (6) sit: quod evenit, si vivo testatore, filius in potestate ejus esse desierit (7). d. l. 1. § 2.

Et quidem Nec militem liberis recasuris in potestatem tutorem dare posse, a Divis Fratribus rescriptum est. l. 2. ULP. LIB. 2. AD SABIN.

IV. Qui filium et ex eo nepotem habebat, si nepoti tutorem dederit, habet disceptationem an aliquo casu non sit utilis datio? Ut puta; si proponas filium vivo patre decessisse, et nepotem ex eo successisse vivo avo. Et fortius dicendum est, Tutelam quoque e Legge Junia-Vellia (8) confirmatam. Nam et Pomponius libro 17, ex Sabino scripsit, Valere tutoris dationem: cum enim confirmatum sit testamentum, consequenter tutoris quoque datio valebit in eo Testamento scripta quod valet; id est, ubi nepos vel heres institutus (9) sit, vel nominatum exheredatus sit. l. 10. § 2. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

(1) Hoc liquet ex verbis Legis XII. Tabularum: *Tutela rei suae*. Solum liberi quos in potestate habemus, possunt dici *res nostrae*.

(2) Hoc refert ad posthumos; quibus ita demum quis tutorem dare potest, si in sit quos in potestate habuisset si jam nati fuissent quam mortuos est.

(3) Quae datio ita valet, si edatur partus.

(4) Idcirco si nepotes ex filio emancipato post emancipationem patris sui inventi concepti; his tutor Testamentario avari non potest: quia, etsi vivo avo nati fuissent, in potestate ejus nati non fuissent.

(5) Nam si praeteritis posthumis suis datas fuerit tutor, eum nascendo ruptum testamentum, corrumpet et Tutela quoque Testamentum contrahitur.

(6) Hoc sequitur ex Tutelae definitione: *In capite libero*.

(7) Cum enim filius per emancipationem jura familiae amisit, nepos ex eo in potestate retinetur, in hujus potestatem (utpote jam extraneae personae) non recidit.

(8) Vid. de hac re Tit. de Lib. et posth. infra lib. 28.

ARTICULUS II.

Quis Testamento tutor dari potest.

V. Testamento tutores hi dari possunt, eum quibus testamenti (10) factio est. l. 21. PAUL. LIB. 8. BELVETUM.

Et qui lem soli. Imo et observandum quod ait Ulpianus: Testamentum tutores dari possunt hi cum quibus Testamenti faciendi locus est; praeter Latium Junianum. Nam Latium habet quidem testamenti actionem; sed tamen tutor dari non potest: id enim Lex Junia prohibet. ULP. FRAGMENT. Tit. 11. § 16.

Jure autem Justiniano nulli sunt amplius Latini.

VI. Ex sententia Senatusconsulti Liboniani (11), tutor non erit qui se Testamento pupillo tutorem scripsit.

Cum autem patris voluntas hoc ipsum manum sua declarantis ambigua non esset; cum, quamvis alii tutores essent, curatorem (12) dandum respondi: nec admittendam excusationem quam Jure publico (13) habebat; quoniam promississe videbatur: nec ut suspectum (14) removeret. l. 29. PAPIN. LIB. 15. RESPON.

Consonat Paulus. Qui se filio testatoris impuberi tutorem ascripsit, etsi suspectus esse praesumitur quod ultro Tutelam videbitur affectasse; tamen si idoneus esse appareat, non ex testamento sed ex decreto tutor dandus est. Nec excusatio ejus admittitur, quia eum nisi se videtur voluntati testatoris. l. 18. § 1. ff. de Leg. Corn. de fals. LIB. 3. SENTENT.

VII. Maxime autem tutor inutiliter datur, qui, eo tempore quo dies relictae Tutelae cedit, hujus numeris esset incapax.

Hinc Verbis fideicommissi manumissus, non jure (15) tutor Testamento datur. l. 28. § 1. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

(1) Nam si praeteritis fuisset nepos, ruptum Testamentum; adeoque non potuisset valere Tutela hoc Testamento data.

(10) Vid. Tit. *Qui testam. fac. poss.* infra lib. 28.

(11) Quo infirmantur ea quae scriptor testamenti sibi ipse ascripsit.

(12) Datio non valet ipso Jure: verum propter evidentem voluntatem patris, confirmabitur a Magistratu datio tutoris, si solus fuerit a testatore datus. Quod si sint alii tutores, non erit tutor a Magistratu datus; sed potius his adjungetur tanquam curator. Cur autem non in tanquam tutor? Quia dum Testamentariae Tutelae locus est, non est Dative locus; et Tutorem jam habentem tutor non datur.

(13) Jure communi; puta quod haberet tres liberos, etc.

(14) Id est, ex eo non debet videri suspectus quod se tutorem scripsit.

(15) Tempore enim adit hereditatis quo Tutela deferretur nondum est liber, quoniam libertas ei debeatur; adeoque ut Tutelae incapax.

Non tamen omnino inanis erit hoc casu voluntas testatoris; sed hanc sequetur Prætor, confirmando tutorem in possessionem manumissus fuerit.

Hinc statim subjicitur: Post libertatem itaque redditam, ex voluntate testatoris ad Tutelam vocatur, d. §. 1.

Quod si jam alias tutor jure datus existebat; ille qui non jure datus est, non confirmabitur tutor, cum tutorem habenti tutor non datur, sed ut curator adjungatur.

Hinc Valerianus et Gallienus: Si pupillorum pater alienum servum de quo postulat, et tutorem esse voluerit et liberum; manente tamen alio tutore pupillis ante dato; et redimi et manumitti hunc apud Præsidentem provincie, et curatorem adjungere oportet. l. 5. Cod. l. h. tit.

VIII. Quod diximus, verbis fideicommissi manumissum in dicitur in testamento tutorem dicit, obtinet si pure datus sit. Ceterum et Servus alienus ita dari tutor potest: Si LIBER ERIT TUTOR ESTO. Quinimo, etsi pure (1) datus sit, videtur inesse (2) hæc conditio QUÆM LIBER ERIT.

Potest autem quis et extraneo servo defendere ex hac causa fideicommissariam libertatem (3). Quid enim interest, suum servum (4) an alienum tutorem scripserit? cum pupilli favore et publicæ utilitatis assumpta libertas sit in persona ejus qui tutor scriptus est. Potest igitur et huc fideicommissaria libertas defendi, si voluntas apertissime non refragetur. l. 10. §. 4. ULP. LIB. 36. AD SÆBIN.

Consonat quod rescribit Valerianus et Gallienus: Etsi non ascripta libertate testator servum suum tutorem filiis suis dederit; receptum est tamen, et libertatis et pupillorum favore, ut per fideicommissum manumissus cum videatur: et, si non suum proprium, sed alienum servum conditionem ejus sciens (5) tutorem ascripserit, æque fideicommissariam libertatem datam; nisi aliud evidenter defunctum sensisse appareat, Prudentibus placuit. l. 9. Cod. de Fideic. libert.

(1) Id est, quamvis si hoc tantum quod verba exprimitur spectetur, pure videatur datus.

(2) Facile presumitur adjecta. Leges autem precedentes intelligende sunt de casu quo ex circumstantiis locus non esset hinc presumptioni.

(3) Duo igitur subaudiuntur quom servus alienus tutor datus est: 1.º Condicio libertatis tacite ascripta donationi tutoris, at tunc denum datur quom liber erit, adeoque vultur e datur; 2.º Fideicommissum libertatis ipsi relictum.

(4) Supponit dubium non fuisse eum qui servum suum tutorem dedit, præsumi debere ipsi reliquisse libertatem. Hinc colligit eandem præsumptionem obtinere debere, et quom alienum servum tutorem dedit.

(5) Si enim credebatur liberum; præsumptio relicte libertatis locum habere non potest.

(6) Nota prænomen adjectum n. mibi servus.

(7) Ratio dubitandi, quia non est ejus ætatis ut tutor esse possit.

(8) Ex hoc textu concludit Hotomannus, Jure Digestorum directam libertatem tacite intelligi relictam servo proprio qui datus est tutor.

Justinianus servo testatoris, sine libertatis mentione tutorem dato, etiam directam libertatem asservit. Infit. Tit. Qui testament. tut. et l. pen. Cod. de Necess. hered.

IX. Cum servo proprio tutorem dato præsumatur relicta libertas, hinc occurrit hæc questio. LUCIUS TITIUS LIBERUS INSTITUIT FILIOS SUOS PUPILLARIS ÆTATIS, ESQUE TUTORES HIS VERBIS DEDIT: FILIIS MEIS TUTORES SINTO GAIUS GAIUS, ET PUGILUS (6), LIBROS: QUI ERIT LIBERTATUM NON DEDIT. Fuit autem Lucius Titus viginti quinque annos ætatis. QUæRO an possit libertatem sibi vindicare (7)? Paulus respondit, Quoniam placet cum qui a domino tutor datus est, libertatem quoque meruisse videri; eum quoque de quo queritur, in eadem causa haberi debere, et liberum quod non ab adita hereditate (8) esse, Tutela autem post legitimam ætatem (9) conerari. l. 32. §. 2. PAUL. LIB. 9. RESPONSO.

X. Quod de servo tam proprio quam alieno diximus, ita denum obtinet si cum testator sciverit esse servum.

Sed Si quis tutorem dederit filio suo servum, quem putabat liberum esse quam esset servus; is neque liber (10) neque tutor erit. l. 22. ULP. LIB. 45. AD EDICT.

Idem alibi. Si quis tutorem ideo scripserit, quia liberum putavit: certissimum est, neque libertatem peti posse, neque Tutelam libertatis præstationi participari. Et ita et Marcellus libro 15 Digestorum, et Imperator noster cum patre rescripsit. l. 24. §. 9. ff. de Fideic. libert. ULP. LIB. 5. FIDEICOMMISSORUM.

XI. Quod de servis dictum est, idem dicendum et de cæteris incapacibus qui capaces fieri possunt.

F. G. Si furiosus Testamento detur; si quidem QUUM FUREM DESIBIT, tutorem esse recte datum Proculus existimat: quod si datus sit pure, negat Proculus valere dationem. Sed est verius (quod

Contra ex l. 9. Cod. de Fideic. libert. modo supra vidimus fideicommissariam duntaxat ei præsumi relictam? Alii respondent eum Cujacio ad h. l. in arbitrio servi fuisse an directam sibi vindicaret libertatem, an fideicommissariam pereret ut in causa l. 56. ff. de Manumissis. Alii dicunt ambiguum fuisse tunc inter Jurisconsultos utra species libertatis relicta præsumi deberet: Valerianum autem et Gallienum amplecti esse sententiam eorum qui fideicommissariam duntaxat relictam præsumebant; Justinianum, eorum qui directam.

(6) Dices: Jure Dicitur estorom servus minor triginta annis qualis ille erat, te-tam nro manumissus, Latinum duntaxat libertatem consequatur: supra lib. 1. Tit. de Stat. hom. N. 39. Latini autem tutores esse non poterant; ut vidimus supra N. 5. Respondeo: Quomadmodum servus licet minor triginta annis civilem libertatem consequatur quom ex justa causa apud Consilium probata Vindicta manumittitur; ita et in hæc specie civilem libertatem consequatur, quia justa manumissionis causa est ut tutor sibi liberis testatoris.

(10) Certe enim non potest intelligi testator voluisse relinquere libertatem ei quom credebatur liberum.

et Pomponius ait) recte videri datum; et tunc fore tutorem quam sapere cepit (1). *l. 10. § 3. ULP. LIB. 30. AD SABIN.*

Et alibi similiter: Furiosus si tutor datus fuerit, potest intelligi ita dari quin suae mentis esse ceperit. *l. 11. ff. de Tutel. PAUL. LIB. 3. AD VITELIUM.*

XII. Fidius qui tutores testamento dari non possit.

Ceterum Testamento quolibet possumus tutorem dare, sive is Praetor, sive Consul sit; quia Lex XII Tabularum id confirmat (2). *l. 10. § 1. PAUL. LIB. 38. AD ED.*

Illud Quæro; An non ejusdem civitatis cives Testamento quis tutores dare possit? Paulus respondit, Posse (3). *l. 32. PAUL. LIB. 9. RESPONS.*

ARTICULUS III.

Quomodo tutor Testamento dari debeat; et an datus possit revocari.

§ 1. Quomodo dari debeat.

XIII. Si tutor Testamento dari debet, ut persona detur. Nam Certarum rerum vel causarum Testamento tutor dari non potest, nec deductis (4) rebus. l. 12. ULP. LIB. 35. AD SABIN.

Et, si datus fuerit, tota datio nihil valebit. *l. 13. POMPON. LIB. 17. AD SABIN.*

Quia personæ, non rei vel causæ datur. *l. 14. MARCIAN. LIB. 2. INSTITUT.*

Si tamen tutor datur rei Africanæ vel rei Syriacæ, utris datio est (5). Hoc enim Jure utimur. *l. 15. ULP. LIB. 38. AD SABIN.*

XIV. Sic etiam dari debet tutor, ut certus sit qui datur, et certi sint quibus datur.

Entinvero Tutor incertus dari non potest. *l. 20. PAUL. LIB. 38. AD ED.*

Similiter Tutor ita recte non datur: ILLI AUT ILLI FILIIS MEIS, UTRI EORUM VOLET, TITIUS TUTOR ESTO. Quid enim dicemus, si Titius constituere nolit nisi ex filiis tutor esse velit? *l. 23. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.*

Sed nec sufficit testatorem de certa persona sensisse, nisi constet de qua. Hinc Paulus in specie sequenti: «Duo sunt Titii; pater et filius: datus

(1) Sbauditor enim hæc conditio; quamvis, si sola verba spectentur, tutor pure datus videatur.

(2) Id est, Quia, cum Lex XII Tabularum expressè Tutelas Testamentarias confirmet; hæc Tutela (Testamentaria) videtur deferri ex auctoritate ipsius Legis: cui Legi subsunt et Praetor et Consul. Ceterum possunt se excusare: *Inst. Tit. de Excusat. Tutor. § 3.*

(3) In quo plus potest testator, quam Magistratus municipalis. Ratio est quod Tutela a Magistratu delata, vim suam mutatur ab auctoritate hujus Magistratus; quam non habet nisi in suæ civitatis cives. Tutela autem Testamen-

» est tutor Titius; nec apparet de quo sensis testator. Quæro quid sit Juris? respondit: Is datus est, quem dare se testator sensis: si id non apparet; Non Jus deficit, sed probatio. Igitur neuter est tutor. *l. 30. PAUL. LIB. 6. QUÆST.*

XV. Ceterum nil refert, ipso Testamento an Codicillis detur. Nam Testamento datos tutores accipere debemus, etiam eos qui codicillis testamento confirmatis scripti sunt. l. 3. ULP. LIB. 35. AD EDICT.

Nil refert etiam Jure novo, quæ lingua ascribitur tutor.

Nam Tutores etiam Græcis verbis licet in Testamentis reliquerit: ut ita tutores dati videantur ac si legitimis verbis eos testator dedisset. *l. 8. Cod. h. tit. THEODOS. ET VALENTIN.*

XVI. Tutorem autem et a certo tempore dare, et usque ad certum tempus licet; et sub conditione, et usque ad conditionem. l. 8. § 2. ULP. LIB. 34. AD SABIN.

Et quidem etiam Ita recte tutor dabitur; Titius, si volet, illi filio meo tutor esto. l. 23. § 1. AFRICAN. LIB. 8. QUÆST.

§ 2. Quomodo testator Tutelam quam ascripsit, revocare possit; et quando revocata intelligatur necne.

XVII. Tutor datus vetari tutor esse potest, vel Testamento vel codicillis. l. 8. ULP. LIB. 24. AD SABIN.

Ex eo autem solo quod aliquis tutor codicillis detur, non præsuntur Tutela adempta illi qui Testamento scriptus fuit. Sic enim rescribit Antoninus: Etsi a patre tuo Testamento jure tibi tutor datus, eo tempore quo heres extitisti, in rebus humanis fuit; tamen codicillis alius tutor recte datus est, et uterque propter voluntatem testatoris tutor est: nisi Testamento datum pater, alium codicillis dando reproberit; tunc enim posterior solus tutor erit. l. 2. Cod. h. tit.

Recte ergo Scævola consultus de testatore; Quomodo codicillis ideo alios tutores dare significasset; quoniam Testamento datos quosdam defunctos aut excusationem habere posse comperisset: an nihilominus qui eorum viverent, nec excusati essent tutores permanerent? respondit, Nihil proponi cur non permanerent. l. 34. SCÆVOLA. LIB. 10. QUÆST.

taria ex auctoritate ipsius Legis defertur: ut diximus in Not. præced.

(4) Puta: Tutor esto filio meo, præterquam in tali fundo.

(5) Quamvis enim regulariter tutor certæ rei non detur; tamen eo casu quo pupillus in diversis provinciis bona habet, cum vix posset idem tutor ea administrare, contra strictum Jus pro utilitate pupilli: cum receptum est, ut non quidem singulis rebus, sed singulis diversarum provinciarum patrimoniis singulis tutores dari possint. Et quidem etiam hoc casu, magis dividi videtur administratio tutelæ quam ipsa Tutela.

ARTICULUS IV.

Quando deferatur Testamentaria Tutela, et quis sit hujus delatæ effectus.

XVIII. Testamentaria Tutela, si quidem pure relicta est, eæ die aditæ hereditatis deferatur.

Si nemo hereditatem adierit: nihil valet ex his quæ Testamento scripta sunt. Si vero unus ex pluribus adierit: Tutelæ statim valet, nec expectandum erit ut omnes hereditatem adcaunt. l. 9. POMPON. LIB. 3. AD Q. MUCIUM.

Hoc ita, quum nulla dies aut conditio adjecta est inestæ dationi Tutoris. Sed si sub conditione fuerit tutor datus; deficiente conditione tutor non erit. l. 8. § 1. ULP. LIB. 24. AD SABIN.

Et quidem etiam illa conditio expectanda est, quæ natura inest: V. G. si tutor datus sit posthumus, infra Tit. de Eo qui pro Tutore. N. fin.

XIX. Jam vero de effectu delatæ Tutelæ Testamentariæ, ita Paulus: Tutoris non ab herede, sed a testatore profinus proficiuntur; simul atque aliquis heres extitisset. Nam et ipse heres tutor dari potest; et post mortem heredis tutor recte dari potest. l. 7. PAUL. LIB. 3. AD SABIN.

ARTICULUS V.

De interpretatione scripturarum quæ tutoris dationem continent.

XX. Si quis ita dederit, FILIIS MEIS TUTOREM DO; in ea conditione est, ut tam filiis quam filiabus dedisse videatur: FILIORUM enim appellatione et filia continentur. l. 16. ULP. LIB. 39. AD SABIN.

Hoc ita quum simpliciter dixit, FILIIS.

Ferum Servius ait; Si ita scriptum sit, FILIO FILIIQUE MEIS HOSCE TUTORES DO; masculis duntaxat tutores datos: quoniam [a] singulari casu, hoc FILIO, ad pluralem videtur transisse, continentem eundem sexum quem singularis prior positus habuisset. Sed hoc facti, non Juris habet questionem. Potest enim fieri ut singulari casu de filio senserit, deinde plenius omnibus liberis prospexisse in tutore dando voluerit: quod magis rationabile esse videtur. l. 122. ff. de Verb. signif. POMPON. LIB. 8. AD Q. MUCIUM.

XXI. Diximus, regulariter filiorum appellatione filias contineri. Quid si nepotes sint? An appellatione filiorum et ipsis tutores dati sint, videndum? Et magis est ut ipsis quoque dati videantur: si modo LIBEROS dixit. Cæterum si FILIOS, non continentur. Aliter enim filii, aliter nepotes appellantur.

Plane si POSTUMUS dederit; tam filii posthumi

(1) Posthumi; id est et nepotes et pronepotes posthumi.

(2) Ratio dubitandi, quia proprie posthumus non est nisi qui post mortem nascitur. Verum largiori significa-

quam ceteri liberi (1) continentur. l. 6. ULP. LIB. 39. AD SABIN.

Circa posthumorum appellationem queri etiam potest: Si posthumus dederit tutores, inique vivo nascantur; an datio valeat (2)? Et magis est, ut utilis datio fiat; etiamsi vivo eo nascantur. l. 16. § 5. ULP. LIB. 39. AD SABIN.

XXII. Interdum etsi qui generali appellatione qua testator usus est, continetur; tamen huic non videtur tutor datus, scilicet si testator de eo sentire non poterat.

V. G. Si quis, quum ignoraret se filium Titium habere, filiis tutores dederit: utrum his solis dedisse videatur quos in potestate scit, an ei quoque quem ignoravit se habere? Et magis est ut huic dedisse non videatur, licet nomen filiorum admittat et ipsum: sed quia de ipso non sensit, dicendum est cessare in personam ejus dationem. d. l. 16. § 3.

Proinde et si certus fuit filium dedidisse, qui supererat; idem erit dicendum. Nec enim videtur ei dedisse, quem obisse credebatur. d. l. 16. § 4.

Nil vetat autem testatorem sensisse videri et de captivis et de nascituris.

Igitur Si quis liberis tutores dederit, vel filiis, et habeat quosdam apud hostes; etiam ipsi dedisse videbitur, si non aliud aperte probetur testatorem sensisse. d. l. 16. § 2.

Item Si quis filiabus suis vel filiis tutores dederit, etiam posthumæ videtur dedisse; quia FILIÆ appellatione etiam posthuma continetur. l. 5. ULP. LIB. 14. AD SABIN.

XXIII. Hic queri potest an generali appellatione liberorum au filiorum, a quipolleet appellatio indefinita?

Putat Si quis filio tutorem dederit, et plures filios habeat: an omnibus filiis dedisse videatur? Et de hoc Pomponius dubitat. Magis autem est, ut omnibus dedisse videatur. sup. d. l. 16. § 1.

XXIV. Pertinet etiam ad interpretationem voluntatis ejus qui tutores liberis ascripsit, sequens quaestio. Tutoribus ita datis; LUCIUM-TITIUM TUTOREM DO; SI IS NON VIVIT, TUM GAIVUM-PLAUTIUM TUTOREM DO: Titius vixerat et Tutelam gesserat, deinde mortuus erat. Trebatius negat ad Plautium pertinere Tutelam, Labeo contra. Proculus, quod Labeo. Ego Trebatii sententiam probo, quia illa verba ad mortis tempus referuntur. l. 33. JAVOL. LIB. 8. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Item pertinet et quod ait Ulpianus: In tutelis testamentariis id sequitur quod novissimum est; et, si sæpius tutor datus sit (3), novissimum scripturam intuemur. l. 10. § 1. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Quocirca vide Regulam de interpr. tatione scripturarum invicem pugnantium: infra ad Tit. de Legatis. N. 201.

tionem, et qui post testamentum (licet vivo testatore) nascuntur, continentur.

(3) Putat si quis tutor pure in aliqua testamenti parte, idem sub conditione in altera parte datus sit.

TITULUS III.

DE CONFIRMANDO TUTORE VEL CURATORE.

I. **INA MIH ΔΕ, etc.** [*id est*] Ut ne de Confirmandis Tutoribus relinquamus indiscussum, pauca et de his scrutamur. *l. 1. MODESTIN. LIB. 6. LXCUSAT.*

Evidens hujus Tituli cum superiore connectio. Pertinet quippe ad Tutores qui testamento dati sunt: sed quia aut non jure dati sunt, aut ambigitur an jure dati fuerint; a Magistratu confirmandi sunt.

ARTICULUS I.

De confirmando eo Tutore qui inutiliter datus est.

§ 1. *Quando Confirmetur Tutor aut Curator inutiliter datus.*

II. **ΕΙΣΙ ΤΙΝΕΣ, etc.** [*id est*] Sunt quidam dati recte Tutores secundum testamentum; id est, et a quibus oportet, et quomodo oportet, et ubi oportet. Pater enim filiis vel nepotibus quos habet in potestate, recte dat Tutorem; sed in testamento. Si autem fuerit persona talis que non potest dare, velut mater, aut patronus, aut extraneus quis; aut persona qui non potest dari, velut si pater filio non existens in potestate aut filia (1) dederit; aut si dixerit, **PRECOR TE CURAM HABERE RERUM** (2); aut in codicillis non confirmatis dederit Tutorem, aut Curatorem (3): tunc quod deficit, repleti a Consulari potestate Constitutiones concesserunt; et secundum mentem Confirmari Tutores. *l. 1. § 1.*

Similiter Alexander rescribit. Neque per epistolam neque ex imperfecto testamento Tutorem recte dari indubitati Juris est. Sed voluntas patris in constituendis Tutoribus vel Curatoribus in hujusmodi casibus a iudice, ad cuius officium hac res pertinet, servari solet. Secundum que, vereri non debes ne tempus antequam Confirmareri, tibi cessit. l. 2. Cod. h. tit.

III. *Observandum, ita denum Confirmari Tutorem quem dedit, ut mater ceteraque persona que jure dandi Tutoris non habent, si pupillus fuerit ab ipsis institutus.*

Hinc Modestinus: Pater, herede instituto filio vel exheredato, Tutorem dare potest: mater autem

non nisi instituto, quasi in rem (4) potius quam in personam Tutorem dare videatur. *l. 4. ff. de Testam. tut. MODEST. LIB. 7. DIFFERENT.*

Similiter Alexander rescribit. Mater testamento filius Tutoris dare non potest, nisi eos heredes instituerit. Quando autem eos heredes [non (5)] instituerit; solet ex voluntate defunctæ datus Tutor a Præsibus Confirmari. Nullo vero ex his interveniente, si res pupillares, qui dati sunt, administraverint, Pro tutela actione tenentur. l. 4. Cod. de Testam. tut.

Quod de matre diximus, dic pariter de patre naturali. Nam Naturali filio (cui nihil relictum est) Tutor frustra datur; nec sine inquisitione Confirmatur. l. 7. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.

Quod si pater naturalis aliquid filio reliquerit, eique Tutorem dederit; tenetur, ex Constitutione Justiniani, Magistratus eum Tutorem Confirmare. Ita enim Justinianus: Naturalibus liberis providentes, damus licentiam patribus eorum in his rebus quas quocumque modo eis dederint vel reliquerint (scilicet intra profinitum nostris Legibus modum (6)) tit. de Donat. inter vir. et ux. N. 7, et Tutorem eis relinquere; qui debet apud competentem judicem Confirmari, et ita res gerere pupillares. l. 4. Cod. h. tit.

Idem dic de patrono. Nam si patronus vel quis extraneus impuberi quem heredem instituerit, Tutorem dederit, et extra ea nihil in bonis habeat pupillus: non male dicitur iudicium ejus sequendum esse; qui et personam ejus quem et Tutorem esse voluerit, novit; et impuberem ita dilexit, ut eum heredem institueret. l. 4. PAUL. LIB. SING. DE EXCUSATIONIBUS TUTELARUM.

IV. *Illud observandum quod, a quovis Tutor non jure datus sit, ita denum potest Confirmari Tutor, si non jam alium Praetor dederit. Sed potest dato adjungi ut Curator.*

Hinc Alexander. Si (ut proponis) pupillo cuius memisti, pater inutiliter testamento tutores dedit, et priusquam hi Confirmarentur, alii ab eo cuius interest dati sunt, id quidem quod jure gestum est revocari non potest. An autem qui iudicium

(1) Que pariter non sit in potestate.

(2) Que datio non valet: ut vidimus Tit. præced. N. 13.

(3) Pater nec Tutorem codicillis testamento non confirmatis dare potest, nec etiam confirmatis Curatorem.

(4) Id est, quasi magis bonis que ei reliquit quam persone que ipsius juri subjecta non est, dare videatur.

(5) Hac negatio expungenda est, ut recte monet Cujacius.

(6) Hoc a Triboniano additum videtur, referrique ad l. 2. Cod. de Naturali lib. que Arcadii et Honorii est supra lib. 54. Tit. de Donat. inter vir. et ux. N. 7. Justinianus ergo suas Leges hic appellat, quas Codici suo inseruit, licet ab aliis Imperatoribus promulgatas.

patris habent, Curatores (1) eidem pupillo constituti debeant; aditus competens iudex perspectis utilitatibus ejus astutabit. *l. 3. Cod. h. tit.*

§ 2. *Quæ observentur in Confirmando Tutore.*

V. *Interest an Tutor qui inutiliter datus est, a patre datus fuerit, an ab alio.*

KAI EAN, etc. [id est] Et si quidem pater fuerit qui dederit Tutorem; amplius nihil (ut plurimum) inquit (2) qui præest; sed simpliciter eum Confirmat. Si autem alius quis dederit, tunc inquit personam si apta sit. *l. 1. § 2. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.*

Similiter Papinianus: Si filio puero (3) pater Tutorem, aut impuberi Curatorem dederit (4); extra inquisitionem Prætor eos Confirmare debebit. *l. 6. LIB. 5. RESPON.*

VI. *Quod diximus, quum Tutor a patre scriptus est nihil inquiri, aliquam limitationem patitur. Sætenim in Confirmando Tutore, hoc Prætor inquirere debet an duraverit patris voluntas. Quod in facili est, si proximo mortis tempore Tutores non jure vel Curatores scripserit pater. Nam si ante annos: ut spatio medio potuerit facultatum dati non jure Tutoris a patre fieri dimittit, vel mortua ante celata vel ignorata emerit improbitas; aut inimicitie cum patre exarserunt. *l. 8. TRYPHONIN. LIB. 14. DISPUTAT.**

Vel cum fisco aliquem contractum damnosum miscuissent. *l. 9. PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITIONIBUS.*

Utilitatem pupillorum Prætor sequitur, non scripturam testamenti vel codicillorum.

Nam patris voluntatem Prætorita accipere debet, si non fuit ignarus scilicet eorum quæ ipsa Prætor de Tutore comperta habet.

Quid denique si postea de eo quem pater testamento codicillive non jure dedit, scripsit Tutorem esse nolle? Nempe non sequitur primam voluntatem Prætor, a qua pater discessit. *l. 10. TRYPHONIN. LIB. 14. DISPUTAT.*

VII. *Hactenus de Tutore aut Curatore quem pater non jure dedit. Is autem quem mater dedit, ex inquisitione Confirmatur.*

Unde Modestinus: Sed et inquiri in eum qui matris testamento datus est Tutor, oportet: cum a patre datus, quamvis minus jure datus sit, tamen

(1) Possunt adjungi Tutoribus datis tanquam Curatores duntaxat. Nam jam Tutorem habenti non datur Tutor.

(2) De pietate enim patris presumitur, ipsum omnem eorum adhibuisse in inquirendo de eo quem filius suis Tutorem dare voluit.

(3) Adeoque non jure solis enim impuberibus testamento dare Tutores Lex XII Tab. permisit.

(4) Lex XII. Tab. permisit dare Tutores, non Curatores. Reversus inverse legitur *Si filio impuberi pater Tutor*

sine inquisitione Confirmatur: nisi si causa propter quam datus videbatur, in eo mutata sit: veluti si ex amico inimicus, vel ex divite pauperior effectus sit. *l. 4. § 1. ff. de Testam. tut. MODESTIN. LIB. 7. DIFFERENT.*

Item docet Neratius: Mulier liberis non recte testamento Tutorem dat. Sed si dederit, decreto Prætoris vel Proconsulis ex inquisitione (5) Confirmabitur: ut satisfadit (6) pupillo Rem salvam fore. *l. 2. LIB. 3. REGUL.*

Sed et si Curator a matre testamento datus sit filii ejus, decreto confirmatur ex inquisitione. *l. 1. § 1.*

Item Alexander rescribit: Testamento matris Tutores dati excusare se necesse non habent; nisi decreto secundum voluntatem defunctæ, et quidem inquisitione habita, dati fuerint. *l. 1. Cod. h. tit.*

VIII. *Quod de matre diximus, idem dic de quovis alio præter justum patrem.*

Hinc Impuberiliberto patronus frustra Tutorem dabit, sed voluntatem ejus si fides inquisitionis congruat, Prætor sequetur. l. 28. § 2. ff. de Testam. tut. PAPIN. LIB. 4. RESPON.

IX. *Observandum superest quod in dando Tutores ex inquisitione, et in eum inquitur qui Senator est: et ita Severus rescripsit. l. 18. ff. de Tutor. et Curat. dat. ULP. LIB. 6. AD ED.*

§ 3. *Ad quam tutelæ speciem pertineat Tutor qui testamento inutiliter datus Confirmatur.*

X. *Tutor qui testamento inutiliter datus Confirmatur, Datus Tutor est, non Testamentarius.* Sed eos demum testamento datos accipere nos oportet, qui jure dati sunt. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 35. AD ED.*

ARTICULUS II.

De confirmando eo Tutore de quo ambigitur an utiliter datus sit.

XI. *Quum ambigitur an Tutor utiliter datus sit, quia de viribus testamenti in quodatus est disputatur; Confirmandus etiam est. F. G. Propter item infirmitatem testamenti ordinandam, exheredato filio, cui Tutorem pater jure dedit; eundem a Prætor Confirmari oportet. Eventus judicate rei declarabit, utrum ex testamento patris, an ex decreto*

rem aut puero Curatorem, etc. Servanda videtur lectio Florentina; cujus sensus est puero Tutorem datum Confirmandum esse, ut sit Curator; et vice versa impuberi Curatorem datum, Confirmari ut sit Tutor.

(5) Non quia minus presumatur de pietate matris quam patris; sed quia æstimatæ an quis ad tutelam sit idoneus, virilis animi est; ut dicitur in *l. 4. § 4. ff. Qui pot. Tut.*

(6) Hoc commune est omnibus qui ex inquisitione dantur: ut videtur infra *Tit. de Adm. Tut.*

Prætoris auctoritatem acceperit (1). *l. 26. § 2. ff. de Testam. tit. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.*

Idem fiet si intestatum decessisse patrem pupilli nomine defendatur, falsumve testamentum nomine pupilli dicatur: etsi patruus extet, legitimus Tutor futurus ab intestato; quia TUTOREM RAELENTI, TUTOR DARI NON POTEST. NAMI COMMODIUS ipse qui scriptura continetur, a Prætoris dabitur; ut sine ullo litis præjudicio (2) justus Tutor autem pupilli ad eam litam fiat. *l. 27. ff. d. tit. TRYPHON. LIB. 14. DISPUT.*

(1) Si enim rescindatur testamentum ut inofficiosum, cum rescisso testamento omnia quæ in eo continentur corrumpantur, tutela testamentaria corrumpitur; adeoque hic Tutor ex decreto Prætoris suam auctoritatem accepisse videbitur.

(2) Legitime tutela locus esse non potest, quandiu po-

Similiter Si pater exheredate filie Tutores dederit, et testamentum ejus ruptum dicatur nato posthumo; commodissimum est, eosdem Tutores pupillæ dari ad petendam intestati hereditatem. *l. 31. ff. d. tit. SCEVOLA LIB. 4. QUÆST.*

XII. Jure Novellarum jam non est opus hac Confirmatione quæ Testamentum pronuncietur inofficiosum, cum sola eo casu institutio corrumpatur.

test esse locus testamentarie. Igitur quandiu de viribus testamenti ambigitur, non debent admitti Legitimi Tutores. Fieret enim præjudicium juri testamenti de quo lis est. Nullum autem fiet præjudicium liti, si is qui in hoc testamento scriptus est, non ex testamento sed ex Magistratus Confirmatione ad tutelam admittatur.

TITULUS IV.

DE LEGITIMIS TUTORIBUS.

A Tutoribus qui testamento dantur, transitus fit in hoc Titulo ad secundam tutelæ speciem; scilicet Legitimorum: de qua videndum 1.º Qui sint Legitimi Tutores; 2.º Quando huic tutelæ locus sit; 3.º Quoties deferri possit.

ARTICULUS I.

Qui sint Legitimi Tutores.

I. Legitimos Tutores nemo dat, sed Lex duodecimi Tabularum fecit Tutores. *l. 5. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Per eminentiam autem Legitimi dicuntur, qui ex Lege XII Tabularum introducuntur. *ULP. FRAG. Tit. 11. § 3.*

Generaliter enim Legitimi Tutores sunt qui ex Lege aliqua descendunt. *d. § 3.*

Huc pertinent, agnati, patronus, patronique liberi; parens manumissor, ejusque liberi; de quibus singulis agemus. Queremus 4.º quid in his personis requiratur ut possint esse Legitimi Tutores; 5.º An etiam cognatis deferatur tutela. Denique videbimus de nova tutelæ Legitimæ specie quæ ex Constitutione Valentiniiani et Theodosii, matri deferatur.

§ 1. De Agnatis.

II. Legitimæ tutelæ Lege XII Tabularum agnatis

(1) Consanguinei dicuntur fratres ex eodem patre.

(2) Qui speciali nomine dicitur consanguineus.

(3) Frater meus, est patruus hujus impuberis; nepos autem, illi est ex fratre nepos; uterque illum tertio agnationis gradu contingit.

delate sunt, et consanguineis (1). *l. 1. ULP. LIB. 14. AD SABIN.*

Verba Legis sunt: AST SI INTESTATO MORITUR CUI SUUS HERES IMPUBES ESCIT, AGNATUS PROXIMUS TUTELAM NANCISCITOR.

Sunt autem agnati qui per virilis sexus personas cognatione juncti sunt, quasi a patre cognati: veluti frater eodem patre natus (2), fratris filius neposve ex eo; item patruus, et patruus filius, neposve ex eo. *l. 7. GAIUS LIB. 1. INSTITUT.*

Adde; quandiu non sunt capite minuti. Hinc Diocletianus et Maximianus: Ad agnatos pupilli juro Legitimo sollicitudinem tutelæ pertinere, nisi capitis diminutionem sustinuerint, manifestissimum est. l. 2. Cod. h. t.

III. *Agnatis tutela defertur qui proximi sunt. Porro Proximi appellatione, etiam ille continetur qui solus est. l. 155. ff. de Verb. signif. LICINIUS-RUFINUS LIB. 7. REGUL.*

Quod Si plures sunt agnati, proximos tutelam tuteiscitur; et, si eodem gradu plures sint, omnes nanciscuntur. *l. 9. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROV.*

Igitur Si reliquos filium impuberem, et fratrem et nepotem ex alio filio; constat utrosque esse Tutores (3), si perfectæ ætatis sunt (4): quia eodem gradu sunt. *l. 8. PAUL. LIB. 38. AD ED.*

Proximos autem agnatos accipimus, non solum quos nullus omnino agnatus, sed et quos nullus hujus muneris capax antecedit.

(4) Hæc verba *Si perfectæ ætatis sint*, videntur adjecta a Triboniano propter decisionem legis 5 Cod. h. t. quæ nemo Legitimus tutor est ante annum ætatis 25.

V. G. Agnato propriè feminæ, quomòdiu sit impuberis agnati tutor, non obicitur. Ideoque patitur sororem consanguineam habentis fratri filii Legitimus erit Tutor; nec auita patris hereditas, vel matertera fratris filius ne sint Tutores o stat. *L. 10. HEREDITARIAS. LIB. 2. JURIS EPITOMARI M.*

Hinc Interdum alibi et hereditas, alibi tutela; ut puta, si sit consanguinea pupillo: nam hereditas quidem ad agnatum pertinet, tutela autem ad agnatum, sup. d. l. 1. § 1.

Consumat Regula Juris: Quo tutela reddi, eo hereditas pervenit; nisi quum feminæ (1) heredes intercedunt. l. 13. de Reg. Jur. Q. M. SERVOLA LIB. SING. OPÓN.

Divinus proximum esse agnatum quem nullas hujus numeris capax antecedit: adde, aut antecedere speratur.

Enimvero Si apud hostes sit frater inferioris gradus agnato tutela non defertur. Nam et si patronus apud hostes sit, patroni filio tutela non defertur; sed intromittitur a Prætorè datur. *l. 1. § 2. ULP. LIB. 14. AD SABIN.*

§ 2. De Patrono et patroni liberis.

IV. Lege defertur tutela Item patronis; id est, his qui ad Legitimam hereditatem admitti possint. Hoc summa providentia: ut qui sperarent hanc successionem idem tuerentur bona ne dilapidarentur. *l. 1. § 1. item patronis.*

Et quidem Tutela Legitima quæ patronis defertur et Lege XII Tabularum, non quidem specialiter vel nominatim delata est, sed per consequentias (2) hereditatium quæ ex ipsa Lege patronis date sunt. l. 3. ULP. LIB. 38. AD SABIN.

Patronis tamen Interdum etiam sine hereditate tutela defertur, interdum hereditas sine tutela: ut puta in eo qui laetitavit, cum servum suum rogatus esset manumittere. Nam generaliter Divus Pius recepit Aurelio-Basso, jus patroni eum non habere; his verbis: « PLANE tergiversatio eorum qui » subvertere fideicommissam libertatem velint, eo » modo puniatur, ne jus patroni acquirant in eo » quem liberum esse nolunt ». Idem erit, si filia assignatus libertus sit: tutela quidem apud fratres

remanebit, ut Marcellus notat; Legitima autem hereditas ad sororem pertinet. *d. l. 1. § 3.*

Item in Libertis, si sit patrona et patroni filia. Nam tutela patroni filius, hereditatem patrona obtinebit. Tantummodo erit, et si sit patroni filia et nepos. *d. l. 1. § 1. § item in libertis.*

V. Utriusque autem servus libertis patronus debet esse Tutor. Nam LIBERTI appellatio, etiam libertam contineri placuit. l. 172. ff. de l. erb. signij. ULP. LIB. 38. AD SABIN. (3).

VI. Quibuscumque patroni tutela defertur. Ergo manumissor ex Lege XII Tabulæ cum Tutor est, sive sponte manumiserit, sive etiam compulsus ex causa fideicommissi manumiserit. *sup. d. l. 3. § 1.*

Sed etsi hac lege erit ut manumitteret, et ex Constitutione Divi Marci ad Audilium-Victorium (4) pervenit ad libertatem; dicendam est, Tutorem esse. *d. l. 3. § 2.*

Plane si forte ex Rubiano (5) Senatusconsulto pervenit ad libertatem, non habet Tutorem eum qui rogatus est (6); sed Orcinus (7) libertus effectus ad familiam testatoris pertinebit: in qua specie incipit tutela ad liberos patroni pertinere, quæ ad patronos non pertinet. Quod quidem in omnibus Orcinis libertis locum habet, testamento manumissis. *d. l. 3. § 3.*

VII. Liberis etiam patronorum tutela defertur: nimirum si nullus supersit patronus hujus numeris capax. l. 1. G. Sed si omnes patroni decesserint, tunc tutela ad liberos eorum incipit pertinere. *d. l. 3. § 6.*

Sed si aliqui ex patronis decesserint, tutela penes ceteros patronos est; quamvis ille filium reliquerit (8). Sed et si ab hostibus fuerit captus, interim soli compatroni Tutores sunt. Simili modo et si inservitutum redactus sit, apparet ceteros esse Tutores. *d. l. 3. § 5.*

VIII. Quod autem diximus, nullo patrono superstitè, liberis patronorum deferrè tutelam, sic accipie: ut qui inter liberos in propiori gradu sit, preferatur.

Proinde si alter ex patronis filium, alter nepotem reliquerit; utrum ad solum filium, an vero et ad nepotem tutela pertineat, quia et nepos in fa-

(1) Solas feminas excipit; non masculos impuberes, qui ante Justinianum erant legitimi Tutores: quamvis admissio ipsi, donec ad legitimam ætatem pervenissent, denegaretur.

(2) Cum Lex eius ad commodum hereditatis vocet, videtur tacite eos ad onus tutelæ vocare: cum æquam sit apud eos esse onera, apud quos sunt commoda.

(3) Ad legitimas patronorum tutelam hanc legem pertinere, ejus inscriptio demonstrat; petita ex eodem libro unde lex 3. *l. tit. N. præced.* Constat, item ex Indice Labitti, fragmenta omnia quæ supersunt ex eodem Ulpiano Libano 38 AD SABIN, versari circa tractationem de Tutelis: quia l. 6. l. 15. ff. de Tutelis, l. 10. l. 15. de Testam. tutel. l. 3. de leg. Tut., etc. *Vid. indicem Labitti.*

(4) Qua constituit ut, si captor servum intra tempus quo ex lege contractus manumittendus erat, non manumitt-

serit; servus tempore elapso, ipso Jure perinde ac si manumissus fuisset pervenit ad libertatem. De qua re vid. Tit. *Qui sine manumissis.* infra lib. 40.

(5) De quo vid. Tit. de Fideic. libert. infra lib. 40.

(6) Non habebit illum Tutorem tanquam patronum: verum poterit illum habere Tutorem una cum ceteris testatoris filiis, tanquam patroni filium; ut mox dicitur.

(7) Qui ex Rubiano Senatusconsulto pervenit ad libertatem (dum heres qui rogatus erit manumittere, in eam facit libertati) non est libertus heredis qui eum manumittere voluit; sed Orcinus, id est ipsius defuncti, quasi directam libertatem accepisset: ut videb. sup. de Tit. de Fideic. libert.

(8) Idem observatur circa hereditatem liberti; ut videb. Tit. de Bonis libertor. infra lib. 38.

milia patris sui proximus est? Hoc apparbit ex legitimis hereditatibus. Legitima autem hereditas ad solum filium pertinet: ergo et tutela ad solum filium descendit; post filium, tunc ad nepotem. *d. l. 3. § 7.*

§ 3. *De Manumissore filii, et liberis hujus manumissoris.*

IX. Qui liberum caput mancipatum sibi (1) vel a parente (2) vel a coemptore (3) manumisit, per similitudinem patroni (4) Tutor efficitur: qui Fiduciarius (5) Tutor appellatur. ULPIAN. FRAGMENT. *Tit. 11. § 5.*

Et alibi. Si parens filium vel filiam vel nepotem vel nepotem vel deinceps, impuberes quos in potestate habeat, emancipet; vicem Legitimi Tutoris sustinet. *sup. d. l. 3. § fin.*

Nota: Quo defuncto, si liberi perfectæ ætatis existant, fiduciarii (6) Tutores fratris vel sororis efficiuntur. *l. 4. MODESTIN. LIB. 4. DIFFERENT.*

§ 4. *Quid requiratur in iis quibus Tutela Legitima defertur, ut Tutores esse possint.*

X. Hi omnes quos enumeravimus, ita demum Legitimi Tutores erunt si sint hujus muneris capaces: qui autem sint capaces necne, vidimus supra *Tit. de Tutela. § 2.*

F. G. Si duo pluresve manumittant, omnes tutores sunt. Sed si mulier sit inter manumissores, dicendum est solos masculos fore Tutores. *sup. d. l. 3. § 4.*

Item Surdus et mutus nec Legitimi Tutores esse possunt, cum nec testamento nec alio modo utiliter dici possint. *l. 10. § 1. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS PRUDENT.*

§ 5. *An Cognatis Lege deferatur Tutela.*

XI. Cum cognatis hereditas Jure Civili non deferretur, hinc Diocletianus et Maximianus: Ad avunculos nec masculorum tutelæ ex Lege XII Tabularum deferuntur: cum solummodo patris

si non se excusaverint, id jus tributum sit. *l. 1. Cod. h. tit.*

Ex Constitutione autem Anastasii; frater emancipatus, ut ad hereditatem, ita et ad tutelam fratris aut sororis admittitur; agnatisque inferioris gradus preferuntur. *l. 4. Cod. h. tit.*

Jure Novellarum: discriminine inter agnatos et cognatos sublato, cognatis hodie Legitima defertur tutela.

§ 6. *De nova Tutelæ Legitimæ specie quæ matri defertur.*

XII. *Ex Constitutione Valentiniani, Theodosii. et Arcadii. Legitimæ quardam tutelæ species matri defertur; quæ tamen differt a cæteris. Nam cæteri Legitimi Tutores sola Legis virtute, deficiente testamentaria tutela, Tutores existunt: mater autem ex Imperatorum illorum Constitutione tutelam non habet, nisi declaraverit se velle hanc tutelam suscipere, et apud Acta juraverit se non convoluturam ad secundas nuptias.* *l. 2. Cod. Quando mulier tutel.*

Ita denum etiam ex illa Lege matri tutela defertur, si aut nulli sint testamentarii Legitimæ Tutores, aut fuerint excusati vel remoti. *d. l. 2. Cod. h. tit. illud.*

Justinianus hanc legem porrigi voluit etiam ad matres illegitimatorum liberorum; sancivitque ut præterea Senatusconsulto Iuliano apud Acta renuntiantes, bona sua huic tutelæ supponerent. *l. fin. Cod. d. tit. et Novell. I. XXXIX.*

Ex Novella autem XCII. cap. 2. ne detur perjurii occasione, matres Actis citra jusjurandum Senatusconsulto Iuliano et secundis nuptiis renuntiant: cæterum si postea convolent, removeantur.

Ex Novella CXXVIII. cap. 3. mater et avia in tutela filiorum aut nepotum suorum omnibus Legitimis præferantur.

ARTICULUS II.

Quando Legitimæ Tutelæ locus sit.

XIII. *Legitimæ tutelæ locus est, quum testamentaria deficiit.*

(1) Filius, ut emanciparetur, per imaginario emptori mancipandus totiesque manumittendus erat. Prima et secunda vice manumissus, recidebat in potestatem patris; tertia, liberabatur sibi juris, sed quasi libertus ejus cui mancipatus fuerat. Pierumque autem conveniebat inter patrem et imaginario emptorem, ut emptor hunc filium sibi pro terra vice mancipatum non manumitteret; sed patri remaneret, ut a patre manumitteretur: quod pactum vocabatur *Fiducia*. Alii præter filium liberi, filie scilicet et nepotes et deinceps, semel duntaxat erant ita mancipandi et manumittendi. Vid. supra lib. 1. *Tit. de Adopt. et emanc. ip.*

(2) Quo casu emptor imaginarius, Tutor efficitur.

(3) Id est, ab imaginario filii emptore sibi parenti remanipatum quo casu parens ipse fit Tutor.

(4) Cum enim eum manumittendo efficiat eum sui juris; est in statum patroni: sive parens ille sit, sive emptor imaginarius.

(5) Obtinuit tamen ut parens qui emancipasset filium, etiam diceretur Tutor Legitimus: ut vid. in Institutionibus.

(6) Atque filius patroni, Legitimus Tutor est: cur ergo non et ita appellabuntur liberi parentis manumissoris? Ratio dispartitæ est, quod patronus transmittit ad liberos suos jus patronatus quod habet in libertum; quemadmodum et dominum transmississet, si eum non manumississet: at parens qui emancipavit filium, sicut non transmississet patriam suam potestatem, ita nec jus quasi-patronatus transmittit ad liberos quos in potestate retinuit. Cum igitur hi nullum jus patronatus habeant in fratrem suum, non possunt dici ejus Legitimi Tutores: sed defectu alterius nominis, dicuntur *Fiduciarii*. Denique patroni liberi per consequentiam hereditatis legitime liberti que ipsi defertur, hinc huic patri sui liberti Legitimi Tutores: cum autem fratrilus legitima fratris sui emancipati hereditas non deferatur, non possunt dici ejus Legitimi Tutores.

Unde Paulus : Testato parente mortuo, agnatio defector tutela. Intestatus autem videtur, non tantum is qui testamentum non fecit, sed et is qui testamento liberis suis Tutores non dedit : quantum enim ad tutelam pertinet, intestatus est.

Idem die natus, si Tutor testamentario datus adhuc filio impubere manente decesserit. Nam tutela ejus ad agnatum revertitur. l. 6. PAUL. LIB. 38. AD ED.

Similiter Ulpianus : Quod si Tutor testamentario datus decesserit, ad Legitimum tutela relit, quia hic Senatusconsultum (1) cessat. l. 11. § 3. ff. de Testament. tut. ULP. LIB. 37. AD SABIN.

Plane si duo pluresve fuerint Tutores testamentarii, in locum ejus qui decessit vel in civitate esse desit, poterit dari alius (2).

Ceterum si nullus supervit, vel in civitate sit; Legitima tutela succedit. d. l. 11. § 4.

XIV. Observandum 1.^o non videri defecisse tutelam testamentariam ut Legitimæ locus sit, donec speretur aliquis ex testamento tutor.

Hinc Si quis sub conditione vel ex die Tutorem dederit; medio tempore alius Tutor dandus est, quamvis Legitimam Tutorem pupillus habeat (3). Sciendum est enim, quandiu testamentaria tutela speratur, Legitimam cessare. d. l. 11.

Pariter Si hereditas nondum adita sit, ex qua Tutor speratur; verius est alium Tutorem posse dari, quasi nondum sit, sed (4) speretur. l. 10. ff. de Testam. tut. ULP. LIB. 36. AD SABIN.

Observandum 2.^o tunc demum esse locum Legi-

timæ tutelæ, quam testamentaria ipso Jure defecit, non quam facto Magistratus.

Hinc Ulpianus : Et si servus ad testamentarium devoluta fuerit tutela, deinde excusatus sit Tutor testamentarius; adhuc dicimus in locum excusandi dandum, non ad Legitimum Tutorem redire tutelam. sup. d. l. 11. § 1. d. ut.

Idem dicimus et si fuerit remotus. Nam et hic idcirco abit ut alius detur (5). d. l. 11. § 2.

ARTICULUS III.

Quoties deferri possit Legitima Tutela.

XV. Pluries deferri potest Legitima tutela; scilicet si proximi agnati quibus delata fuit, pupillo adhuc impubere mortui fuerint.

Non tantum autem morte, verum etiam capitis diminutione, successio debet in Legitimam tutelam admitti. Quare si proximior capite diminutus est; qui post eum est, succedit in tutelæ administratione. l. 3. § 9. ULP. LIB. 38. AD SABIN.

Secus est; si in his qui primo gradu sunt tutela Legitima defecerit, non ipso Jure, sed facto Magistratus.

Unde Quæri potest : Si patroni filius sit remotus vel excusatus, an nepoti tutela deferatur? Et Marcellus in ea sententia est, ut succedi non posse scribat; idcirco enim abierunt tutela ut alii in locum eorum denter, non ut successio admittatur (6). u. l. 3. § 8.

(1) Ex Senatusconsulto in eam rem facto (quodnam filius sit, ignoratur) dantur Tutores in locum testamentarii tutoris qui ab administratione prohibetur. At quam decessit, nullasque adeo testamentarius Tutor superest, non est hinc Senatusconsulto locus.

(2) Quandiu enim vel unus testamentarius remanet aut speratur, Legitimæ Tutelæ locus esse non potest, cum non defecerit testamentaria.

(3) Id est, quamvis existant qui essent Legitimi Tutores, si testamentaria defecerit.

(4) Ita restituenda lectio. Male vulgo, nec speretur.

(5) A Magistrato : qui proinde *Dativus* erit. Ratio est, quia Magistratus potest quidem tutorem Testamentarium ab administratione Tutelæ excusare aut removere; et non potest ipse et nomen Tutoris quod Lex ei dedit, adimere; nec enim Magistratus potentior esse potest ipsa Lege. Cui igitur quantum ad substitutorem tutor adhuc sit, qui excusatus aut remotus est; non videtur testamentaria Tutela ipso Jure deficere : adeoque Legitimæ locus esse non potest.

(6) Similis ratio hic in Tutela Legitima, que in Not. præced. in Testamentaria.

TITULUS V.

DE TUTORIBUS ET CURATORIBUS DATIS AB HIS QUI JUS DANDI HABENT; ET QUI, ET IN QUIBUS CAUSIS SPECIALITER DARI POSSUNT.

EXPOSITIS duabus prioribus Tutelæ speciebus, jam de tertia que *DATIVA* appellatur. Simul tractatur et de Curatoribus; sive iis qui aut in onem rem, aut ad certas causas impuberibus dantur; sive qui puberibus minoribus viginti quinque annis potentibus et desidentibus dantur. Cum enim hæ Curationes sint *Dativæ*, harum tractionem cum Tutelis *Da-*

tivis recte conjungi existinaverunt Pandectarum ordinatores.

Videndum 1.^o de Tutela et Cura *Dativa* in genere; 2.^o De variis speciebus Tutorum et Curatorum *Dativorum* qui impuberibus dantur, necnon de Adjutoribus tutelæ; 3.^o De Curatoribus puberibus.

ARTICULUS I.

De Tutela aut Cura Data in genere.

I. Tutela Dativa est, quae a Magistratu datur.

De hac Tutela specie ita Hermogenianus: Si quatuor aut ex inquisitione recte datus sit Tutor, quatuor haec consideranda sunt: an hic dederit, qui dare potuit; et ille acceperit, qui fuerat dandus; et si datus, cuius dandi facultas erat: et pro tribunali Decretum interpositum. l. 7. § 1. ff. de Conferunt. tut. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.

§ 1. Qui dare Tutores possint.

II. Tutoris datio neque imperii (1) est, neque jurisdictionis (2); sed ei soli competit cui nomen iudicium hoc dedit vel Lex, vel Senatusconsultum, vel Princeps. l. 6. § 2. ff. de Tutelis. ULP. LIB. 38. AD SAEIN.

Lex Attilia (3) jubet mulieribus pupillive non habentibus Tutores dari a Praetore et maiore parte (4) Tribunorum plebis: quos Tutores, ATTILIANOS vocamus. Sed quia Lex Attilia Romae tantum locum habet, Lex Julia et Titia (5) prospectum est ut in provincia quoque similiter a Praesidibus eorum dentur Tutores. ULP. FRAGM. Tit. 11. § 10.

Igitur sive Proconsul, sive Praeses; sive etiam Praefectus Aegypti, sive Proconsulatum obtinent provinciae, vel temporis causa (Praeside defuncto), vel quia ipsi provincia regenda commissa est; Tutorem dare possunt. l. 1. ULP. LIB. 39. AD SAEIN.

Legatus quoque Proconsulis, ex Oratione Divi Marci Tutorem dare potest (6). d. l. 1. § 1.

Quoniam Jus dandi Tutores datum est omnibus Magistratibus municipalibus (7); eoque Jure

utimur: sed illum qui ab eodem municipio vel agro ejusdem municipii est. l. 3. ULP. LIB. 36. AD ED.

Et Ubi absunt hi qui Tutores dare possunt, Decuriones jubentur dare Tutores; dummodo major pars conveniat. Ubi non est dandum, quia unum ex se (8) dare possunt. l. 19. PAUL. LIB. 16. AD PLAUT.

Ex constitutione Justiniani; quum facultates pupillorum aut adulescentium non excedunt quingentos solidos, non debet expectari ut ipsis a Praesidibus creentur Tutores aut Curatores; sed Magistratus municipales, adhibitis Episcopo, eos creare possunt. l. 50. Cod. de Episc. aud.

III. Ipsi autem denum quibus hoc Jus Lege concedi diximus, Tutores dare possunt. Caeterum, Nec mandante Praeside, alius tutorem dare poterit (9). l. 8. ULP. LIB. 8. DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

§ 2. Cui possint Magistratus dare Tutores et Curatores.

IV. Quod permittitur Tutorem dare, provinciae Praesidi: eis tantum permittitur qui sunt ejusdem provinciae, vel ibidem domicilium habent. l. 1. § 2. ULP. LIB. 39. AD SAEIN.

Quum tamen pupillo qui diversa patrimonialia habet, singulorum patrimoniorum Tutores dantur; a Magistratibus eorum ubi haec sunt patrimonialia, recte dantur.

Igitur Pupillo qui tam Romae quam in provincia facultates habet, rerum quae sunt Romae, Praetor; provincialium, Praeses, Tutorem dare potest. l. 27. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOM.

Consonat quod rescribit Antoninus. Magistratus ejus civitatis unde filii tui originem per conditionem patris ducunt, vel ubi eorum sunt facultates, Tutores vel Curatores his quam primum

(1) Nam Imperium in coercitione consistit. Porro in dando Tutorem nulla coercitio versatur; sed tunc denum coercitioe opus est, si intelim admistrare detrectet.

(2) Ea enim denum sunt Jurisdictionis, quae Magistratui competit ex jure primo sui magistratus: ut vid. supra lib. 2. Tit. de Jurisd. N. 2 et 15. Jus autem dandi Tutores, Magistratibus non ex jure magistratus competit, sed ex Lege quae hoc jus ipsis concessit.

(3) Heineccius censet hujus Legis seu Plebisciti auctorem L. Attilium Tribunum plebis, cujus mentionem facit Livius IX. 30. Illud certum est, hanc Legem esse antiquam: nam jam anno U. C. 367. idem Livius XXXIX. 9. facit mentionem Tutoris petiti a Praetore et Tribuni eo nomine dandi Tutoris negligentibus fugerentur, S. natus-consulato Claudio jus dandi Tutores Consulibus datum est; ut videtur est apud Suetonium in Claudio cap. 33. Imperator Antoninus restituit jus dandi Tutores, Praetori; et hanc officio singularem Praetorem praefecit, qui dicebatur Praefector Tutelaris. Julius-Capitolini. in vita Marci.

(4) Omnes Tribuni una cum Praetore adhibebantur. Sed singulare est ut hic viderent auctoritas majoris partis Tribunalium plebis, quam alias vel uni jus esset intercedendi

turbandique reliquorum decreta. Ita recte obsequant Hottomannus, Vinnius, Heineccius, etc.

(5) Heineccius et Schillingius, H. Valesium secuti, censent hanc Legem sub Augusto latam anno ab U. C. 723. quo anno, cum Caesare Augusto M. Titius Marci filius erat Consul suffectus; et mendose in Fastis hgi M. Tullius Marci filius. Lex ab utroque Consule JULIA et TITIA dicta est.

(6) Non vi mandatae ipsi jurisdictionis a Praeside; sed proprio jure quod ipsi a D. Marco coecessum est.

(7) Ex praepoito tamen Praesidem, ut dicitur in l. 46. § 6. ff. de Admin. Tut. Et hoc Praesides ipsis praecipere solebant, quum magis non erant pupilli facultates: ut vid. in Institut. Caeterum hoc jussu interveniente dant Tutores, non quasi jure Praesidum ipsis mandato (nec enim opandri potest, ut mox dicemus N. seq.) sed jure suo: et hinc est quod nonnulli municipii sui civem dare possunt.

(8) Vid. infra N. 10.

(9) Non enim mandare potest Magistratus nisi ea qua jurisdictionis sunt; non vero ea quae ex speciali Legis concessione habet; l. 1. et l. 2. ff. de Offic. ejus cui mand. est jurisd. quam vid. supra lib. 2. Tit. de Jurisd. N. 15. et 17.

secundum formam perpetuam dare curabunt. Quod si filii tui neque possident quicquam in provincia ubi morantur, neque inde originem ducunt: restituti apud patriam suam et ubi patrimonium habent, morabuntur; et ibi defensores legitimos sortientur. *l. iiii. Cod. Ubi petantur tut. vel curat.*

§ 3. *Quis dari possit a Magistratu Tutor aut Curator, et quot possint dari.*

V. Maxime cum tutorem Curatoremve dare non possunt Magistratus, qui non est hujus muneris capax.

Hinc *ΕΙΔΕΝΑΙ*, etc. [*id est*] Scire oportet Magistratus, quod Curatrices Minoribus mulieres non creabunt. *l. 21. MODESTIN. LIB. 1. EXCUSATION.*

VI. Item dare non possunt nisi eum qui ipsorum jurisdictioni subditus sit.

Hinc Neque a Præside alterius provinciae, neque a Magistratibus municipalibus Tutorem ortum ex alia civitate, nec domicilium ubi nominatur habentem, jure dari posse ab eo cujus jurisdictioni subjectus non est, certissimi Juris est. Neque cessatio injuncti perperam officii ad periculum ejus pertinet. *l. 5. Cod. Qui dare tutor. DIOCLET. ET MAXIM.*

Hinc Divi Marcus et Verus Cornelio-Proculo: « Si quando desint in civitate ex qua pupilli oriundi sunt, qui idonei videantur esse Tutores; » officium sit Magistratum inquirere ex vicinis » civitatibus honestissimum quemque, et nomina » Præsidi provinciae mittere; non ipsos arbitrium » dandi sibi vindicare ». *l. 24. PAUL. LIB. 9. RESPON.*

[Item rescriptum alibi iterum refertur: Si quando desint in civitate ex qua pupilli oriundi sunt, qui idonei videantur: officium est Magistratum, exquirere ex vicinis civitatibus honestissimum quemque, et nomina Præsidi provinciae mittere; non ipsos arbitrium dandi sibi vindicare. *l. 1. § 10. ff. de Magistr. conven. Ulp. LIB. 37. AD ED.*]

Sed et eum qui suae jurisdictioni subditus est, Magistratus ex certis causis non debet Tutorem vel curatorem dare.

F. G. ΑΑΑΑ ΚΑΝ, etc. [*id est*] Sed et si quis a parentibus prohibitus fuerit Tutor esse, huic neque creare oportet: et si creatus sit nec recusaverit; prohiberi cum esse Tutorem, manente *ΕΠΙΤΙΜΙΑ* (1). *sup. d. l. 21. § 2.*

Et quidem sufficit ut per consequentiam haec prohibitio inducatur. Hinc *ΕΑΝ ΜΗΤΗΡ*, etc. [*id est*] Si mater sub hac conditione rescripserit filios heredes, Si soluti patris potestate fuerint; solutis his et propter hoc heredibus ipse pater Curator creari non poterit, etiamsi voluerit: ut non alia via hoc quod noluit testatrix, fiat. Et hoc ita a Divo Severo promulgatum est. *d. l. 21. § 1.*

VII. Item *ΤΟΥΣ ΕΝ ΠΡΕΣΒΕΙΑ*, etc. [*id est*] Eos qui in Legatione sunt, ne creent Tutores vel Curatores, Magistratus: quia per id tempus quo in Legatione sunt, periculum ad eos non pertinet. *d. l. 21. § 3.*

Agitur *ΕΑΝ ΕΠΑΡΧΙΚΟΝ*, etc. [*id est*] Si provincialem (2) hominem in Legatione existentem Romanus princeps (3) dederit Tutorem; dimittetur. *d. l. 21. § 5.*

Item de cæteris qui publice occupati sunt, dictum puta.

VIII. *ΟΥΚ ΕΞΕΤΙΝ*, etc. [*id est*] Non potest Curator esse sponsae (4) sponsus; ut Senatus dicit; creatus autem talis absolvetur. *l. 1. § fin. ff. de Excusat. MODESTIN. LIB. 1. EXCUSAT.*

Partes *Alexander*. Maritus, etsi rebus uxoris suae debet affectionem, tamen Curator ei creari non potest. *l. 2. Cod. Qui dar. tut. poss., etc.*

Partes non poterit socer esse Curator suae uxoris. Hinc *Valerianus* et *Gallienus*: Licet *Orationis* sub *D. Marco* habitæ verba deficiant (5); is tamen qui post contractas nuptias uxori suae Curator datur, excusare se debet: ne manifestam septentiam ejus offendant, et labem pudoris contrahat. *l. 17. Cod. de Excusat. tut.*

Hanc autem labem vitabunt, si se non immiscuant. Hinc *Antoninus*: Amplissimi Ordinis Consulto, qui pupillam suam uxorem duxit, nuptias contrahere non intelligitur; et tamen infamis constituitur. Sed si tu *Demetriae*, quum eam in matrimonio haberes, absens et ignorans Curator constitutus es; potes esse securus, dum tamen alius substituitur (6). Non enim debet ignorantia mari-

(1) Id est, existimatione illasa; absque infamia.

(2) Male vulgo vertunt *Praefectorum* hominum. Gothofredus quem secutus sum, recte notat vertendam *Provincialem*; scilicet eum cui, quum ex provincia esset, Romanus Legatus venit.

(3) Legendum *Romans* Magistratus: non enim a Principe dabantur Tutores. Vid. *Duaren* ad h. tit. cap. 3.

(4) *Cajacius* ad h. l. putat sponsam et sponsum in hac lege pro uxore et marito accipi oportere. Ut ut sit, non est dubium non solum maritum uxoris, sed nec sponsam sponsae Tutorem aut Curatorem esse posse; cum tam sponsalia quam nuptiae inter Tutorem Curatoremve et pupillum aut adultam prohibeantur: supra lib. 23. Tit. de Ritu nupt. Part. 2. sect. 3. art. 4. § 1.

(5) Intelligit Senatusconsultum factum sub *Marco* et *Commodo*, de quo in Nota praeced. Ejus *Sciti Verba* hic deficiunt; cum vetet tantum Ne Curator adultam suam ducat, non autem expresse Ne quis uxori suae curator detur. Attamen id etiam vocare intelligendum est; cum per sit utroque ratio, ut Curator rationibus reddendis se subducatur.

(6) Ratio differentiae evidens. Quum curator adultam suam ducit, factum ipsius vertitur quod poena Legis subiacet. At quum quis uxori Curator datur; non ipsius, sed Magistratus factum est: proindeque maritus non debet puniri; modo tamen se excuset ab hoc munere.

torum, Amplissimi Ordinis Consulto fraus quaeri. l. 4. *Cod. de Excusat. ut.*

IX. Etiam municipes (1) Tutor dari potest, modo municipi detur. l. 10. *ff. de Tutel. Ulp. LIB. 2. AD ED.*

Ex Constitutione autem Valentiniani, Theodosii, et Arcadii: Generali Lege prospectum est, ne qui ad Illustrium Senatorum tutelam Curialibus occupati necessitatibus (2) vocentur. l. 1. *Cod. de Tutor. vel curat. Illustr.*

X. Denique Praetor ipse se Tutorem dare non potest (3). Sicut nec pedaneus (4) iudex, nec compromissarius, ex sua Sententia fieri potest. l. 4. *Ulp. LIB. 9. AD L. JUL. ET PAP.*

Et alibi. Praetor neque Tutorem, neque specialem iudicem ipse se dare potest. l. 4. *ff. de Offic. Praetor. Ulp. LIB. 1. DE OMNIBUS TRIBUNALIUM.*

Item Praeses provinciae non magis Tutorem quam specialem iudicem ipse se dare potest. l. 5. *ff. de Off. Praesid. Iur.*

Non potest quidem Magistratus se ipsum Tutorem dare; sed collegam suum dare potest. Et Collegarum appellatione hi continentur, qui sunt ejusdem potestatis. l. 173. *ff. de Verb. signif. Ulp. LIB. 39. AD SABIN.*

Igitur Magistratus municipalis collegam suum quin dare Tutorem possit, non est dubium (5). l. 10. § 1. *PAUL. LIB. 16. AD PLAUT.*

Quaenam Decreto Decurionum et ipsam Magistratum (6) Curatorem dari potuisse respondit. l. 3. *ff. Qui petant tutor. PAUL. LIB. 10. RESPON.*

XI. Nil refert autem an aequalis an inaequalis dignitatis sint, pupillus, et Tutor qui ipsi datur.

Nam KAI OI MH, etc. [id est] Et qui non sunt Consilarii vel Senatores, Consiliariorum vel Senatorum filii Tutores creantur: sicut et Consilarii vel Senatores his qui non sunt ex Consiliariis vel Senatoribus. l. 22. *MODESTIN. LIB. 5. EXCUSATIONEUS.*

XII. Item dari potest Tutor, et qui jam pro alio Tutore huic pupillo tenetur: ut patet ex specie sequenti.

Remnius-Appulus ab iudice appellaverat, dicens se non debuisse dari in tutela collegam ei quem ipse (quum Magistratus esset) nominasset

suo periculo; ne in una tutela duplex periculum sustineret. Decevit Imperator, Posse quem et fidejussorem pro Tutore esse, et nihilominus Tutorem dari. Itaque detentus est in tutela. l. 28. *PAUL. LIB. 2. DECRETOR.*

XIII. Vel unicus, vel etiam Simul plures Tutores dari possunt. l. 23. *MODESTIN. LIB. 4. PANDECT.*

§ 4. Quae requirantur necne, circa modum dandi Tutoris.

XIV. Ut Tutor recte datus sit, illud potissimum requiritur ut Magistratus intelligat quid agat.

Unde Si Praetor vel Praeses provinciae in furore aut dementia constitutus dederit Tutorem, non potest valere. Quamvis enim Praetor vel Praeses sit, nec furor ei magistratum abroget; attamen datio nullius erit momenti. l. 8. § 1. *Ulp. LIB. 8. DE OMNIBUS TRIBUNALIUM.*

XV. Non dissimili ratione requiritur ut Magistratus circa personas et circa causam dandi Tutoris non erret.

Hinc Tutor si petitus fuerit habenti, sed absente eo quasi non habenti datus sit; datio nulla est. Nam (7) et quoquomodo in petitione Tutoris si erratum fuerit in facti causa, maxime post Constitutionem Divorum Fratrum, non valet Tutoris datio. l. 10. *MARCIAN. LIB. 5. REGEL.*

XVI. Circa modum dandi Tutoris requiritur etiam, ut datio nulla conditione suspendatur. Enimvero Sub conditione a Praesidibus provinciarum non posse dari Tutorem placet (8); et, si datus sit, nullius esse momenti datioem. Et ita Pomponius ait.

Hanc autem adjectionem, quam Praesides provinciarum faciunt, Tutorem do, Si SATIS DEDERIT; non conditionem in se habere, sed admonitionem non aliter ei tutelam committi quam si satisfecerit: hoc est, non aliter ei gerere permitendum, quam si REM salvam fore caverit. l. 6. § 1. *ff. de Tutel. Ulpian. LIB. 38. AD SABIN.*

XVII. Denique requiritur circa modum dandi Tutoris, ut causa cognita, et Decreto pro Tribunali interposito, Magistratus Tutores Curatoresve det: ut vid. supra A. 1.

(1) Haec vulgata lectio rectior Florentina in qua legitur sua negotio non nunciceps. Sensus est, municipem (id est, Consulm) posse dari Tutorem, sed duntaxat Curiali; a ceterorum autem Tutelis habere excusationem.

(2) Et quidem ob has ipsas necessitates, per quas tutela tam negotiose vacare non possent.

(3) Atqui apud se emancipare potest? Disparitas est quod in emancipatione nihil est quod Magistratus cognoscere; sufficienti scilicet emancipare: in Tutore datione cognoscere debet Magistratus an is quem Tutorem dat, is sit quem magis e. potest pupillo dari. Igitur si se daret Tutorem, esset cognitor rei suae: quod esse non debet. Hinc est quod, quomvis Magistratus minor viginti-quinq. annis possit apud se emancipare; tamen debet apud Collegam causam probare, non apud se.

(4) Id est, sicut Magistratus non posset seipsum delegare iudicari.

(5) Verum cogi non poterit, utpote suo magistratu excusatus. Cujac. Observ. VII. 17.

(6) Municipalem scilicet, id est Duum-virum.

(7) Sensus est: nec ideo solum, quia jam Tutorem habenti Tutor datus est, datio nulla est: sed vel ex eo solo quod erratum fuerit. Nam quoquomodo, etc. Quomvis autem sit illa Divorum Fratrum constitutio cujus hic meminit Jurisconsultus, non satis certum.

(8) Et in hoc Dativi differunt a testamentariis. Ceterum hoc commune est actibus legitimis, et dicitur et conditionibus non receptat.

Pecuniare est Illustribus personis quod, quam ipsis Tutores dantur, Prætor qui tutelæribus cognitionibus præsidet, Præfectum Urbis et Decemviros in Senatu adhibere debet; quorum consiliis creet ipsis eæ quolibet ordine Tutores. l. 1. Cod. de Tutor. Illustri.

a Magistratibus fiat, Divus Marcius rescripsit. l. 29. PAUL. LIB. SING. DE COGNITIONIBUS.

ARTICULUS II.

De pluribus singularibus speciebus Tutorum et Curatorum qui impuberibus a Magistratu dantur; necnon de Adjutoribus tutelæ.

XXII. Variæ sunt species Tutorum et Curatorum qui impuberibus a Magistratu dantur.

Primo enim dantur a Magistratu, quum deji et tam testamentaria quam legitima tutela. Sed et si testamentaria tutela ipso Jure non deficit; testamentarius vero Tutor effectu Tutor non sit, puta excusatus sit aut remotus: datur in ejus locum a Magistratu Tutor: nec legitime tutelæ hoc casu locus est; ut vid. supra Tit. de Legit. tutor. N. 13 et 15. Et hi quidem Tutores, sunt usque ad pubertatem Tutores.

2º. Est alia Tutorum Dativorum species; scilicet temporariorum, qui a Magistratu ad tempus dantur: puta donec speratur testamentarius Tutor; ut vid. d. tit. de Legit. tut. N. 14.

Item Quum quidam Tutores dati appellasset, quidam autem non adesset; Divus Pius rescripsit, Dandum temporarium Tutorem qui tutela fungatur. l. 2. ULP. LIB. 35. AD ED.

Hi Tutores ad omnem tutelam Tutores sunt.

3º. Est autem alia Dativorum Tutorum species, qui pupillo jam Tutorem habenti ad certas causas dantur. Sed et Curatores a Magistratu pupillis dantur ad certas causas. Dantur etiam pupillis Curatores ad omnem rem, qui Tutoribus ipsorum adjunguntur: denique interdum permittitur Tutoribus, ut Actores tutelæ suo periculo constituent.

De hac tertia Tutorum et Curatorum Dativorum specie hic agendum: et primo de Tutoribus et Curatoribus qui ad Certas causas dantur; deinde de Curatoribus qui pupillis ad omnem rem dantur, et de Actoribus tutelæ.

§ 1. *De Tutoribus aut Curatoribus qui ad certas causas Tutorem habenti dantur.*

XXIII. Quamvis regulariter Tutorem habenti, Tutor dari non possit; datur tamen ad eas causas ad quas Tutoris auctoritas necessaria est, quum Tutor quem jam habet eam interponere non potest.

l. 6. 1º. Impuberi ad hereditatem adeundam (5) ut Tutor datur, ex causa (6) permissum est. l. 9. MARCIAN. LIB. 9. INSTITUTIONUM.

XVIII. Dari Tutor omni (1) die poterit. l. 8. § 2. ULP. LIB. 8. DE OMNIB. TRIBUNALIE.

XIX. In Tutoris datione, neque ejus qui datur, neque pupilli presentia requiritur. Nam illud scilicet constitui, Præsidentem posse Tutorem dare tam absentem quam presentem; et tam presentem quam absentem (l. 5. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROVINCIÆ): Necnon ignorantem et invito. l. 6. ULP. LIB. 8. DE OMNIB. TRIBUNAL.

Hinc querunt Jurisconsulti, quis absens, qui presens videtur? Scilicet Qui extra continentia Urbis est, abest; cæterum usque ad continentia, non abesse videtur. l. 173. § 1. ff. de l. Urb. signif. ULP. LIB. 39, AD SÆVIN.

Et rursus: Absentem accipere debemus eum qui non est eo loci in quo loco petitur. Non enim trans mare absentem desideramus. Etsi forte extra continentia Urbis sit, abest. Cæterum usque ad continentia, non abesse videtur si non latitet (2). l. 199. ff. d. tit. (3) ULP. LIB. 8. DE OMNIB. TRIBUNALIE.

Item Abesse non videtur qui ab hostibus captus est (4); sed qui a latronibus detinetur. d. l. 199. § 1.

§ 5. *De officio Magistratus qui dat Tutores aut Curatores.*

XX. Officium Magistratus qui Tutores aut Curatores dat, potissimum versatur circa inquisitionem quam habere debet de iis quos necessarii pupilli proponunt ut eis tutelam d. ferat.

Et quidem ΤΙΠΟΣ ΤΟΙΣ ΛΟΗΟΙΣ, etc. [id est] Cum reliquis opoitet Magistratum et mores creatorum investigare: neque facultates enim neque dignitas ita sufficiens est ad fidem, ut bona clectio vel voluntas et benigni moris. l. 21. § 5. MODESTIN. LIB. 1. EXCESAT.

ΔΙΑ ΠΑΝΤΟΣ, etc. [id est] Semper autem maxime hoc observet Magistratus, ne creent eos qui se ipsos volunt ingerere ut creentur, quique pecuniam dant: hos enim et pœnæ obnoxios esse Lege promulgatum est. d. l. 21. § 6.

XXI. Si peregre agant qui tutores vel Curatores dati sunt; ut intra diem trigesimum, notum his

(1) Etiam seriato. Et hoc commune est omnibus actibus voluntarie jurisdictionis.

(2) Pro absente enim habetur qui latitat, etsi sit in medio foro.

(3) Hanc legem 199. censet Cujacius huc pertinere: quod colligit ex inscriptione DE OMNIBUS TRIBUNALIIS, proindeque et legem 173. § 1. supra, quæ idem continet etsi cum diversa inscriptione.

(4) Nec enim Tutor dari potest captivus, nec ei Tutor dari; cum civitatem amiserit.

(5) Omnes Legis actiones, omnes actus legitimi, per alium non poterant explicari. Porro Aditio hereditatis erat actus legitimus. Igitur pupillus cui debita esset hereditas, eam ipse adne d. bebatur; et ad hunc actum ipsi necessaria erat aliquis Tutoris auctoritas.

(6) Scilicet si Tutor quem jam habet, propter absentiam aliamve causam hanc auctoritatem interponere non posset.

2. *Bona quæ ad restitutionem hereditatis petenda necessaria quoque sit Tutoris auctoritas; hinc in specie sequenti, pupillo (quævis legitimum Tutorem patronum habeat) Tutor datur.* Si impuberi libertas et hereditas per fideicommissum data sit, et institutus adire nolit; Senatus censuit eum, si impuberis nomine desideretur, adire cogendum: ut tamen pupillo pupillæ[ve] Tutor ab eo erit Jus dandi erit detur (1), qui tutelam retineat quoad restitutor hereditas; et REM SALVAM FORE ab herede caveatur. Postea Divus Hadrianus, ut idem in eo seivetur cui directa libertas data fuerit (2), rescripsit. l. 13. PAPIN. LIB. 11. QUÆST.

3. *Denique Moribus Tutor datur mulieri pupillæ qui cum Tutore suo Lege (3) aut legitimo (4) iudicio agere vult, ut auctore eo agat. Ipse enim Tutor in rem suam auctor fieri non potest. Qui PRÆTORIANUS Tutor dicitur, quia a Prætoris Urbis dandi consuevit. ULP. FRAGM. Tit. 11. § 24.*

Quod Si plures Tutores sint, a Prætoris Curatorem (5) posci litis causa supervacuum est; quia altero auctore cum altero agi potest. l. 24. ff. de Testam. tutel. JAVOLEN. LIB. 5. EX CASSIO.

Cum ex novo Jure nulla amplius sint iudicia Legitima, sed omnia facta sint extraordinaria; non datur amplius Tutor ad litem, sed Curator.

XXIV. *Circa hos Tutores aut Curatores ad litem querit Ulpianus:* Si pupillus pupillæ cum iusto Tutor, tutore cum eorum quo, litem agere vult; et Curator (6) in eam rem petitur: utrum ipsis possentibus datur, an vero et adversario? Et sciendum est sive agant, sive conveniantur, dari hunc Curatorem posse: sed non alias quam si ipse petat cui dari eum oportet.

Denique Cassius libro 6 scripsit, Talem Curatorem neminem dari posse nisi præsentem, neque cuique nisi præsentem et postulanti. Itaque infanti non potest dari. Idem Cassius ait, Si pupillus Curatorem poscere non vult quomius cum eo agatur, cogi eum a Prætoris debuisse. l. 3. § 2. ff. de Tutel. ULP. LIB. 37. AD SABIN.

Cæterum Quolibet loco et tempore hunc Curatorem dari posse Pomponius libro 16 ad Sabinum scripsit. d. l. 3. § 4.

XXV. *Possunt autem vel plures in plurium lo-*

cum vel unus (7) in plurium, vel unus unius loco; vel in unam litem vel in plures, Curator. §. Petiti. l. 4. §. 1. ff. de Tutel. PAUL. LIB. 8. AD SABIN.

Et si Titius verbi gratia adversus Scium Curator petitus sit; idem Titius adversus alium Tutor [a] dari poterit; ut ex diversis causis unus duorum Curatorum locum obtineat: quod quidem et adversus eundem accidit, si in diversis lites in diversis temporibus idem petatur. l. 5. §. 1. d. tit. POMPOS. LIB. 17. AD SABIN.

At Quom semel petitus sit talis Curator; quando is Curator maneat, alius in eandem litem Curator peti non potest. d. l. 5.

Diximus Curatorem vel in unam vel in plures res peti posse. Illud autem quaritur: Si pupillus petat talem Curatorem, nec addat in quam rem; an in omnes controversias datus sit? Et ait Celsus, Servium constituimus in omnes res datum videri. sup. d. l. 3. §. fin. ff. de Tutel.

Secd Quod dicitur, si indistincte datus sit Curator in totam litem datum videri, fortasse eo spectat; si Familiæ circueundæ aut Communi dividundo aut Finium regundorum actio esset cum Tutore, etsi indistincte datus esset, non solum eo nomine Curator esset quod ageret pupillus pupillæ, sed invicem quoque quod cum his ageretur. l. 4. d. tit. PAUL. LIB. 8. AD SABIN.

§ 2. *De Curatoribus qui Tutoribus adiunguntur ad universam tutelæ administrationem; necnon de adiutoribus tutelæ seu Actoribus.*

XXVI. *In omnem rem Curator dandus est in ejus Tutoris locum qui Republicæ causa abiecit. l. 15. PAUL. LIB. 2. AD EN.*

Nec ille desinit Tutor esse. Quod et in omnibus qui ad tempus excusantur, Juris est. l. 16. IBID. LIB. 73.

At vero Curator pupillo vel pupillæ non datur, si Tutor eorum adfuerit (9). l. 11. CELSUS LIB. 11. DIGEST.

Tamen Solet etiam Curator dari aliquando, Tutorem habenti; propter adversam Tutoris valetudinem, vel senium ætatis: qui magis administrator rerum, quam Curator esse intelligatur. l. 13. ff. de Tutel. POMPOS. LIB. 2. ENCHIRIDI.

(1) Nimirum postquam ab herede qui coactus adiverit, fuerit manumissus: nec enim Tutor dari potest nisi libero. Datur autem ipsi Tutor quamvis patronum (heredem a quo manumissus est) Legitimum Tutorem habeat: sed quia heres ille in negotio restitutionis hereditatis quod proprium ipsius negotium (et auctor pupillo esse non potest; datur ad hanc causam alius Tutor.

(2) Quamvis filios patroni a quibus ipsi restituenda est hereditas, legitimos Tutores habeat.

(3) *Lege agere latus patet quam Agere legitimo iudicio; nam et sine iudicio Lege agi potest. Vid. Præfat. Part. 1. cap. 1 § 3.*

(4) Id est, ordinarius, Secus in extraordinarius, ut videb. infra. Hæc ordinaria iudicia postea in usum esse desiderunt.

(5) Javolenus scripserat Tutorem. Tribonianus substituit

Curatorem; ut legem accommodaret ad Jus Justinianicum quo Tutor non datur ad litem, sed curator: cum jam omnia iudicia sint extraordinaria. Ita recte censet Heinæccius lib. 1. Antiq. Rom. Tit. de Auctor. Tut.

(6) Ita substituit Tribonianus pro Tutor, tam in hac lege quam in cæteris que toto hoc § referuntur.

(7) Id est, non solum plures; sed etiam vel unus potest creari Tutor ad lites in locum plurium Tutorum diversorum pupillorum, Ratio dubitandi erat, quod posset videri difficile et unus homo plurium vicem sustineret: ut dicitur in l. 9. ff. de Pactis.

(8) Legendum, Tutor; ut supra N. præced. Not. (6).

[a] Præsent. Tutorem.

(9) Flarent fuit.

Et hanc Curatorem impuberi datum quocumque ex causa, perseverare in diem pubertatis in eadem cura respondi. Ergo post pubertatem alium Curatorem sibi petere debet. L. 25. PAUL. LIB. 10. RESPONS.

XXVII. *Hactenus de curatoribus qui Tutoribus adiunguntur.* Est etiam Adjutor tutelæ; quem solus Prætor permittere Tutoribus constituere (1), qui non possunt sufficere administrationi tutelæ: ita tamen, ut suo periculo non constituatur. *sup. d. l. § 1. ff. de Tutel.*

Hic adjutor tutelæ, dicitur etiam Actor; de quo ita Paulus:

Decreto Prætoris Actor constitui periculo Tutoris solet, quotiescumque aut diffusa negotia sunt, aut dignitas vel ætas aut valetudo Tutoris id postulat. Si tamen nondum facti pupillus potest ut procuratorem facere (2) possit, aut absens sit; tunc actor necessario constituendus est. L. 24. ff. de Adm. tut. PAUL. LIB. 9. AD ED.

Talis Actor non nisi ab eo qui Tutor est, constitui potest.

Hinc Quamquam mater filii negotio secundum patris voluntatem, pietatis fiducia gerat; tamen jus Actoris periculo suo (litium causa) constituendi non habebit (3): quia nec ipsa filii nomine recte agit, aut res honorum ejus alienat, vel debitorem impuberis accipiendo pecuniam liberat. L. 31. § 6. ff. de Negot. gest. PAPIN. LIB. 2. RESPONS.

ARTICULUS III.

De Curatoribus puberum.

XXVIII. *Prætor Præterea dat Curatorem ci*

(1) Tutor non potest constituere procuratorem qui vice ipsius pupillaria negotia administraret; quia solus dominus Procuratorem constituere potest, ut constat ex ipsa procuratoris definitione: l. 1. ff. de Procur. Mutanda igitur fuerunt nomina: quapropter non procuratorem, sed *Actorem* constituere et Prætor permittit. Is autem Actor dicitur ab agendo. Sicut servus qui agende rei familiari præpositus est, dicitur *actor*: ita et ille, quod agendis pupillaribus negotiis constituatur, *Actor* dicitur.

(2) Nam si facti potest, ipse Tutore suo auctore procuratorem sibi constituit.

(3) Matrem Jure Digestorum non esse tutricem filiorum, nisi ex Principis indulgentia, supra videmus Tit. de Tutelis N. 6. Quævis ergo testator et pupillaria negotia gerenda mandaverit, non poterit ea facere quæ ad Tutoris munus spectant.

(4) De qua vide Notam (1) ad Tit. de Minorib. N. 1. supra lib. 4.

(5) Tres casus refert in quibus Curatores dari poterant. Primus est quo ex Lege Lætoria dabatur, scilicet his adultis qui de infirmitate consilii sui apud Prætorum docerent. Secundus est, casus lascivie seu prodigalitatis. Tertius dementiæ seu furoris: in quibus casibus locus est et Curatori de qua infra lib. 27. Tit. fin.

(6) Hinc liquet, ante hanc Divi Marci Constitutionem, non passim omnibus adultis qui sibi Curatores dari petebant, Prætorum Curatores dedisse; sed his demum qui causas redderent cur hoc peterent, et de infirmitate sui

etiam qui nuper pubes factus idonee negotia sua tueri non potest. ULP. FRAGM. Tit. 12. § fin.

Curator ille, non ad lites solum, sed ad omnem rem constituitur.

Hoc primum Lege Lætoria (1) indultum fuerat adultis, qui Prætori causas reddidissent cur ipsi bona sua tueri non possent, et de infirmitate consilii sui eum docuissent. Postea Marcus-Antoninus: « De Curatoribus (quæ ante nomen ex Lege Lætoria, vel propter lasciviam, vel propter demerendum (5) darentur) ita statuit; Ut OMNES » ADULTI CURATORES ACCIPIERENT CAUSIS NON (6) » REDDITIS ». Jul. Capitolin. in vita Marci.

Hoc ita, si sibi dari peterent. Nam Inviti adollescentes, Curatores non accipiunt; præterquam in litem. Inst. Tit. de CURAT. § 2.

Hinc de his demum (minoribus viginti quinque annis) qui sibi Curatores dari desideraverint, accipiendum putat Iustinus quod Ulpianus ait: Et ideo hodie in hanc usque ætatem adolescentes Curatorum auxilio reguntur: nec ante rei (7) sue administratio eis committi debet (8), quamvis bene rem suam gerentibus. L. 1. § 3. ff. de Minorib. ULP. LIB. 11. AD ED.

Imo Minor Nec per liberos suos, rem suam maturius a Curatoribus recipiat. Quod enim Legibus cavetur, ut singuli anni per singulos liberos (9) remittantur, ad honores pertrahere. D. Severus ait, non ad rem suam recipiendam. L. 2. d. tit. ULP. LIB. 19. AD L. JUL. ET PAP.

XXIX. Curatorem habenti quominus alius Curator detur, Regula (10) Juris non est impedimento. L. 20. § 1. MODEST. LIB. 7. DIFFERENT.

consilii per suos necessarios adhibita cognitione cause Prætorum docerent. Quam autem hoc satis oneraret adulatorum pudorem; sapienter statuit D. Marcus, ut jam causas reddere necesse non haberent qui Curatores sibi dari peterent. Vid. Heinecc. *Antiq. Rom.* lib. 1. Tit. de Curatorib.

(7) Heineccius a Vinnio dissentit: censet enim hanc legem intelligendam de omnibus Minoribus. Factur quidem eis non dari Curatores nisi hoc desiderent: igitur inviti non accipiunt: sed ait eos, post Constitutionem D. Marci, etsi non desideraverint Curatorem sibi creati quem inviti non accipiunt, tamen administrationem rerum suarum non accipere: arg. legis 33. § 1. ff. de Administr. et peric. Tut.

(8) Nisi ex indulgentia Principis. Vid. totum Titulum Cod. de His qui ven. ætat. qua de re egimus supra lib. 4. Tit. de Minorib.

(9) Vid. Tit. de Munerib. et honorib. infra lib. 50. Scilicet hoc præmium procreationi liberorum Lex Julia proposuerat, ut quot quis liberos haberet, tot ei remitterentur anni ex ætate ad adipiscendos honores requisita.

(10) Scilicet regula *Tutorem habenti Tutor non datur* quam passim in toto hinc Titulo retulimus. Ideo enim circa tutelam observatur hæc regula; quod, cum tutela principaliter personæ detur, quemadmodum unica esse pupilli personæ, unica esse etiam tutela debet. Hæc autem ratio cessat in Curatione, cum magis rebus quam personæ detur: et hoc præcipuum est tutelam inter Curatorum discrimen.

TITULUS VI.

QUI PETANT TUTORES VEL CURATORES, ET UBI PETANTUR.

Hic Titulus recte subjungitur tractationi De Datisa tutela: ut sciamus quomodo petere debeant a Magistratibus Tutores dent, et ubi hoc petere debeant. De hac tamen ultima parte UBI PETANTUR, obiter tantum et per consequentiam tractatur in hoc Titulo. Fide et quae diximus Tit. praeced. N. 6.

Quod spectat ad primam Tutuli partem, videbimus 1.^o Qui admittantur ad petendos Tutores impuberibus. 2.^o Agimus de his qui necesse habent Tutores petere. 3.^o Denique inquiremus qui petant Curatores adultis.

ARTICULUS I.

Qui possint impuberibus Tutores Petere.

I. EAN OI, etc. [id est] Si minores non habent eos qui ex Legibus sunt defensores; si quidem tutoribus indigent propter aetatem, possunt petere eis Tutores constitui, cognati et qui secundum affinitatem sunt familiares parentum masculorum et feminarum. Possunt et amici parentum, et educatores ipsorum puerorum hoc petere. l. 2. *MODESTIN. LIB. 1. EXCUSATIONUM.*

Igitur F. G. Amici Tutores petere filiis fratris sui non prohibetur. l. 5. Cod. h. l. ALEXANDER.

Item Diocletianus et Maximianus Prisco rescribunt. Ne potibus fratris tui, si eorum mater in Petendis Tutoribus debito non fungatur officio; Petere Tutores olenniter potes. l. 10. Cod. h. tit.

II. EAN MEN TOI, etc. [id est] Si quidem aliquis vel liberator vel legatarius vel alius, necessariam habeat adversus pupillum persecutionem; ipse quidem non petet Tutorem pupillo; sed eos qui petere possunt, rogabit petere: vel si hi neglexerint, tunc accedens ad Praesidem hoc ipsum dicit (1) ut, constituto, more legitimo (2) ea adversus pupillum moveatur persecutio. *sup. d. l. 2. § 3.*

Item Antoninus rescribit. Si filius debitoris tui non sunt necessarij qui Tutores petant, potes (3) et ipse curare ut accipiant per quos legitime defendantur. l. 4. Cod. h. tit.

Ceterum non tenebuntur creditores ipsum pupillum interpellare.

(1) Id est, Postquam eos qui petere possunt, constituerit in mora petendi Tutoris, si hoc neglexerint, poterit ipse Praesidem adire, et hoc ipsum dicere se petere ut creetur pupillo Tutor.

(2) Scilicet ut, postquam Tutor creatus fuerit, possit actionem suam persequi ex more qui iudiciis peragendis antiquitus constitutus est.

Hinc Pomponius: Non est exigendum a pupille ut sibi Tutorem petat, aut ut ad tutorem suum proficiscatur. l. 2. ff. de Tutel. LIB. 3. AD SABIN.

ARTICULUS II.

Qui necesse habeant Tutores Petere impuberibus.

III. OI MEN OYN, etc. [id est] Alii igitur voluntate petunt Tutores. Sunt autem quidam quibus est necesse Petere Tutores, puta mater et liberti. Ex his enim illa damnum (4) patitur; hi autem et puniuntur, si non petierint eos qui ex Legibus defensores sunt. Mater enim expellitur a legitima filii hereditate; quasi existens indigna accipere hereditatem legitimam, negligens ei constitui Tutorem. Et non solum si non petierit; sed et si puritatis (5) gratia petierit eum qui dimitti poterat, deinde dimisso eo vel abjecto, alium non petierit rursus; vel ex studio malos petierit.

Liberti autem ex his causis accusati apud Praesidem, puniuntur ut emendantur, si appauerint vel propter negligentiam vel propter malitiam non petiisse. l. 2. § 1. *MODESTIN. LIB. 1. EXCUSAT.*

Consonat quod rescribit Antoninus. Patroni tui filii si ejus aetatis sunt, ut res eorum per Tutores administrari debeant: cura ad huc Praetorem, et nomina edere ex quibus Tutores constituantur: ne, si cessaveris, obsequii deserti periculum subeas. l. 2. Cod. h. tit.

IV. *Aliis personis haec necessitas petendi Tutores non imponitur. Igitur OI OI OI OI OI, etc. [id est] Qui qualitercumque dimissi sunt per excusationem a tutela, necesse non habent petere pupillis Tutorem; ut ait Severi et Antonini Constitutio. sup. d. l. 2. ff. § 6.*

Obligationem qua tenetur mater petere Tutores, ad avos et avias sub simili poena amittende ipsorum hereditatis porreixerant Constantius et Julianus. l. 1. Cod. Theod. Qui petant Tutor.

Ferum cum Justinianus hanc Constitutionem Codici suo non inseruerit; credendum est eam ipsi non placuisse, et esse abrogatam.

(3) Nimirum postquam interpellaveris propinquos et familiares.

(4) Legitime hereditatis: ut mox dicetur.

(5) Id est, defunctorie (par manière d'acquit). Quando Puritatis gratia petitus Tutor videatur, vid. infra N. 12.

V. *Valerius matrem duntaxat et libertas tenet ex officio Petere impuberibus Tutores; de liberis plura non dicemus.*

TV DE HEPL. etc. [id est] Quae autem de matre dicta sunt, ostenduntur in Epistola Divi Severi, cuius verba subjecta sunt:

« DIXIT SCAEVUS Cuspio-Rufino. Omnem me rationem adhibere subveniendis pupillis, cum ad eam publicam pertinet, liquere emulus volo. » Et ideo quae mater vel non petierit Tutores idoneos filiis suis; vel prioribus excusatis reiectivae, non confestim aliorum nomina dederit; sive non habeat vindicandorum sibi bonorum intestatorum filiorum n. sup. d. l. 2. ff. § 2.

Circa hanc Constitutionem videndum 1.º Quibus liberis mater Tutores petere tenetur; et an ad Tutores tantum an ad alios defensorum species hae Constitutionis pertineat; 2.º Quando mater videtur non Petisse Tutores, ita ut in Constitutionem incidat; 3.º Ex quibus causis mulier quae tutores non petit, excusetur a poena Constitutionis; 4.º In quo consistat illa poena.

§ 1. Quibus liberis et quos defensores mater Petere tenetur.

VI. Mater tutores Filiis non Petendo punitur, atque et filialibus. Quid si nepotibus? Similiter non Petendo punitur. l. 2. § 28. ff. Ad SC. Tertyll. ULPIAN. LIB. 13. AD SABIN.

Quinetiam ex Constitutione Zenonis; Matres naturalibus etiam filiis, ad similitudinem eorum qui ex iustis ac legitimis nuptiis sunt procreati, Petendorum Tutorum necessitati subjaccant; nulla eis ignorantia Junis, ad evitanda Legibus vel Sacris Constitutionibus definita si petitionem tutorum minus curaverint, profectura. l. 11. Cod. h. tit.

VII. Constitutio D. Severi de Tutoribus duntaxat loquitur. Quid si Curatores non petit? Verba Rescripti deficiunt. Sed dicendum est, si quidem impuberibus Curatores non petit, eandem esse rationem; si jam puberibus, cessare (1) debere. sup. d. l. 2. § 29. ff. Ad SC. Tertyll.

Consonat quod rescribit Alexander. Matris pietas instruire te potest quos tutores filio tuo petere debes: sed et observare ne quid secus quam oportet, in re filii tui pupilli agatur. Petendi autem filii Curatores necessitas matribus imposita non est; cum puberes minores annis viginti quinque ipsi sibi Curatores, si res eorum exigit, petere debeant. l. 6. Cod. h. tit.

Quid si; quam praegnans esset, bonis non petit

(1) Quia ipsi puberes sibi petere debent: ut videb. supra Art. Iii.

(2) Igitur etiam in municipiis, matres tenentur Tutores petere liberis suis a Magistratibus municipalibus, qui eos ex Praesidium jussu dare tenentur.

(3) Sensus est: Ergone dicemus et eos tutores qui latitant et copiam sui non faciunt ut adsint pupillo cuius tutelam susceperunt, hae Rejectionum appellatione contineri. Ita ut, si mater eos removeri et in eorum locum alios Tutores dari non curaverit, in poenam Constitutionis incidat? Sed longum est; id est, non in promptu: et longa

Curatorem? Dico in sententiam incidere. Nam et si apud hostes habuit impuberem, idem erit dicendum. sup. d. l. 2. § 30. ff. Ad SC. Tertyll.

Quid si furiosus Tutorem vel Curatorem non petit? Magis est ut moneat. d. l. 2. § 31.

§ 2. Quando mater non videtur Petisse Tutores, ita ut in poenam Constitutionis incidat.

VIII. Quatuor casus fingi possunt in quibus mater Tutores Petisse non videtur, et in poenam Constitutionis incidit. Duo priores in ipsa Constitutione continentur. « Si mater non petierit tutores idoneos filiis suis, vel prioribus excusatis reiectivae non confestim aliorum nomina ediderit; sive non habeat vindicandorum sibi bonorum intestatorum filiorum. d. l. 2. § 23. ff. ad SC. Tertyll.

IX. Primus ergo casus est quum pupilli, cui nondum ullus tutor datus est, mater Tutorem non petit. Hoc sic accipere, si nullus huic pupillo ex Lege aut testamento tutor erat. Hinc Diocletianus et Maximianus. Cum jure habenti tutorem tutor dari non possit, intelligit matrem non officium pietatis in petendo tutorem deseruisse; sed jure mutam, merito filio suo Tutorem non postulare. l. 9. Cod. h. tit.

Ceterum Credendum est et eam matrem Constitutione contineri; quae a patre non legitime tutores testamento vel codicillis datos filiis impuberibus, non postulavit Decreto confirmari. l. 4. TRYPHON. LIB. 13. DISPUTAT.

Et quidem si non petit, incidit in Constitutionem: ait enim, vel NON PETEBE. Sed a quo non petere? Loquitur quidem de Praetore Constitutio. Sed puto et in provinciis locum habere, etiam si a Magistratibus non petat; quoniam et Magistratibus municipalibus dandi (2) necessitas injungitur. sup. d. l. 2. § 23. § et quidem. ff. Ad SC. Tertyll.

X. Secundus casus. Sed et, si prioribus excusatis reiectivae non CONFESTIM aliorum nomina ediderit, punitur. d. l. 2. § 38.

CONFESTIM autem sic erit accipiendum, ubi primum potuit; id est Praetoris copiam habuit huic rei sedentis: nisi forte infirmitate impedita est, vel alia magna causa quae etiam mandare eam ad petendos Tutores impediret; ita tamen ut nullo modo anuale tempus excederet. Si enim mortalitate filii praevienta est, nihil matri imputetur. d. l. 2. § 43.

Sed quod diximus REJECTI, utrum sic accipiimus; a Praetore non datur? an etsi suspecti fuerint remoti, vel ob negligentiam, vel ignaviam repulsi? Etiam hos quis REJECTOS recte dicit? Ergo et si latitent? Sed longum est (3). Nam nec hoc ei imputetur cur sus-

deliberatione hae quaestio digna est. Nam uno modo considerata hac quaestio; dici potest in gratiam matris, quod nec ei imputetur cur suspectos non fecit: ergo non debet ei imputari cur latitantes non denuntiavit. Alioquin vero id est, alio modo considerata hac quaestio, dici potest (et haec est haec ratio decidendi) matrem regulariter quidem excusari cum Tutorem suspectum non fecit; quia facile non est iudicare an Tutor ex lege gerat necne: at in hac specie facile potuit mater desiderare ut Tutor quem latitaret vid-let; a Praetore evocaretur, et nisi adesset, removeretur; adeoque non est excusanda si haec non fecit. Verum Alioquin suavitatem etiam pro Alio modo: Calepin.

pectos non fecit. Alioquin, etsi latitarent, potuit Edicto desiderare ut eos Praetor adesse juberet, et suspectos eos removeret si deessent. *d. l. 2. § 41.*

Quid si non compulsi eos nascere se tutelae? Et cum plenum officium a matre desideremus, et haec ei curanda sunt; ne in hereditate ei obstant. *d. l. 2. § 42.*

Sed et si suspecto tutore pupilli accusato, decretum erit ei adungi alios; mater eos quoque Petere debet: et, si non petit, incidit in sententiam Constitutionis. *l. 4. § 2. TRYPHONIVS LIB. 13. DISERT.*

Quae autem suspectum tutorem non fecit, nec verbis nec sententia Constitutionis in penam incidit: quod ejusmodi facta dijudicare et aestimare virilis animi est, et potest etiam delicta ignorare mater: satisque est eam petisse talem qui inquisitione per Praetorem habita idoneus apparuit. Et ideo nec iudicium ejus sufficit ad eligendos tutores (1); sed inquisitio fit, etiamsi maxime in bona propria liberis suis testamento tutores dederit. *d. l. 4. § 4.*

Quum unicus tutor excusatus aut remotus est, incidit quidem in penam mater quae Tutorem in ejus locum non petit. Quid ergo si non fuerint omnes excusati, vel non omnes rejecti? Videndum an ei imputetur cur in locum excusati non petit? Et putio imputandum. *sup. d. l. 2. § 39. ff. Ad SC. Tertyll.*

Pariter Quid si decesserint quidam? Puto, licet verba deficiant, sententiam Constitutionis locum habere. *d. l. 2. § 40.*

Haec ita, nisi per reliquos potuisset tutela administrari. At enim Tryphonius: Sin autem idoneis delictis tutoribus pluribus, unus eorum vel decessit, vel temporalem excusationem accepit; mater quae propterea in loco illius alium non petit quia numerus reliquorum administrationi tutelae sufficiebat, incidit quidem in verba Constitutionis, sed sententia excusatur. *l. 4. § 1. TRYPHONIVS LIB. 13. DISERTAT.*

XI. Tertius casus quo mulier in penam incidit, est quando Tutores petit quidem, sed compulsa.

Unde Ulpianus: Quid ergo si petit, sed admonita vel a libertis vel a cognatis? An incidat in Senatusconsultum (2)? Et puto eam incidere, si compulsa fecit; non, si quum petere non cunctaretur, admonita est. *sup. d. l. 2. § 24. ff. Ad SC. Tertyll.*

XII. Quartus casus est, quum petit quidem, sed

(1) Vid. supra Tit. de Confirm. Tutor.

(2) Quidam pro Senatus-Consultum, legunt Sententiam Constitutionis: nec improbabili emendatio; cum similitudine siglorum S. C. librarii facile decipi poterint. Eumvero nullum Senatusconsultum novimus quo haec poena statuta sit; sed statuta est Rescripto seu Constitutione Severi supra relata: nisi dicamus fortasse ipso Senatusconsulto Tertylliano, quo matres ad hereditatem liberorum vocatae sunt, hanc poenam fuisse statutam: ita ut Severus Rescripto supra relato novum Jus non constituerit: quod potest probari ex eo quod plurimi Ulpiani textus ad hanc Constitutionem pertinentes referantur in *l. 2. ff. Ad Senatusconsultum Tertyll.*

perfunctorie seu Puritatis gratia; ut supra obiter *N. 3. ex textu Modestini dicitur.*

Quocirca Ulpianus ait: Non solum autem quae non petit, coequetur; sed et quae defunctorie petit (ut Rescripto declaratur) vel privilegio munitum, vel oneratum tribus puta tutelae. Sed ita demum, si data opera hoc fecit. *d. l. 2. § 32.*

Quid ergo si tales petit, et suscepit nihilominus vel detenti sunt? Excusata erit mater. *d. l. 2. § 33.*

Quid si indignos, id est minus habiles ad tutelam Peterit; quoniam sciebat Praetorem eos non daturum? Quid tamen si dedit eos Praetor, matris petitionem secutus? Jam quidem Praetoris delictum est. Sed et matris punimus consilium. *d. l. 2. § 34.*

Igitur si forte excusati sint illi, vel improbi; debet mater alios sine mora petere. *d. l. 2. § 35.*

Ergo sive non petierit, sive idoneos non petierit; punietur: etiamsi dati fuerint minus idonei, Praetore errante. *d. l. 2. § 36.*

IDONEOS autem: utrum facultatibus, an et moribus petere debeat, dubitationis esse potest? Puto autem facile ei ignosci, si locupletis sint hi quos petit. *d. l. 2. § 37.*

Consonat quod rescribit Antoninus. In locum tutoris defuncti vel in perpetuum relegati, alium dari Tutorem filiis tuis idoneum ex eadem (3) provincia a iudice competente (4) postula; qui secundum officium suum utilitatibus eorum providebit. *l. 3. Cod. h. tit.*

§ 3. Ex quibus causis a poena Constitutionis mater quae non Petit Tutores excusetur.

XIII. Maxime excusanda est mulier, quae legitime fuit impedita.

Hinc Diocletianus et Maximianus. Cum a matribus sedulum Petendi Tutoris officium exigatur; nec fortuiti casus impediens (5) ascribatur, proponasque procuratorem qui ad Petendum pupillo Tutorem a matre fuerat constitutus, a latronibus interfectum, petitionem ex necessitate demoratum esse: ab hereditatis successione matrem repelli, cuius nullum vitium intercessisse asseris, perquam durum est. *l. 8. Cod. h. tit.*

Item: Sed si forte absens a libertis praeventa est, vel ab aliis; dicendum est eam non excludi: nisi

(3) Puritatis gratia peteret, si cum dati peteret qui esset ex alia provincia; cum non possit Magistratus cogere ad suscipiendam tutelam, nisi homines suae provinciae qui suae jurisdictioni subditi sunt. Tit. praeced. N. 6.

(4) Puritatis gratia etiam peteret, si ab incompetente iudice peteret.

(5) Quaedam sunt impedimenta quae matrem non excusant; illa scilicet quae, etsi matrem impediunt petendi tutoris officio per se fungi, ei tamen facultatem relinquunt id per alium exequendi. Haec impedimenta quae matrem non excusant, non sunt ascribendi fortuiti casus; per quos mater non solum per se, sed nec per alium, potuit petere libris suis tutorem.

ante, quam frustraretur, id contingit. *sup. d. l. 2. § 27. ff. Ad SC. Tertyll.*

XIV. Excusatur etiam mater, quam pupillo non expellat aut saltem ipsius non intererat Tutorem ipsi Peti.

Unde Ulpianus: Tractari belle potest, si pupillo amplum legatum sub conditione sit relictum, Si **TUTORS NON HABERIT**; et propterea ei mater non Petierit ne conditione deficeretur; an Constitutio cesset? Et putō cessare; si damnum minus sit cumulo legati. Quod et in Magistratibus municipalibus tractatur apud Tertullianum; et putat dandum in eos actionem, quatenus plus esset in damno quam in legato. Nisi forte quis putet, conditionem hanc quasi utilitati publicae oppugnantem remittendam, ut alias plerisque; aut verba cavillatus imputaverit matri cur Curatores non Petierit. Finge autem plenius (1) conditionem concepiam: nonne erit matri ignoscendum? Aut hoc imputatur matri cur non desideravit a Principe conditionem remitti? Et putō non esse imputandum. *d. l. 2. § 44.*

Ego, etiam si mater ei qui solvendo non erit, non Petiit Tutorem, putō ignoscendum. Consuluit enim ei et minus inquietur, quasi iudicatus. *d. l. 2. § 45.*

Hinc Et si forte quis uxorem communis filii matrem heredem scripsit; rogavitque remissa etiam satisfactione, ut filio puberi facto restitueret hereditatem; nec mater ei petiit Tutores; debet dici cessare Constitutionem, cum patris voluntatem secuta sit, et nihil habenti filio Tutores non petierit.

Quod si ei remissa satisfactio non fuerit, contra erit; quoniam vel propter hoc debuit Tutores habere. *d. l. 2. § 46.*

Extra hunc casum. Quod si penitus egenis filiis non petiit; ignoscendum est ei. *d. l. 2. § 26.*

XV. Denique Licet in delictis aetate neminem excusari constet; matri tamen qua filius Tutorem aetatis lubrico lapsa non petiit, eorum minime denegari successionem convenit: cum hoc in Majoribus tantum obtineat. *l. 2. Cod. si advers. delict. DIOD. ET MAXIM.*

XVI. Vidimus quibus casibus mater excusetur.

Quid si pater eis Peti prohibuerat Tutorem, quoniam per matrem rem eorum administrari voluit? Incidet; si nec petat, nec legitime tutelam administret (2). *sup. d. l. 2. § 25. ff. Ad. SC. Tertyll.*

(1) Puta si ita scripta sit conditio; si nec tutores nec surtutores haberit.

(2) Impetrando illam a Principe: supra Tit. de Tutel. N. 6.

(3) Scilicet ad obtinendam Quartam D. Pii, quam hoc casu adrogator his qui ab intestato successuri essent dare debet: de qua supra lib. 1. Tit. de Adoptionib. N. 30.

(4) Ratio contextus mihi videtur exposulare, ut hic punctum interrogans reponatur; quod vulgo ante illa verba, sed denegamus ei actiones. Huius cuius § hanc quaestio est:

§ 4. *Quae sit poena mulieris Tutores filius non Petentis.*

XVII. Constitutio D. Severi hanc poenam continet ut mater ab impuberis filii hereditate excludatur.

Sed si forte impubes post matris cessationem fuerit adrogatus, et impubes obierit; dicendum erit matri adversus adrogatorem non competere Ex stipulationi actionem (3). *d. l. 2. § 46. § sed si forte. ff. Ad. SC. Tertyll.*

XVIII. Videndum est, matre prohibita jus suum vindicare, utrum caeteros admittamus atque si mater non esset: an ipsam heredem dicimus fieri, vel aliud nomen successionis inducere; sed denegamus ei actiones (4). Et invenimus Rescriptum ab Imperatore nostro Antonio Augusto et Divo patre eius, Mammiae-Maximianae, pridie Idus Aprilis, Plautiano iterum Consule; MATRE REMOTA EOS ADMITTI, QUI VENERINT SI MATER NON FUISSET. Ergo et agnati caeterique succedent: aut si nemo sit, bona vacabunt. *d. l. 2. § 47.*

XIX. Hec autem mater ab omni quidem bonorum vindicatione intestatorum filiorum repellitur. Si vero maritus ei fideicommissum a filio reliquerit cui mulier non petiit tutorem, Si SINE LIBERIS DECESSERIT, vel sub hac ipsa conditione Si INTESTATUS MORTUUS ERIT; fideicommissi petito quae ex alieno iudicio descendit, non est percipienda. *l. 4. § 3. TRAPHONIN. LIB. 13. DISPUT.*

*Sed et ab intestati filii hereditate ita demum mater excluditur, si impubes decesserit. Ferunt Matres quae puberes amiserunt filios, licet impuberibus eis tutores non petierint, praescriptione tamen non petiti Tutoris ad excludendam eorum successionem minime debere praescribi certum est. *l. 3. Cod. Ad. Tertyll. CONSTANTINUS.**

XX. Haecenus de poena ex Constitutione D. Severi adversus matrem quae Tutores filius petere neglexit simpliciter. Est alius casus in quo graviores poenam incurrit, ex Constitutione Theodosii et Arcadii. Ita illi: Omnem matri, si live ab intestato sive iure substitutionis (5) si filius impubes moritur, denegandam volumus successionem; si ea, legitima liberorum tutela suscepta, ad secundas contra sacramentum praestitum (6) aspiravit nuptias, antequam ei Tutorem alium fecerit ordinari; eique quod debetur ratione tutelae gestae persolverit. *l. 6. Cod. ad SC. Tertull.*

An matri quae filius tutores non petiit, omnino non deferatur eorum hereditas, *Vel aliud nomen successionis* (id est, bonorum possessio); an duntaxat denegentur ei actiones hereditariae; ita ut nomine et titulo tenus heres esse possit, non autem effectus?

(7) Mater quae simpliciter non petiit tutorem, nonnisi intestati filii impuberis hereditate excluditur; ut modo supra vidimus: si hac vero specie cum gravius peccaverit, etiam a substitutione pupillari.

(8) Vid. supra Tit. de Legitim. Tutorib. N. 12.

XXI. *ET TATTA MEN, etc.* [id est] Ille quidem de Tutoribus. l. 2. § 4. **MODESTIN. LIB. 1. EXCURSION.**

ARTICULUS III.

Qui Petant Curatores adulti.

XXII. *ΚΟΥΠΑΤΟΡΑΣ, etc.* [id est] Curatores autem Minores sibi ipsis petent; si quidem adfuerint, per seipsum; si adfuerint aliquis eorum, petet per procuratorem. d. l. 2. § 4. **Curatores.**

An autem alius petere Curatorem possit Minori, quaesitum est? Et Ulpianus Egregius ita scribit, Non licere alium ei petere, sed ipsum sibi ipsi. d. l. 2. § 5.

Hinc Modestinus: Matris sollicitudo in petendis filio tutoribus, non etiam Curatoribus observatur; nisi quo casu impuberi Curator petendus est. l. 1. **LIB. 7. DIFFER.**

Hinc, Et apud Paulum libro 9 Responsorum ita relatum est:

Curatorem ignorante nec mandante pupilla non recte ei a tutore (1) petitum videri; periculumque

(1) Tutore, fuita per pubertatem pupillae tutela, ei Curatorem petiti.

eorum quae Curator non Jure datus gessit, non sine ratione eum qui petit, cogendum agnoscere.

Et alia parte ejusdem libri ita respondit, Si matris iudicium Princeps secutus Curatores filiae ejus dedit, periculum administrationis eorum eam respicere debere. *sup. d. l. 2. § 5. ¶ fin.*

XXIII. *Quod lactenus diximus, Curatorem adulti non nisi ipso petente dari, limitationem patitur in eo Curatore qui ad litem datur. Nam si ipse Minor admonitus hunc petere cessaverit, petente eo qui cum ipso litigaturus est, dabitur.*

Sic enim rescribit Antoninus. Admone adolescentem adversus quem consistere vis, ut Curatores sibi dari postulet; eum quibus secundum Juris formam consistas. Qui si in petendis his cessabit; potes tu competentem iudicem adire, ut in dandis Curatoribus officio suo fungatur. l. 1. **Cod. h. tit.**

Similiter Gordianus. Admone eam quae quondam pupilla tua fuit; cum eam non tantum viri potentem esse sed etiam nupsisse proponas; ut sibi petat Curatorem. Quod si ea petere neglexerit; quo maturius possis rationem reddere administrationis, adito eo cujus super ea re notio est, petere Curatorem non vetaberis. l. 7. **Cod. h. tit.**

TITULUS VII.

DE ADMINISTRATIONE ET PERICULO TUTORUM ET CURATORUM QUI GESSERINT VEL NON;
ET DE AGENTIBUS, VEL CONVENIENDIS, UNO VEL PLURIBUS.

RECONSISTIS jam variis Tutelarum speciebus; Pandectarum ordinales in hoc Titulo tractant de eorum, simul et Curatorum, ADMINISTRATIONE ET PERICULO.

Hujus Tituli materia in sex Articulis dividetur. Primus erit de his quae sunt praevia Administrationi tutelae vel curae. Secundus agit de decernenda uni vel dividenda inter plures tutelae vel curae Administratione. In tertio tractabitur quomodo ad Administrandum compellantur Tutores et Curatores, et de Periculo eorum qui cessant. In quarto exponemus quae complectatur necne Tutoris Administratio. In quinto quaeremus quando finiat. In sexto videbimus quam vim obtineant a Tutore gesta. De Actionibus quae ex hac Administratione descendunt, agemus proprio Titulo infra de Tutel. et rat. distrah. **lib. seq.**

ARTICULUS I.

De his quae sunt praevia Administrationi Tutelae vel Curae.

1. Duo sunt Administrationi Tutelae vel Curae

praevia: scilicet Tutorum vel Curatorum satisfactio REM PUPILLI VEL ADOLESCENTIS SALVAM FORE; et Inventarium quod Tutores conficere debent.

Præter hæc dicto, requiritur ex Novella LXXII. cap. fin. ut Tutor juret actis Evangelicis se ex fide Administraturum.

De hoc jurejurando, id munus sufficiat. Circa satisfactionem autem (quavis sit proprius de illa titulus infra lib. 46.) tamen hic quaerendum videtur, 1.º Qui Tutores vel Curatores satisfacere teneantur; 2.º Quatenus sit necessaria satisfactio; 3.º Quomodo Tutores et Curatores compellantur ad satisfaciendum. Pauca subjungemus de Inventario.

§ 1. Qui Tutores vel Curatores satisfacere teneantur.

II. Et 1.º videamus de Tutoribus legitimis. Etiam hos cogi satisfacere certum est; in tantum ut etiam patronum et patroni filium ceterosque liberos ejus, cogi REM SALVAM FORE satisfacere plerisque videatur.

Sed hoc causa cognita Praetorem statuere debere melius est; utrum debeat satisfacere patronum liberique ejus, an non: ut, si persona honesta sit,

remittatur ei satisfactio; et maxime si substantia modica sit: Si autem patroni persona vulgaris vel minus honesta sit; ibi dicendum est satisfactionem locum habere: ut autem modus tutelae, aut persona, aut causa admittat satisfactionem. l. 5. § 1. ff. de Legitim. tutor. Ulp. LIB. 35. AD ED.

Maxime autem in specie sequenti, a patrono Tutore satisfactio exigenda erit; scilicet quum patronus is esset, qui impuberem manumittere etque hereditatem restituere rogatus, non nisi coactus hereditatem adicit.

De hac specie ita Papinianus. Quamvis autem a patrono REM SALVAM PUPILLO FORE, non facilius cautio exigatur; tamen Senatus pro extraneo haberi voluit eum qui (quod in ipso fuit) etiam libertate privavit impuberem. Et jus quidem libertati, quod habet quia ex causa fideicommissi manumittit, non est ei ablatum: tutela vero sine vinculo cautionis non committitur. Quid ergo si non caveat? Non dubie tutela non erit apud patronum. l. 13. § 1. ff. de Tutor. et curat. Dat. PAPIN. LIB. 11. QUÆST.

Obiter nota: Sed si puella duodecimum annum impleverit, Tutor desinit esse. Quoniam tamen minoribus annorum desiderantibus Curatores dari solent; si Curator patronus petatur fides inquisitionis pro vinculo cedet cautionis (1). d. l. 13. § 2.

Hactenus de legitimis Tutoribus.

III. 2.^o Testamento datos Tutores non esse cogendos satisfacere REM SALVAM FORE, certo certius est. l. 17. ff. de Testam. tut. Ulp. LIB. 35. AD ED.

Item de his qui a patre non Jure dati conferuntur.

Sic enim Julianus: Qui a patre Tutor scriptus est, aut non justo testamento, aut non ut Lege præcipiebatur; confirmandus est ad tutelam gerendam, perinde ac si ex testamento Tutor esset; id est, ut satisfactio ei remittatur. l. 3. ff. de Confirm. tut. LIB. 11. DIGEST.

IV. 3.^o Item non satisfacti quicumque ex inquisitione a majoribus Magistratibus dantur: Iustit. Tit. de Satisfat. Tutor. in pp.

A Magistratibus autem municipalibus dati satisfacti.

Hinc Papinianus: Tutores a patre testamento datos jussit Prætor, Magistratus confirmare. Hi cautionem quoque accipere debuerunt. Nec voluntas ejus (2) qui Tutorem dare non potuit, negligentiam Magistratum excusat.

Denique Prætor non ante decretum interponere potest, quam per inquisitionem idoneis pronuntiatis. Unde sequitur ut, si tutelae tempore solvendo non fuerint, in id quod de bonis eorum

servari non possit, contra Ma istatus (3) actio decernatur. l. 5. ff. de Confirm. tut. LIB. 11. QUÆST.

V. Hi quibus remitti satisfactionem diximus, interdum aut satisfacere, aut Administratione cedere tenentur: scilicet contutori satis offerenti. Nam Dativus vel testamentarius Tutor sine Curatore, non potest Satis a collega suo; sed offerre ei poterit, utrum Satis accipere velit, an dare. l. 7. ff. Rem pupilli vel adolesc. MODIEST. LIB. 6. REGUL.

De ca re plura Art. seq.

§ 2. Quatenus necessaria est satisfactio.

VI. Antquam satisfecerint Tutores vel Curatores, Administrare non possunt. Hinc Falerianus et Gaius: Si nondum vobis actas legitima completa est; satisfactionem ab his quos minus idoneos Curatores vobis ab adversario, quum magistratu fungeretur, datos dicitis, postulate. Prohibentur enim ab Administratione, nisi securitati vestrae satisfactione prospererint. l. 1. Cod. de Tutore vel curat. qui satis, etc.

Quinetiam si quid gesserint, ipso Jure nullum est.

Ita enim rescribit Diocletianus et Maximianus.

In dubium non venit Tutores qui testamento dati non sunt, Administrandi potestatem nisi satisfactione emissa SALVAM TUTELAM FORE, non habere. Si igitur Tutor, qui pro tutelari officio non caveat, iudicio expertus est; adversus eum lata Sententia juri tuo officere non potuit: nec ea quæ ab eo gesta sunt, ullam firmitatem obtinent. Frustra igitur in integrum restitutionis auxilium desideras, quando ea quæ ab eo gesta sunt, ipso Jure irrita sunt. l. 3. Cod. d. tit.

Ita etiam rescribit Constantinus et Maximianus. Tutor qui satisfactionem, quum satisfacere debuit, minime interposuit; nihil omnino ex bonis pupilli alienare potest. l. 5. Cod. h. tit.

VII. Ea tamen quæ moram non recipiunt, ante satisfactionem exhibitam possunt exequi. Hinc statim subjicitur: Posteaquam autem ad tutelam Administrationem electus est; et bonorum possessionem pupilli nomine agnosceret cum potuisse, et cætera ejus quæ tempore ardeantur persequi debuisse aperte claret. l. 5. Cod.

§ 3. Quomodo Tutor vel Curator compellatur ad satisfaciendum.

VIII. Eum Tutorem qui superest (4); si secundum Præsidis præceptum et Juris formam satis non dat, removeri a tutela; si inopia hoc faciat, sine infamia; si fraude, etiam cum nota; aditus Rector provinciae jubebit. l. 2. Cod. de Tutor. vel Cur. qui satis non dedit.

(1) Scilicet quum a majore Magistrate datur ex inquisitione infra N. 4.

(2) Patris scilicet.

(3) Municipales, quibus Prætor mandavit ut inquirereat vel satis exigent.

(4) Cæteris defunctis.

IN. EAM TIS. etc. [id est] Si quis creabitur Tutor existens in patris potestate, deinde pater noluerit pro eo cavere; jussurunt Leges et ipsum patrem citari Tutorem, ut nullo modo impediatur tutela cautio: ut ostendit Divi Hadriani Constitutio.

« IMPERATOR Hadrianus Bitrasio-Pollioni (1) Legato Lygdonensi (2). Si Claudius-Macer, quamvis filiusfamilias sit, idoneus Tutor esse videbitur, pater autem ejus idcirco cavere non vult ut filium suum tutela eximat, et in hoc artificio perseveraverit: existimo te huic fraudi recte occurrurum, ut et filius, et ipse, ad tutelam liberorum Clementis gerendam compellantur. l. 15. § 17. ff. de Excusationib. MOEST. LIB. 6. INCUSAT.

§ 4. De Inventario.

X. Tutor qui Repertorium non fecit (quod vulgo INVENTARIUM appellatur) dolo fecisse videtur. Nisi forte aliqua necessaria et justissima causa allegari possit cur id factum non sit. Si quis igitur dolo Inventarium non fecerit, in ea conditione est ut creatur in id quod pupilli interest: quod ex jurjurando in litem aestimatur.

Aliud itaque gerere ante Inventarium factum cum oportet, nisi id quod dilationem nec modicum expectare possit. l. 7. ULP. LIB. 37. AD ED.

Hæc confirmavit Justinianus: præcepitque ut, nisi specialiter hæc testator veterat, teneantur Tutores et Curatores Inventarium rerum pupilli conficere; nec interim possint Administrationi se immiscere; et si Inventarium non conficiant, cum infamia removeantur. l. fin. Cod. Arbitrium Tutel.

ARTICULUS II.

De decernenda uni, vel dividenda inter plures, Tutelæ Administratione.

§ 1. De decernenda uni Administratione.

XI. Quam plures Tutores sunt, interdum uni decernitur Administratio.

Et quidem Si parens vel pater qui in potestate habet, de-tinaverit testamento quis Tutorum tutelam gerat; illum debere gerere Prætor putavit. Meritoque parentis statur voluntati, qui utique recte filio prospexit. Tantumdem Prætor facit et de his quos parens destinavit testamento, ipse autem confirmavit; ut, si parens declaravit quem velit tutelam administrare, ille solus administret. l. 3. § 1. ULP. LIB. 35. AD ED.

Quamvis autem ei potissimum se tutelam commensuram Prætor dicat, cum testator delegavit, attamen nonnunquam ab hoc recedit: ut puta, si pater manus, peno consilio, hoc fecit; forte minor viginti quinque annis; vel eo tempore lecti quo iste Tutor bonæ vitæ vel frangi videbatur,

deinde postea idem cœpit male conversari, ignorantem testatore; vel si contemplatione facultatum ejus res ei commissa est, quibus postea exutus est. d. l. 3. § 3.

Nam, etsi unum pater dederit Tutorem, nonnunquam ei adjunguntur Curatores. Nam Imperator noster cum patre rescripsit; quam duos quis libertos suos Tutores dedisset. unum rerum Italicarum, aliam rerum Africanarum; Curatores eis adjungendos: nec patris secuti sunt voluntatem. d. l. 3. § 4.

Quod in Tutoribus scriptum est, et in Curatoribus erit observandum quos pater testamento destinavit; a Prætor confirmandos. d. l. 3. § 5.

XII. Et hæc quidem de casu quo testator eum elegit qui gereret. Quod Si non erit a testatore electus Tutor, aut gerere nolet; tum is gerat cum major pars Tutorum tutelam decreverit. Prætor igitur jubebit eos convocari: aut, si non coibunt, aut coacti non decerneat, causa cognita, ipse statuet quis tutelam geret. d. l. 3. § 7.

Plane si non consentiant Tutores Prætori, sed velint omnes gerere quia fidem non habeant electo, nec patiuntur succedanei esse alieni periculi; dicendum est, Prætorum permittere eis omnibus gerere. d. l. 3. § 8.

XIII. Illud etiam in testamentariis Tutoribus observatur. Hi enim satisfacere quidem non coguntur. Sed nihilominus quam quis offert satisfactionem ut solus administret, audiendus est; ut Edicto caveatur. Sed recte Prætor etiam cæteris detulit hæc conditionem, si et ipsi velint satisfacere. Nam et, si ipsi parati sunt satisfacere, non debent excludi alterius oblatione: sed, impleta videlicet ab omnibus satisfactione, omnes gerent; ut qui contentus est magis satis accipere quam gerere, securus esset. l. 17. § sed nihilominus. ff. de Testam. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.

Utilius tamen quandoque videtur Tutelam ab uno geri. Et de eo casu accipe quod dicitur: Quod si plures satisfacere parati sint, tunc idonei præferendus erit; ut et Tutorum personæ inter se et fidejussorum comparentur. l. 18. d. tit. CALLISTRAT. LIB. 3. EDICTI MONITORII.

XIV. Non omnimodo autem is qui satisfacit, præferendus est. Quid enim si suspecta persona sit vel turpis, cui tutela committi nec cum satisfactione debeat; vel quid si jam multa flagitia in tutela admisit? Nonne magis repelli et rejici a tutela, quam solus Administrare debeat?

Nec satis non dantes temere repelluntur: quia plerumque bene probati et idonei atque honesti tutores, etiamsi satis non dent, non debent rejici; quinimo nec jubendi sunt satisfacere. sup. d. l. 17. § 1. ff. de Testam. tut.

Duplex igitur causa cognitio est: una ex persona ejus qui obtulerit satisfactionem, quæ et qualis

(1) Cujacius legit *Varasio-Polloni*.

(2) Haloud. *Lugdunensi*.

est; alia contutorum quales sunt, num forte eius existimationis vel ejus honestatis sint ut non debeant hanc contumeliam satisfactionis subire. *d. l. 17. § 2.*

XV. Observandum, hanc satisfactionis conditionem a solo contutore offerri posse. Quod Si nemo Tutorum provocet ad satisfactionem: sed existat quidam qui Tutor non est; desideraretque ut aut satisfaceret Tutores, aut, si non dent, parato sibi satisfacere committant tutelam; non est audiendus. Neque enim aut extero committenda tutela est, aut testamento dati Tutores contra Jus satisfactionis subijciendi sunt. *l. 19. ff. de Testam. tut. Ulp. lib. 35. ad Ed.*

XVI. Hoc tenus de testamentariis Tutoribus. Et quidem Hoc Edictum de DE SATISFACTIONE ad tutores testamentarios pertinet. Sed et si ex inquisitione dati sunt Tutores; Marcellus ait, Et ad hos pertinere hoc Edictum: et id Oratioe etiam Divorum Fratrum significari: ideoque et illi clausulae sunt subjecti *UT SI CUI MAJOR PARS DECERNAT, IS GERAT QUEM MAJOR PARS ELIGAT*: quamvis verba Edicti ad testamentarios pertineant. *d. l. 19. § 1.*

Et alibi. In legitimis et in his qui a Magistratibus dantur, quæsitum est an nni decerni tutela possit? Et ait Labeo, Et nni recte tutelam decerni: posse enim aliquos vel absentes vel furiosos esse. Quæ sententia utilitatis gratia admittenda est, ut nni decernatur administratio. *l. 5. § 2. ff. de Legitim. tut. Ulpian. lib. 35. ad Sabin.*

An ergo et provocare se invicem secundum superiorem clausulam possit? Et magis est ut, si omnes satis non dederint (1) vel si finita (2) est satisfactio (nonnunquam enim satisfactio ab eis non petitur aut satis desinit esse cautum), aut Magistratus municipales ab eis quos dederint aut non potuerint (3) aut noluerint satis exigere; possedici etiam in his, qui casu cautum non est, admittendam provocationem. *d. l. 5. § 3.*

An ergo et in patronis idem sit dicendum, maxime ubi cessat satisfactio? Et puto in patronis non oportere admitti provocationem, nisi ex magna causa ne quis spem successione dimittat. Nam si patrono non fuerit commissa; poterit per comparationem damno affici, qui solus rem pupilli male administrat. *d. l. 5. § 4.*

XVII. Fidimus quibus casibus necne decernatur uni ex pluribus Tutoribus aut Curatoribus Administratio.

Apparet igitur Prætori curæ fuisse, ne tutela

per plures administraretur. Quippe etsi pater non destinaverit quis gerere debeat, atamen id agit ut per unum Administretur (sane enim facilis minus Tutor et actiones exeret et excipit) ne per multos tutela spargatur. *l. 3. § 6. Ulpian. lib. 35. ad Edict.*

Cæteri igitur (4) Tutores non administrabant, sed erunt hi quos vulgo HONORARIOS appellamus.

Nec quisquam putet ad hos periculum nullum redundare. Constat enim hos quoque excussis prius facultatibus ejus qui gesserit, conveniri oportere. DATI SUNT ENIM QUASI OBSERVATORES ACTUS EUS ET CUSTODES, imputabiturque eis quandoque, cur, si male eum conversari videbant, suspectum eum non fecerunt. Assidue igitur et rationem ab eo exigere eos oportet, et sollicitè curare qualiter converse-tur; et, si pecunia sit quæ deponi possit, curare ut deponatur ad prædiorum comparationem. Bian-duntur enim sibi, qui putant honorarios Tutores omnino non teneri. Tenentur enim secundum ea quæ supra ostendimus. *d. l. 3. § 2.*

Plura de ea re vid. infra Tit. Tutel. rat. distr. lib. seq.

Idem dic de Tutoribus notitiæ causa datis. Enimvero Paulus respondit, Eum quoque qui propter rerum notitiam (5) Tutor datus est, perinde in omnibus et Administrationis et accessionis (6) jure conveniri posse, atque cæteros Tutores qui eodem testamento dati sunt. *l. 32. § 1. ff. de Testam. tut. Paul. lib. 9. Respons.*

§ 2. De dividenda inter plures Tutores aut Curatores Administratione; et hujus divisionis effectus.

XVIII. Administratio dividi potest in ipsa tutela vel Curæ datione: ut quam alter rerum Italicarum, alter rei Africane Tutor datur; ut supra vid. Tit. de Testam. tut. N. 13.

Item Constat eum qui ad augmentum (7) datur (ut puta ad bona materna quæ postea accesserunt, vel ad quid aliud augmentum) administrare bona pristina non (8) solere. Si autem suspectum fore priorem Tutorem supersedit, vel satis ab eo exigere; plectetur. *l. 9. § 8. Ulp. lib. 36. ad Ed.*

Per contrarium autem, qui datus est simpliciter Tutor pupillo vel Curator; si quid postea augmenti accesserit periculo tenetur; quamvis soleat ad augmentum dari Curator; quæ res non facit ut ipsa augmenta non pertineant ad curam priorum ad quos omnis utilitas pupillorum debet pertinere.

(1) Id est, nullus satis dedit.

(2) V. G. quia fidejussores desierunt esse solvendo.

(3) Puta; quia Tutores non jure quidem, sed a patre dati, siue satisfactione a Magistratu confirmari debebant.

(4) Quum uni administratio decreta est.

(5) Id est, qui dantur non ut ipsi administrarent, sed ut alios Tutores instruant de pupilli fortunis quarum notitiam habent: quales dari solebant liberti qui domui sui Actores aut dispensatores fuerant.

(6) Sensus est, posse eos conveniri eo nomine quod tutela fuerit male administrata; sed accessionis jure, id est excussis prius his qui administraverunt: ut Cujacius recte interpretatur.

(7) Curator.

(8) Hoc igitur casu, ipsa datione divisa est hujus Curatoris administratio.

Sive igitur datus est, communicatur Periculum cum prioribus; sive datus non est, tenetur Administrationis necessitate is qui antea erat datus. *d. l. 9. §. 9.*

XIX. *Non solum in ipsa tutelae datione dividi Administratio potest; sed et si simpliciter dati fuerint.*

Nam Item si dividi inter se tutelam velint Tutores audiendi sunt ut distributorum inter eos Administratio (*d. l. 3. §. fin. ULPIAN. LIB. 35. AD ED.*); vel in partes, vel in regiones. *l. 4. ULP. LIB. 9. AD ED.*

XX. *Ex hac tutelae divisione, scilicet quam a testatore aut ex Magistratus auctoritate facta est, duo effectus sequuntur.*

Primus effectus divisionis Tutelae.

Divisa tutela, Tutor non potest Administrare nisi ea quae pertinent ad partem regionemve quae ipsi per divisionem obtigit.

Hinc additur: Et si ita fuerit divisa; unusquisque exceptione (1) summovetur pro ea parte vel regione quam non Administrat. *d. l. 4.*

Unde Constantinus. Si divisam Administrationis per provincias sit; his tantum omnibus insinuari (2) convenit, et ab ipsis inferri litem, qui in ea provincia Tutela vel Curae officium sustinent: ne de aliis provinciis defensores Minorum ad iudicia perducantur. *l. 2. Cod. Si ex plur. tutorib.*

XXI. *Tutor qui certo provinciae res Administrat, non potest quidem nisi ex contractibus suae provinciae agere, sed ei agenti recte compensatio ex contractu alterius provinciae obijcitur.*

Hoc et Papinianus. Inter Tutores divisa tutela est: equitas quae meram (3) sui compensationis inducit, propter officium et personam agentis Tutoris non differtur. Nam divisio tutelae quae non Juris (4), sed iurisdictionis est, modum Administrationi facit: et inter ipsos locum habet, nec ex-

periri (5) cum pupillo volentibus ob stare debet. *l. 36. PAPIN. LIB. 3. QUÆST.*

XXII. *De quibusdam rebus dubitari potest ad eius provinciae Administrationem pertinere: puta, de exactione eius quod pupillo debetur? Dicendum pertinere ad Administrationem eius provinciae in qua debitor domicilium habet, quamvis res alibi sint.*

Hoc maxime locum habere in fideicommissio hereditatis, docet Papinianus. Ita ille: Heres institutus qui non habuit substitutum, priusquam hereditatem adiret quam impuberi restituere debuit, vita decessit. Quum hereditas in Italia esset, scriptus autem heres in provincia vita decessisset; Tutores provincialium rerum culpa nomine condemnandos existimavi, si causam testamenti non ignorantes utilitatem impuberis deseruerunt. Nam hereditatis in provincia fideicommissio restituito, eam (6) quidem iuris expediti potuisse; rerum autem Administrationem ad eos recidere debuisse qui tutelam in Italia suscepissent. *l. 39. §. 3. PAPIN. LIB. 5. RESPON.*

Item ex eo quod instrumentum in certa provincia sit, non ideo ex actio debitoris ad huius provinciae Administrationem pertinet, quam debitor in aliaprovincia domicilium habet.

Hoc docet Scaevola. Tutores dati ad res Italicas, instrumenta Romae repererunt debitorum provincialium; ut pecunia Romae, aut ubicumque petitum fuerit solvatur. Quæro, cum neque debitores in Italia essent, neque eorum prædia, an hæc ex actio ad Italicæ rei Tutores pertineat? Respondi, Si provincialis contractus esset, non pertinere: respicere tamen ad officium eorum ne instrumentorum ignorantia contractus, eos ad quos Administratio pertinet, lateat. *l. 47. §. 2. SCAEVOLA LIB. 2. RESPON.*

XXIII. *Contra si de solvendo quod pupillus debet, agatur; potest hoc negotium pertinere ad Administrationem provinciae ubi existit res quae sol-*

(1) Puta: Si Tutor cui rerum Italicarum administratio data est, convenit debitorum provinciarum pupilli; repellitur ab agendo hæc exceptione, quod ei data non sit administratio rerum provincialium.

(2) Patet ex *l. 1. Cod. Theod. de Denunt. vel edit. reser.* Constantinum huius legis auctoritatem egisse tantam de solemnium denuntiatione futuræ litis quæ olim in usu erat; et hoc tantum intendisse ut denuntiatio illa, quæ (quam pupillo his inferenda erat) fieri debet omnibus tutoribus; possit eo casu quo tutela foret divisa, fieri in tantum Tutoribus quibus administratio data erat rerum eius provinciae ad quam hæc se pertinebat. Verum cum Justinianus tempore hæc solennis hæc denuntiatio jam diu exolvisset; voluit profecto Justinianus hanc legem jam alio sensu accipi: illo nimirum, ut divisa Magistratu tutela, Tutor non possit conveniri vel his causis quæ administrationem rerum alterius provinciae quam ab eo Tutor administrat spectarent. Hæc tamen non placet Jac. Gothofredo ad *l. 1. Cod. Tutel.* nec etiam Fulvio, qui putant hanc legem ut necum vestigium Juris veteris quod jam nullus usus esset, per osentium Tribonianus Codici Justiniano irripuisse: Divisionem enim Tutelæ, utpote rem inter alios actam,

non obesse quominus possit actor quemlibet ex Tutoribus convenire. Mutatur argumento legis 36. ff. *h. Tit.* modo infra N. seq. Sed hæc lex non dicit, quod voluit; posse Tutorem primario conveniri ex contractu alterius provinciae; sed tantum, posse ei (si ipse egerit) compensationem ex illo contractu opponi: quæ mihi plura diversa videntur.

(3) Id est, quæ inducit compensationem ipso Jure.

(4) Divisio tutelæ non fit ipso Jure, administratio tutelæ dividitur ex iurisdictione et officio Magistratus, sed ipso Jure una manet indivisa tutela. Igitur compensatio quæ ipso Jure locum habet, non potest excludi per hæc divisionem tutelæ quæ non habet locum ipso Jure.

(5) Experiri etiam dicitur reus qui compensationem opponit.

(6) Causa Juris, id est persecutio fideicommissi, distinguitur ab administratione rerum fideicommissum contentarum. Igitur ad officium Tutoris provincialium rerum pertinet ut hereditas qui in provincia erat, egeret adire; et fideicommissum pupillo relicto intercederet.

venda est, quamvis creditor alterius provincie debeat.

Ita idem Scævola. Tutor rerum Italicarum conventus a creditore provinciali ubi rem pupillus habuit, solvit. Quæsitum est, an id Tutela iudicio reputari potest? Respondi, Nilil proponi cur non possit. d. l. 47. § 7.

Quid si de collocanda pecunia agatur? Ad Administrationem regionis in qua inventur, non hujus ubi exacta est, hoc negotium pertinere respondit Papinianus; in specie sequenti.

Patrius testamento fratri filio Tutor datus, quum in Italia domicilium haberet; tam Italicarum rerum quam provincialium Administrationem suscepit: atque ita pecuniam ex venditionibus Romæ relictam, in provinciam trajecit, et in Calendarium pupilli convertit. Tutor in locum ejus Romæ substitutus Administrationem pecunie qua non pertinet (1) ad tutelam suam, suscipere non cogitur. l. 39. § 8. PAPIN. LIB. 5. RESPON.

Dubitatum de lite qua in provincia cepta est, et ad urbanam Magistratus per provocationem devoluta; an adhuc ad Tutores provincialium rerum pertineret? At autem Papinianus, hoc saltem ad eos pertinere ut Curatores constitui curent qui hanc litem persequantur, si forte Tutor rerum Urbanarum absit.

Ita ille: Rerum provincialium Tutores in Urbe causas appellationis impuberum agentes, rerum Italicarum Curatores et impuberibus constituantur, ad officium suum revocare debent. Alioquin si prius in provinciam redierint, dolum aut culpam eorum in ea quoque parte recte iudex conveniet. d. l. 39. § 7.

Alter effectus divisionis Tutela.

XXIV. Alterum effectum parit Tutela divisio, qui quidem ex primo consequatur. Nimirum Ad eos qui in alia provincia tutelam Administrant, periculum Administrationis ex persona Tutorum qui in alia provincia res pupilli gerunt, non porrigitur. l. 2. Cod. de Pericul. tut. ALEXANDER.

Simili ratione, quum plures Tutores dati sunt; Plane si pecunia numerata pupilli inter eos distributa est, non in majorem summam quisque eorum quam accepit, tenetur. l. 55. § plane. TRYPRONIN. LIB. 14. DISPUTAT.

XXV. Divisa tutela, de Administratione quidem quæ ad contutores spectat, Tutor non tenetur: tamen saltem eos observare tenetur.

Unde Etiam contutitoris factum imputatur collegæ, si potuit et debuit suspectum facere; interdum si et debuit satis petere.

Nam si idoneus subito lapsus est, nihil college imputari potest. l. 14. PAUL. LIB. 8. BREVIUM.

Quod autem dicitur, desiisse solvendo esse vel non esse contutores præstare debere; videamus

qualem intellectum habet: id est, utrum sufficit nihil diminutum esse de facultatibus contutores ex quo tempore datus est, sed eandem eorum patrimonii permansisse? An, etsi nihil postea cepit eorum palam faciat diminutionem patrimonii? An, si contutorem contutorem fortunas constituit, hoc et ex persona qualitate et ex temporis subiecta pedine quo testamentum factum est usque ad mortem patris, aliam destinationem accipere debet. Nam aperte prodigo vel cuius bona venierunt, licet obreptum fuerit Pratori qui decreto eum dedit, permittere contutorem Administrationem non debet. Et potuit aliquid pater eorum post testamentum factum accedens ignorasse; aut, quum destinatum habet mutare testamentum, id non liceat. sup. d. l. 55. § 4.

Porro ita tenebatur tutor quod contutorem suspectum non fecerit, si hæc sciverit aut scire facile potuit. l. 6. G. Faciles autem oculis (2) ignorantia qui contutorem suspectum facere non potuit, veniam habebit. l. 29. § 1. ff. de Excusationib. MARCIAN. LIB. 2. INSTITUT.

ARTICULUS III.

De Tutoribus et Curatoribus ad tutelam Administrandam vel curam compellendis; et de Periculo eorum qui cessant.

XXVI. Quilibet Tutor aut Curator, si vel ipsi Administratio decreta est, vel si nemini decreta est, Administrare tenetur.

Nisi faciat Gerere atque Administrare tutelam, extra ordinem Tutor cogi solet. l. 1. Ulp. LIB. 35. AD ED.

Gessisse autem videtur Tutor qui quid omnino pupillare atgit, etiamsi modicum: cessantque partes eorum qui solent cessantes cogere Administrare. l. 5. § 1. IUD.

Quod si posteaquam gessit, tunc se gestu abstulit; etiam suspecti postulatio succedit. d. l. 5. § 2.

XXVII. Tutor qui jussus non paruit, non solum debet cogi ut gerat, sed etiam in præteritum tenetur indemnem eo nomine Minorem præstare.

Et quidem Qui jussus est ab eo qui jus iubendi habet intelam gerere; si cessasset, ex quo jussus est indemnem pupillum præstare debet, non ex quo Tutor esse cepit (3). l. 17. POMPONIUS LIB. 17. AD SÆN.

Scilicet si se Tutorem datum ignoraverit. Ceterum Ex quo scit se Tutorem datum si cesset Tutor, suo periculo cessat. Et enim a Divo Marco constitutum est; Et qui scit se Tutorem datum, nec excusationem si quam habet allegat intra tempora præstata; suo periculo cessat. l. 1. § 1. ULPIAN. LIB. 35. AD EDICT.

(1) Quamvis enim Romæ exacta sit; cum nunc in provincia sit; ad urbanam administrationem non pertinet.

(2) Improprie accipit; id est, relegat.

(3) Nam antequam jussus sit, potest allegare se ignorasse delatum sibi tutelam.

Igitur Ex quo innotuit Tutori se Tutorem esse, scire debet Periculum tutelæ ad eum pertinere.

Innotescere autem qualiter sufficit; non utique testato eum conveniri. Nam etsi citra testationem, scilicet undecumque cognovit; nulla dubitatio est, quin debeat Periculum ad ipsum respicere. *l. 5. § 10. ULP. LIB. 35. AD EDICT.*

XXVIII. Hoc autem, quod cognovit Tutor, pupilli probare debet. *l. 6. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Quod si ad donum Tutoris testatio facta fuisset, aut ex omnium fama aliisve circumstantiis scientia ejus præsumeretur; his casibus rejiceretur in Tutoremonus probandi ignorasse se Tutorem datum. Sic accipe quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Si Tutor petitus vel testamento datus Tutorem te constitutum esse, non ex remissioris negligentia vitio, sed iusta ignorantia ratione non didicisti; idque legitimis probationibus ostenderit; Periculo ejus temporis quod ignorante te transmissum est, non teneberis. l. 5. Cod. de Peric. tutor.

XXIX. Ita demum autem Tutor suo periculo cessat, si nullus Administravit; vel si is qui Administravit, solvendo non est. Sic enim rescribit Alexander. Etsi scisses te Curatorem datum, nec Administravisses; ceteris Curatoribus et Administrationem peraguntibus, et sufficientibus damno præstando, contra te actio dari non potest. Sin autem scisses te Curatorem datum; etiam si solvendo ceteri non sint, damni periculum ad te non redundat. *l. 8. Cod. h. t.*

XXX. Quæ hæcenus diximus, obtinent etiam circa eos Tutores qui in ea causa sunt ut excusentur. Quamvis enim excusationes suas non proposuerint, in Administratione suo Periculo cessant.

Hinc rescribit Diocletianus et Maximianus. Tutor licet absens decreto datus, si sciens solenniter se non excusaverit, Administrationi constituitur obnoxius. *l. 19. Cod. h. t.*

Sed etsi se excusaverit; ita demum impune cessabit, si justa fuerit excusatio. Unde Tutor vel Curator cujus injusta appellatio pronunciata erit, cujusve excusatio recepta non sit? ex quo accedere ad Administrationem debuit, erit obligatus. *l. 20. ULP. LIB. 5. DE OFFIC. PROCOSULIS.*

XXXI. Qui autem inutiliter datus est; secure cessat donec confirmetur.

Hinc Scævola: Testamento dati Tutores quod ruptum videbatur, cessaverunt in Administratione tutelæ; et a Præsede tutor datus est pupillo. Jussi autem sunt etiam qui dati erant testamento Tutores, tutelam Administrare, conjuncto eo qui a Præsede datus cõperat Administrare. Quæstium

est, ex testamento datos Periculum antecedentis temporis Administrationis, utrum ex apertis tabulis, an ex quo jussi sunt, pertineat ad eos? Respondit, Ad eos de quibus quæreretur, nullum antecedentis temporis Periculum pertinere. *l. 58. § 2. SCÆVOLA LIB. 11. DIGEST.*

Hinc etiam Papinianus. Impuberi filio Centurio Curatore (1) dedit. Decreto Prætoris non secuto, si nihil Curator datus Administraret, Periculo contumaciæ vel negligentia non astringetur. Nam Privilegium Militum ad Alienam Injuriam porrigere non oportet (2); nec in aliis circa supremam voluntatem, impertitiæ venia datur, quam in bonis militum (3).

Filiæ (4) vero tutela jure patriæ potestatis, non militia præmio mandatur. *l. 40. PAPIN. LIB. 6. RESPONS.*

Quod si Tutor aut Curator inutiliter datus gerere cepit, tenebitur pergere donec alio Tutore aut Curatore Minoreni provideri faciat.

Ita idem Papinianus. Qui se negotiis impuberis non jure tutor datus secundum patris voluntatem immiscuit; errore comperto, tutorem a Prætorè constitutum consultius petet: ne forte, si rem cõceptam deseruerit, irandis vel culpæ causa condemnetur. Non idem servatur si quis ultro negotium alienum gesserit; cum satis abundeque sufficit vel in una specie per amici laborem domino consuli. *l. 39. § 2. PAPIN. LIB. 5. RESPONS.*

Certe autem qui se immiscuit, desinet deinceps teneri quam alius datus erit.

Hinc idem Papinianus. Curator a patre testamento (5) datus, impuberis negotiis se per errore immiscuit. Postea a Prætorè Tutoribus aliis datus; Periculum futuri temporis ille qui postea nihil gessit, non præstat. *d. l. 39. § 1.*

ARTICULUS IV.

Quæ complectatur tutelæ Administratione; et quæ fines hujus excedant.

§ 1. *Quæ pertineant ad tutelæ Administrationem.*

1.º *Distractio rerum pupillarum.*

Quenam distrahi debeant.

XXXII. Jure Pandectarum; ei qui tutelam Administrabat, hoc primum incumbat onus ut omnes res pupilli mobiles necnon prædia urbana distraheret; ut ex infra dicendis liquebit.

URBANA PRÆDIA, omnia ædificia accipimus; non solum ea quæ sunt in oppidis, sed et si forte sta-

(1) Adeoque inutiliter, cum Tutor, non etiam Curator, possit testamento dari.

(2) Nec proinde eo porrigi ut obliget ad administrandam curam, cum quem Jure non potuerit Curatorem dare.

(3) Id est, hoc tantum continet privilegium militum,

ut solennitates eis remittantur quam de bonis suis testamento disponunt.

(4) Probabile est aliquid deesse in textu: non enim hæc videntur coherere superioribus.

(5) Adeoque inutiliter, ut supra N. (1).

hæc sunt, vel alia meritoria (1) in vills et in vicis, vel si præterita (2) voluptati tantum deservientia: quia Urbanorum prædium tantum facit, sed rusticorum (3). Præterea hortos quoque si qui sunt in ædificiis constituti, dicendum sit Urbanorum appellatione contineri.

Plene si plurimum horti in reditu sunt, vineæ forte vel etiam olivæ: magis hæc non sunt Urbana. *l. 178. ff. de Verb. signif. ULP. LIB. 2. DE OMNIBUS HORTIBUS.*

Quasdam tamen res retinere poterat Tutor quæ pupilli usus necessariæ forent, puta aliquot servos ad ejus ministerium. Et quidem Tutor secundum dignitatem facultatesque pupilli, modum servorum estimare debet qui circa eum futuri sunt. l. 13. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROVINCE.

XXXIII. Observandum, huic legi distractionem rerum pupillarum imperantem testatorem derogare non potuisse.

Usque adeo autem licet Tutoribus, patris præceptum negligere, ut, si pater cavent non quid rei suæ distraxerit, vel ne mancipia distrahantur, vel ne vestis, vel ne domus, vel ne aliæ res periculo subjectæ; liceat eis continere hanc patris voluntatem. *l. 5. § 9. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Ita Jure Paulectarum.

Constantius autem vetuit distrahi res pupillarum, præter eas quæ usui pereunt et animalia supervacua, de qua res specialiter agemus lib. seq. Tit. de Reb. eorum, etc.

XXXIV. Quænam sit Tutoris non distrahentis pœna.

Si Tutor cessaverit in distractione earum rerum quæ tempore deperant, summum Periculum facit. Debit enim confestim officio suo fungi.

Quid si contortores expectabat, vel differentes vel etiam volentes se excusare; an ei ignoscatur? Et non facile ignoscetur: debuit enim partibus suis fungi; non quidem præcipiti festinatione, sed memoratoria cunctatione. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 35 AD ED.*

Similiter rescribit Philippus. Si res pupillares quæ in horreo conditas habere aut etiam venundare debuisti, in hospitio tuo (ut asseveras) vi ignis absumptæ sunt; culpam seu segnitiam tuam, non ad tuum damnum, sed ad Pupilli tui spectare dispendium, minus probabiliter ratione deprecis. l. 3. Cod. de Peric. tutor.

2.º Deposito pecuniæ pupillaris.

XXXV. Tutoribus etiam incumbit ut pecuniam pupillarem, tam eam quæ exstatat quam eam quam

exigere deberant, deponant in tuto loco (1). G. in Lib. aliqua ad sententiam facientem, et prædium comparant. Hoc Jus constitutum est in Avulchis et Etonariis. l. 24. Cod. h. tit.

Ita autem de positione pecuniarum locus est: et etiam summa coram, id est colligi possit, ut comparari ager possit. Si enim tam exiguum esse tutelam facile probatur, ut ex numero refecto prædium puero comparari non possit; depositio cessat.

Quæ ergo tutelæ quantitas de positionem inducat, videamus: et eam causa de positionis exprimitur, ut prædia pupillis comparentur; manifestum est, ut ad minimas summas non videatur pertinere. Quibus modis præfiniri generaliter non potest, cum factibus, causa cognita, per singulos possit examinari. Nec tamen auterenda facultas est, etiam minoris summas interdum deponi postulare, si suspecti Tutores esse videantur. *l. 5. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Quatenus autem teneantur, si incram in ea deponenda aut (quam deposuissent) in ea collocanda fecerint; vid. Tit. de Tit. et rat. distr. lib. seq.

Hæc Ita Jure Paulectarum.

Novella autem LXXII. cap. 6 et 7. permittit Tutori in tuto recondere pupillarem pecuniam, nec eam fenori dare; nisi quatenus necesse esset ut ejus usuris pupillus aleretur, cum ad hoc reatus quos aliam habeat non sufficerent. Quod si Tutor, qui pecuniam in tuto reponere potuit, eam vitro det fenori, res erit Tutoris periculo.

3.º Exactio a debitoribus pupilli.

XXXVI. Pertinet etiam ad officium Tutoris: ut a debitoribus pupilli exigat. Et quidem ad hanc pecuniam exigendam collocandamque, his Tutoribus qui tutelam ingreditur, tempus sex mensium datur. Sic accipe quod ait Paulus: Si Tutor constitutus, quos invenerit debitores non convenit, ac per hoc minus idonei efficiantur: vel intra sex proximos menses, pupillares pecunias non collocaverit; ipse in debitam pecuniam et in usuras ejus pecunie quam non feneravit, convenitur. *l. 15. PAUL. LIB. 2. SENTENT.*

Deinceps autem duo menses a die quo pecunia recepta est (4), ad eam rursus fenori collocandam dantur Tutoribus.

*Sic accipe quod ait Ulpianus. Usuræ a Tutoribus non statim exiguntur, sed interjecto tempore ad exigendum et ad collocandum, dumtaxat mensium. Idque in judicio Tutelæ servari sol. T. Quod spatium seu laxamentum temporis tribui non oportet, his qui nimios impuberum vel adolescentium in suos usus converterunt. *l. 7. § 11. ULP. LIB. 35. AD ED.**

(1) Meritoria sunt diversiora vel fullonica vel quæ aliæ, quæ mercede locantur; a Merendo dicta.

(2) Des Maisons de plaisance.

(3) Materca hic pro qualitate accipitur. Non ex loco igitur, sed ex qualitate distinguitur, an urbana an rustica sint prædia: ut quæ ad fructum et reditum recipiendum destinata sunt, sunt rustica; quæ ad usum aut debitis partibus familiaribus, sunt urbana.

(4) Singulis autem annis vulgo recipi solebat, ex consuetudo apud Romanos more ut pecunia in annum fenori daretur: ut saltem non in tempus multo longius; maxime si sub gravioribus usuris collocaretur. Cum enim sisteretur usuræ, si quando debitor non solvante compisset aquæ sorte: (ut videb. infra lib. 22. Tit. de Usuris N. 42.) valde intererat eas non in longius tempus excurrere

4.º Solutio creditoribus pupilli faciendâ.

XXXVII. *Ad Administrationem etiam Tutorum aut Curatorum pertinet, ut creditoribus pupilli solvantur; aut etiam sibi, si ipsi sint creditores.*

Hinc Ulpianus: Sicut autem solvere Tutor quod debet; ita et exigere quod sibi debetur potest, si creditor fuit patris pupilli. Nam et sibi solvere potest, si modo fuit pecunia unde solvat. Et, si usura fuerint graviore quæ ei debebantur, televalitur eis pupillus; quia Tutor se potuit liberare (1), sicut alius quoque solvere et potuit et debuit. *L. 9. § 5. ULP. LIB. 36. AD ED.*

5.º Pupilli nomine agere, defendere, provocare.

XXXVIII. *Pertinet quoque ad Tutoris Administrationem ut actiones quæ pupillo competant, moveat. Quocirca necesse est non denegari neque Tutoribus neque Curatoribus, etiam debitores pupillorum vel aditorum ex persona sua prospectu (2) officii in iudicium vocare, vel eis hoc facientibus suum accommodare consensum. l. 1. § 4. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Et quidem Tutores debita pupillaria seu deposita repositum, ad satisfactionem compelli non posse manifestum est. *L. 13. Cod. h. l. GORDIANUS.*

Rationem tradit Ulpianus: Vulgo observatur ne Tutor caveat RATAM rem pupillum habiturum, quia rem in iudicium delucit (3).

Quod tamen si dubitetur an Tutor sit, vel an daret Tutor, vel an gestus illi commissus sit? Equum est adversarium non decipi. Idem et in Curatore est: ut Julianus scripsit. *L. 23. ULP. LIB. 9. AD ED.*

XXXIX. *Item Tutoris præcipuum est officium, ne indefensum pupillum (4) relinquat. l. 30. MARCELL. LIB. 21. DIGEST.*

Sed Sufficient Tutoribus ad plenam defensionem, sive ipsi iudicium suscipiant, sive pupillus ipsis auctoribus: nec cogendi sunt Tutores cavere, ut Defensores solent. Licentia igitur erit utrum valint ipsi suscipere iudicium, an pupillum exhibere ut ipsis auctoribus iudicium suscipiant: ita tamen ut pro his qui fieri non possunt vel absint, ipsi Tutores iudicium suscipiant, pro his autem qui supra septimum annum ætatis sunt et prætor faciant, auctoritatem præstat. *L. 1. § 2. ULP. LIB. 35. AD ED.*

In causis autem adutorum licentia erit agentibus, vel ipsam adultam præsentem in iudicium vocare ut consensu Curatoris conveniatur, vel contra Curatorem agere ut ipse litem suscipiat. In

absentibus autem adultis, omnimodo contra Curatorem agendum. *d. l. 1. § 3.*

Pena Tutorum aut Curatorum qui hoc officio defendendi pupillos suos fungi cessant, hæc est; ut removeantur ab officio cum infamia, et damnantur resarciant. l. 28. Cod. de Adm. tut.

Nec utique necesse habet, si conveniatur, per iudicem solvere (5): idcircoque si mala causa pupillaris est denuntiari sibi verum debet (6). Deumque Imperator Antoninus cum patre, etiam honoraria (7) eos imputare pupillo prohibuit, si supervacancam litem instituerent quum convenirent a vero creditore. NEG ENIM PROHIBENTUR TUTORES BONAM FIDEM AGNOSCERE. *l. 9. § 6. ULP. LIB. 36. AD EDICT.*

XL. *Pertinet etiam ad Tutoris officium, provocare.*

Int enim Gordianus. Si bonam causam ea, cujus Tutor es, habuit, et adversus latam Sententiam non appellasti, seu post appellationem provocacionis sollemnè implere cessaveris; Tutelæ iudicio indemnitate pupillæ præstare debes. *l. 11. Cod. de Adm. tut.*

6.º Pupillo auctoritatem, alimenta præstare.

Denique ad Administrationem tutelæ pertinet, ut, quoscunque contractus quos iniuri utilitas pupillæ exigit, Tutor ineat; et ei contrahenti auctoritatem accommodet: item ut pupillo alimenta exhibeat. De quibus rebus specialiter infra Titulis sequentibus agitur.

§ 2. *Quid fines Administrationis tutelæ excedat.*

XLI. *Fines Administrationis tutelæ excedit, si Tutor quovis titulo disponat de his prædictis pupillaribus quæ absque Decreto alienari prohibentur. De qua re infra lib. seq. Tit. de Rebus eor.*

Item donatio quarumvis rerum pupilli, fines Administrationis tutelæ excedit.

Enimvero Tutor ad utilitatem pupilli, et novare et rem in iudicium deducere potest. Donationes autem ab eo factæ, pupillo non nocent. *l. 22. PAUL. LIB. 3. AD ED.*

Et alibi. Tutoribus concessum est, a debitoribus pupilli pecuniam exigere, ut ipso Jure liberentur; non etiam donare, vel etiam diminuendi causa cum iis transigere: et ideo eum qui minus Tutori solvit, a pupillo in reliquum conveniri posse. *l. 46. § 7. PAUL. LIB. 9. RE-POSS.*

Consorat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus. Non omni titulo res pupilli potestatem alienandi Tutores habent: sed Administrationis

(1) Sibi solvere, liberare pupillum a se.

(2) Id est, hæc in re officio suo prospicientes.

(3) Id est, consummat jus actionis quod pupillus habet: ut quod agente Tutore iudicatum erit, non possit pupillus retractare, nisi ex causa in integrum restituatur. Et in eo debet Tutor a necessitate periculi que siue mandato agunt alienis nomine.

(4) Scilicet ad ejus officium pertinet ut defendat pupillum, si que actiones adversus eum movenda sint.

(5) Id est, Etsi Tutor defendere pupillum tenetur; non tamen semper necesse habet, si conveniatur, expectare iussum iudicis ad solvendum.

(6) Id est, debet iudici confiteri quod res est.

(7) *Les frais du Procès.*

tantum causa distrahentes quæ eis venundare licet, justam causam possidendi comparantibus præstant. Cum itaque donandi nulla ratione res eorum quorum administrant negotia, potestatem habeant: vindicare dominium a possidentibus non prohiberis. l. 16. *Cod. de Admin. tut.*

XIII. *Quod diximus, Tutori non permitti donare aliquid ex bonis pupilli, limitationem aliquam patitur.*

1.^o *Etiam* Cum Tutor non rebus duntaxat, sed etiam moribus pupilli præparatur; imprimis mercedes proceptoribus, non quas minimas poterit, sed pro facultate patrimonii, pro dignitate natalium constituet: alimenta servis libertisque, nonnunquam etiam exteris, si hoc pupillo expediat, præstabit. Solemnia munera (1) parentibus cognatisque mittet. l. 12. § 3. PAUL. LIB. 38. AD ED.

2.^o *Permittitur etiam Tutori, donare alimenta personis conjunctis pupillo si egeant: ut docet Julianus in specie sequenti.* Qui filium heredem instituerat, filia: dotis nomine (quæ in familia nupsisset, ducenta legaverat, nec quicquam præterea; et Tutorem eis Sempronium dedit. Is a cognatis et a propinquis pupillæ perductus ad Magistratum, jussus est alimenta pupillæ et mercedes ut liberalibus artibus institueretur, pupillæ nomine præceptoribus (2) dare. Pubes factus pupillus puberi jam factæ sorori suæ ducenta legati causa solvit. Quæsitum est an Tutelæ judicio consequi possit, quod in alimenta pupillæ et mercedes a Tutore ex tutela præstitum sit? Respondi: Existimo, etsi citra Magistratum Decretum Tutor sororem pupilli sui aluerit, et liberalibus artibus instituerit, cum hæc aliter ei contingere non possent; nihil eo nomine Tutelæ judicio, pupillo aut substitutus pupilli præstare debere (3). l. 4. ff. *Ubi pupill. educ.* JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

XIII. *Quod tamen dicimus de matre et sorore pupilli aliena, non indistincte obtinet. Ita enim Ulpianus:* Præterea si matrem aluit pupilli Tutor, putat Labeo imputare eum posse. Sed est verius; nonnisi si perquam egentem dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli. Utrumque igitur concurrere oportet, ut et mater egena sit, et filius in facultatibus positus. l. 1. § 4. ff. *de Tutel. et rat. distr.* ULP. LIB. 36. AD ED.

(1) Xeniola et Strenas (*des Etrennes*) quæ solemnibus diebus mittuntur; puta die natiuitatis, Saturnalibus, Calendis Martiis: de quibus supra lib. 24. Tit. *de Dorat. inter. vir. et ux.* Mittuntur etiam Calendis Januariis munera; *Caricæ*, id est, ficus ex Caria provincia, et alia dulcia boni omnis causa, ut a rebus dulcibus dulces anni dies aspiciantur: de quibus ait Martialis XIII. 27. *Aurca porrigitur Jani Coryota Kalendis.*

(2) Hinc nota morem fuisse apud Romanos puellas non mulieribus, sed viris erudendas tradi. Refert quoque Suetonius Cæcilium Attici libertum filiam patris Agrippæ nuptam docuisse.

(3) Adde legem l. § 2. ff. *de Tut. et rat. distr.* quam vid. infra lib. seq. d. tit. N. 39.

Item non indistincte accipiendum quod diximus de muneribus matri et sorori pupilli mittendis.

Sed enim si munus nuptiale (4) matri pupilli miserit, non eum pupillo imputatum Labeo scripsit: nec perquam necessaria est ista muneratio. d. l. 1. § 5.

Item: Sed non dabit dotem sorori alio patre nata (5), etiamsi aliter ea nubere non potuit. Nam etsi honeste, ex liberalitate tamen fit; quæ servanda arbitrio pupilli (6) est. l. 12. § 3. § *sed non.* PAUL. LIB. 38. AD ED.

Hic quoque diximus suffragatur Gaius. In solvendis legatis et fideicommissis attendere debet Tutor, ne cui non debitum (7) solvat; nec nuptiale munus matri pupilli vel sorori mittere. Aliud est si matri forte aut sorori pupilli, Tutor ea quæ ad victum necessaria sunt præsteterit, quum semet ipsa sustinere non possit. Nam ratum id habendum est: nec enim eadem causa est ejus quod in eam rem impenditur, et quod muneris legatorum nomine erogatur. l. 13. § 2. GAIUS. LIB. 12. AD ED. PROVIN.

XIV. *Denique circa ea quæ pupilli nomine impendere Tutor potest, generaliter hanc regulam tradit Paulus.* NISIUM EST licere tutori respectu existimationis pupilli erogare ex bonis ejus, quod ex suis non (8) honestissime fuisset erogaturus. *sup. d. l. 12. § 2.*

ARTICULUS V.

Quando finiatur Administratio tutelæ vel curæ.

XV. *Regulariter finiatur Administratio tutelæ vel curæ, finita tutela vel cura.*

In quibusdam tamen rebus ultra excurrit. Exemplum affert Ulpianus. Si Tutor pupillum suum puberem factum non admonuerit ut sibi Curatorem peteret: Sacris enim Constitutionibus hoc facere jubetur, qui tutelam Administravit: an Tutela judicio teneatur? Et magis puto sufficere Tutelæ judicium; quasi connexum sit hoc tutelæ officio, quamvis post pubertatem admittatur. l. 5. § 5. ULP. LIB. 35. AD ED.

Eo nomine tenentur pariter Tutoris vel Curatoris heredes.

Igitur Pecunie quæ in arca fuit, etiam heredes

(4) Intellige de his muneribus quæ hi qui nuptiis interfuerant, sponso et sponsæ dare solebant postidie nuptiarum: ut diximus in Appendice ad Tit. *de Ritu nupt.* supra lib. 23.

(5) Cujacius ad h. § secus obtinere putat, si soror sit germana aut consanguinea.

(6) Quum pubes erit.

(7) Ut si, non detracta quæ pupillo heredi debetur Falcidia, solveret.

(8) Id est, quod potuisset salva honestate ex suis non erogare; quamvis in hac erogatione major versetur honestas.

Curatoris tandiu usuras præstarent, quando non interpellaverint ut loco defecti Curator constituantur. *l. 7. § 13. ULP. LIB. 35. AD ED.*

XLVI. *Alter casus est quo tutelæ Administratio ultra tempus quo tutela finita est, excurret. De eo casu ita Philippus: Tutores qui necdum Administrationem ad Curatores transtulerunt, defensionis causarum pupillarum assistere oportere sæpe rescriptum est. Et ideo, si (ut proponis) instrumenta quibus asseri possunt causæ provocationis, etiam in hi quorum mentio, apud se detinent; aditus Præses provincie Periculi sui eos admoueri præcipiet. *l. un. Cod. Ut causæ post pubert.**

*Idem circa Curatores docet Ulpianus. Post completam vigesimum-quintum annum ætatis, si nondum rationes redditæ sunt, nec ad causam instrumenta pertinentia; fidei ac veracundie Curatorum convenit, ut consilio suo cœptam litem perficiant. Si igitur cessent in his quæ constituta sunt faciendis: magis puto sufficere Negotiorum gestorum iudicium, etiamsi (1) actum est; si tamen hujus rei ratio redditæ non est. *sup. d. l. 5. § 6.**

Hæc ita obtinent, si tempore tutelæ jam acceptum iudicium Tutor aut Curator.

*Verum quum duntaxatis qui Tutor pro pupillo in iudicium vocatur, solenniter cavet (2); si inter moras puer ad pubertatem pervenit, non est cogendus accipere iudicium. *l. 28. MARCELL. LIB. 8. DIGEST.**

Illud etiam observandum quod, accepto (tempore tutelæ) iudicio, litem quidem ad Sententiam perducere debent; Judicati autem agere non tenentur: nec possent sine mandato, cum sit nova actio.

*Hinc Papianus. Tutores pubere pupillo constituto litem appellationis inchoatum jussu Consulium (3) ob notitiam rei perfecterunt: cum Judicati persequi non potuerunt, Periculo culpæ non subjiciuntur. *l. 39. § 12. LIB. 5. RESPONS.**

XLVII. *Validum Administrationem tutelæ finire, finita tutela, præterquam duobus casibus.*

*Maxime autem, Officium Tutorum Curatoribus constitutis finem accipit. Ideoque omnia negotia quæ inita sunt, ad fidem Curatorum pertinent. Idque etiam Divus Marcus cum filio suo Commodo rescriptis. *l. 33. § 1. CALLISTRATUS LIB. 4. DE COGNITIONIBUS.**

(1) Sensus est: *Etiamsi jam actum esset Utili Negotiorum gestorum actione adversus Curatorem ut redderet rationem curæ administratæ, si nondum reddidit, tenetur adhuc eadem actione eo nomine quod cessaverit litem persequi. Quod si jam rationes reddidisset non tenetur.*

(2) *Judicio sisti.*

(3) *Fingendum a iudice quem Consules dederant, ad ipsos Consules fuisse provocatum: Cujac.*

(4) *Id est, quantum ad ea quæ gerit ut provideat negotiis pupilli sui.*

(5) *Quod gerit, prinde ratum est ac si dominus negotii fuisset.*

(6) *Id est, noxium et damnosum.*

ARTICULUS VI.

Quam vin obtineant a Tutore gesta.

XLVIII. Tutor qui tutelam gerit, quantum ad providentiam (4) pupillarem, domini (5) loco haberi debet. *l. 27. PAUL. LIB. 7. AD PLAUR.*

Igitur Quæ bona fide a Tutore gesta sunt, rata habentur etiam ex Rescriptis Trajani et Hadriani. Et ideo pupillus rem a Tutore legitime distractam vindicare non potest. Nam et inutile (6) est pupillis, si Administratio eorum non servatur; nemine scilicet emente.

*Nec interest Tutor solvendo fuerit, necne: cum, si bona fide res gesta sit, servanda sit; si mala fide, alienatio non valet. *l. 12. § 1. PAUL. LIB. 38. AD ED.**

Similiter si Tutori solutum fuerit, solutio liberationem parit debitori.

*Hinc Tutor Tutelæ iudicio conventus edidit librum rationum, et secundum eum condemnatus solvit. Postea quum a debitoribus paternis, quorum nomina libro rationum inerat, exigere vellet pupillus; et prolatae sunt ab his apochæ Tutoris: quaesitum est utrum adversus Tutorem, an adversus debitores actio ei competat? Paulus respondit: Si tempore administrandæ tutelæ Tutori tutelam gerenti debitores solvissent, liberatos eos ipso Jure a pupillo (7). *l. 46. § 5. PAUL. LIB. 9. RESPONS.**

*Obiter nota: (8) Sed si cum Tutore actum esset, posse eundem adolescentem propter eam causam Tutelæ experiri; et adversus exceptionem Rei judicate, Doli mali uti replicatione. *d. § 5.**

XLIX. *Observa: Si plures Curatores dati sunt, Pomponius libro 68 ad Edictum scripsit, Ratam haberi debere etiam quod per unum gestum est. Nam et in furiosi Curatoribus, ne utilitates furiosi impediantur, Prætor uni eorum Curationem decernet; ratumque habebit quod per eum sine dolo malo gestum est. *l. 3. ULP. LIB. 35. AD ED.**

Idem dicendum de Tutoribus.

*Et quidem et si duobus simul tutela gerenda permissa est, vel a parente vel a contutoribus vel a Magistratibus; benigne (9) accipiendum est, etiam uni agere permissum: quia duo simul agere non possunt. *l. 24. § 1. PAUL. LIB. 9. AD ED.**

(7) *Poterit pupillus restitui in integrum quum Tutor solvendo non est. Sed si ex Decreto iudicis solutio facta fuerit, plenissima sequetur securitas; nec crit restitutioni locus. Hoc decretum iudicis necessarium non est in solutione usurarum quæ biennales metas non excedunt: *l. 25 et 27. Cod. h. t.**

(8) *Sensus est: sed, licet jam iudicio Tutelæ actum esset cum tutore qui rationem non reddidit eorum pecuniarum; tamen dicendum, posse eundem adolescentem, etc.*

(9) *Benigne hoc obtinet. Nam stricto Jure, cum conjunctam Administrationem habeant, valere non deberet nisi quod conjunctim gessissent.*

Item Antoninus. Ab uno ex tutoribus vel Curatoribus causam posse Minorem defendendi, cum alii tutores vel Curatores eam defendere noluerint, ignorare non debes. *l. 1. Cod. Si ex plurib. tutorib.*

1. Quod si alicui expresse hac lege administratio concessa esset, ut nihil absque tutore gereret; quod ita gesserit, ratum non erit.

Hoc patet ex specie sequenti. Titium et Mævium Tutoris quis dedit, et cavuit: ΒΟΥΘΑΜΑΙ, etc. [id est] « VULO et rogo omnia fieri cum Mævii » fratris mei consilio; et quod sine eo fiet, irritum

(1) In specie superiori testator non ex consilio tantum, sed etiam opera Mævii tutelam administrari voluit; cum enim tutorum in Titio ideo dederit: Titius igitur non habebat solum et integrum jus administrandi. At in specie hujus legis mandatur Tutori duntaxat ut adhibeat consilium matris: ceterum cum mater nec tutrix sit, nec esse possit, is Tutor habet integrum et solidum jus administrandi.

» sit ». Titius solus a debitoribus exegit. An liberati essent? Respondi, Si et Administrationem Mævio dedisset, non recte solum. *l. 47. SC. EVOLA LIB. 2. RESPON.*

Et Papinianus libro 5 Responsorum ita scribit:
Pater tutelam filiorum consilii o matris geri mandavit, et eo nomine Tutores liberavit. Non ideo minus officium Tutorum integrum (1) erit. Sed viris bonis conveniet salubre consilium matris admittere: tametsi neque liberatio (2) Tutoris, neque voluntas patris aut intercessio matris, Tutoris officium infringat. *l. 5. § 8. ULP. LIB. 35. AD ED.*

(2) Id est, Officium Tutoris non infringitur, non mutatur ex eo quod testator Tutorem liberavit sui absolverit ab his que ex consilio matris gereret. Neque enim ideo minus tenebitur, si ex consilio matris quid culpabiliter gessit: vice versa erit ratum quod bona fide gesserit, etiam citra consilium matris.

TITULUS VIII.

DE AUCTORITATE ET CONSENSU TUTORUM ET CURATORUM.

PERTINET etiam hic Titulus ad tractationem de administratione tutelæ et curæ. Nam administrationis tutelæ potissima pars est, ut Tutor pupillo aliquid agentis Auctoritatem accommodet. Pariter pars est administrationis Curæ, ut Curator adulto suo aliquo agentis CONSENSUM suum præbeat.

De Auctoritate Tutorum potissimum agitur in hoc Titulo. Est autem Tutoris AUCTORITAS, approbatio ejus quod pupillus agit; in ipso negotio a Tutore interposita.

Circa hæc quæremus 1º. Quando necessaria sit; 2º. A quo interponi debeat; 3º. In quibus negotiis Tutor Auctor esse possit; cui vicinus tractatus est, an et quæ negotia possint inter Tutorem et pupillum contrahi; 4º. Denique de forma Auctoritatis interponende.

His cognitis; quæ ad Curatorum Consensum pertinent, uno verbo absolvuntur.

ARTICULUS I.

Quando necessaria sit Tutoris Auctoritas.

I. Pupillus nec velle nec nolle in ea ætate, nisi apposta Tutoris Auctoritate creditur. Nam quod

animi judicio fit, in eo Tutoris Auctoritas necessaria est. *l. 189. de Reg. Jur. CELSUS LIB. 13. DIGEST.*

Hæc tamen regula in his duntaxat obinet, in quibus pupillus suam conditionem deteriorem facere possit; non si meliorem eam fecit.

Hinc Obligari ex omni contractu pupillus sine Tutoris Auctoritate non potest (1); acquirere autem sibi stipulando et per traditionem accipiendo, etiam sine Tutoris Auctoritate potest. l. 9. GAJUS LIB. 12. AD ED.

II. Sed credendo obligare sibi non potest (2) quia sine Tutoris Auctoritate nihil alienare potest. *d. l. 9.*

Et quidem Eum qui a pupillo sine Tutoris Auctoritate distrahente comparavit, nullum temporis longi spatium defendit. l. 9. Cod. de Usucap. pro empt.

Ex hoc autem quod pupillus nullam rem sine Tutoris Auctoritate alienare potest; patet nec manumittere eam sine Tutoris Auctoritate posse. d. l. 9. § 1.

Obiter nota. Hoc amplius: licet Tutoris Auctoritate manumittat, debet e Legem Ælia-Scutia (3) apud Consilium causam probare. *d. § 1.*

(1) Ita ut, quum deest Tutoris auctoritas, actus sit ipso Jure nullus. An idem dicendum de eo quod adultus agit sine consensu Curatoris, vid. infra Art. 5.

(2) Non enim contrahi potest obligatio ex mutuo; nisi pecunia que creditur, fiat accipientis: ut vid. supra lib. 12.

Tit. de Reb. cred. Porro pupillus pecuniam quam credit, non potest sine Tutoris Auctoritate alienare et facere accipientis.

(3) De qua latius vide infra lib. 40. *Tit. Qui et a quob. manum.*

Ex eo quod Pupillus sine Tutoris Auctoritate alienare non valet, sequitur etiam quod Pupillus ex omnibus causis solvendo sine Tutoris Auctoritate nihil agit: quia nullum dominium transferre potest.

Si tamen creditor bona fide pecuniam pupilli consumpserit, liberabitur pupillus (1). *d. l. 9. § 2.*

III. *Non potest etiam Pupillus se obligare sine Tutoris Auctoritate.*

Item Pupillus vendendo sine Tutoris Auctoritate non obligatur: sed nec in emendo, nisi in quantum locupletior (2) factus est. l. 5. § 1. ULP. LIB. 40. AD SABIN.

Nam JURE NATURE æquum est neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorum. l. 20. de Reg. Jur. POMPON. LIB. 9. EX VARIIS LEGTIONIBUS.

Item Pupillo capienti pignus, propter metum Pigneratitæ actionis (3) necessaria est Tutoris Auctoritas. l. 38. ff. de Pignerat. act. MODEST. LIB. 1. DIFFERENT.

Item Hereditatem adire pupillus sine Tutoris Auctoritate non potest (4), quamvis lucrosa sit, nec ullum habeat damnum. sup. d. l. 9. § 3.

Similiter Si ad pupillum aut furiosum, Bonorum possessio pertineat; expediendarum rerum gratia, et in agnoscenda (5) et in repudianda Bonorum possessione voluntatem Tutoris Curatorisque spectari debere placuit: qui scilicet, si quid eorum contra commodum pupilli furiosive fecerint, Tutelæ Curationisve judicio tenebantur. l. 11. GAIUS LIB. 15. AD ED. PROVINCE.

Sed Nec ex Senatusconsulto Trebelliano hereditatem recipere (6) pupillus sine Tutoris Auctoritate potest. sup. d. l. 9. § 4.

IV. *Maxime autem in lûibus Tutoris Auctoritas necessaria est.*

Et quidem Justinianus constituit ut etiam in criminalibus causis, pupillis et Minoribus, sive agentibus, sive accusarentur (in quibus casibus adultos et pupillos Leges accusari concedunt) Tutores et Curatores adessent. l. 4. Cod. h. tit.

(1) Pariter consumptis bona fide nummis quos pupillus mutuo dedit, reconciliatur mutuum: ut vid. in Iustitut. Tit. *Quib. alien. licet.* § 2.

(2) Quod obtinuit ex Rescripto D. Pii.

(3) Quia qui pignus accepit obligatur *Pigneratitia* actione ei qui pignus dedit: ut vid. supra lib. 13. Tit. *de Pignerat. act.*

(4) Quia qui hereditatem adit, obligatur creditoribus hereditariis.

(5) Agnitione Bonorum possessionis perinde ac additione Hereditatis obligatur contrahatur erga creditores.

(6) Obligatur enim teneturque *Urbibus* actionibus, qui hereditatis fideicommissum ex Trebelliano recipit. Vid. infra lib. 36. Tit. *ad Sc. Trebell.*

ARTICULUS II.

A quo debeat interponi Auctoritas quæ pupillo necessaria est.

V. *Auctoritas a Tutore debet interponi, non a Curatore. Unde Paulus respondit: Curatorem etiam impuberi dari posse: sed ad ea quæ solennitatem Juris desiderant explicanda, Tutore auctore, opus esse. l. 19. PAULUS LIB. 9 RESPONSORUM.*

Si plures sunt Tutores, omnes in omni re debent Auctoritatem accomodare: præter eos qui testamento dati sunt; nam ex his vel unius Auctoritas sufficit. ULP. FRAGM. Tit. 11. § 26.

Ex inquisitione datos hac in re testamentariis similes fuisse docet Justinianus: l. 5. Cod. h. t. Eadem autem lege hoc discrimen inter Tutores penitus sustulit; statuitque ut unius cujusvis Tutoris Auctoritas sufficeret, præterquam in his negotiis in quibus de sciendi tutelæ agitur: ut puta si pupillus in arrogationem se dare desiderat: in quibus negotiis omnium Tutorum Auctoritatem interponi voluit: UT QUOD OMNES SIMILITER TANGIT, AB OMNIBUS COMPROBETUR. d. l. 5. Cod. h. t.

VI. *At vero Etsi pluribus datis Tutoribus, unius Auctoritas sufficiat; tamen si Tutor auctoretur cui administratio tutelæ concessa non est, id ratum a Prætorè haberi non debet. Et ideo puto verius esse quod Officio placebat; si eo Tutore Auctore qui tutelam non gerat, etiam a pupillo sciens (7) alium ejus tutelam gerere; dominum me non posse fieri. Item si eo Auctore etiam qui a tutelâ fuerit remotus; nec enim id ratum haberi. l. 4. POMPON. LIB. 17. AD SABIN.*

Simili ratione, divisa administratione, non poterit quis Auctor esse in negotio quod non pertineat ad partem administrationis quæ ipsi credita est. sup. d. l. 5. Cod. h. t.

Ceterum Africanus Pupillum etiam eo Tutore Auctore qui tutelam non gerat, hereditatem adeundo obligari ait (8), l. 49. ff. de Acq. vel omitt. hered. LIB. 4. QUÆST.

VII. *Illud notandum quod Si duo rei sint stipulandi; et alter, me Auctore, a pupillo stipuletur,*

(7) Scilicet, maxime si hoc sciam. Idem tamen erit, etsi ignoraverim.

(8) Cujus ad h. l. sit speciale hoc esse in additione hereditatis: in cæteris causis que ad administrationem patrimonii pupillaris pertinent; non nisi cum Tutorem cui administratio data est, pupillo auctorem esse posse. In adiuvæ vero hereditatis, etiam Honorarium Tutorem posse esse auctorem; quia hæc res quodammodo sit extra administrationem patrimonii pupillaris, nec tam fit facti quam animi. Vissebachius non secernit additionem hereditatis a cæteris causis: sed putat hæc legem de honorario tutore, legem vero 4 accipiendam de eo Tutore qui denegata est administratio: cæterum Honorarios Tutores qui simpliciter non administrant, auctores esse posse. Alii aliter. Vid. Doarctum, Pacium, Bachovium, Bruncherstium, etc.

alter altero Tutore Auctore (1); dicendum est stipulationem valere: sic tamen si Auctoritas Tutoris unius (2) sufficiat. Cæterum si non sufficiat (3), dicendum erit inutilem esse stipulationem. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

VIII. Tutor, si mutus aut surdus factus fuerit, non potest esse Auctor: ut vid. supra. Tit. de Tutel. N. 7.

At Etiamsi Tutor cæcus factus sit, Auctor fieri potest. *l. 16. PAUL. LIB. 1. AD L. ÆLIAM-SENTIAM.*

ARTICULUS III.

In quibus negotiis Tutor Auctor esse possit: item an et que negotia possint pupillum inter et Tutorem contrahi.

§ 1. In quibus negotiis Tutor Auctor esse possit.

IX. Regulariter in quibuslibet negotiis Tutor pupillo Auctor esse potest.

Et quidem Accipientis et edentis iudicium (4) idem Tutor, Auctor utriusque fit.

Sed hoc utram ita est, si bis Auctor factus est, an et una Auctoritas sufficiat eo animo ut ad utrumque pertineat? Dubitat quidem Pomponius. Sed fortiter defenditur sufficere unam Auctoritatem. *l. 15. MARCIAN. LIB. 2. REGUL.*

X. In his autem negotiis Tutor pupillo Auctor esse non potest, in quibus in rem suam Auctor esse videtur.

I. G. Sed et [si] quum solus sit Tutor, mutuum pecuniam pupillo dederit vel ab eo stipuletur; non erit obligatus Tutori.

Naturaliter tamen obligabitur, in quantum locupletior factus est. Nam in pupillum non tantum Tutori, verum cuivis, actionem in quantum locupletior factus est dandam D. Pius rescripsit (5). *l. 5. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

Et quum quidam Auctoritatem accommodare pupillæ suæ, ut servo suo stipulantur sponderet; D. Pius-Antoninus rescripsit, Jure pupillam non teneri (6), sed in quantum locupletior facta est dandam actionem. *l. 1. § et quum quidam. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Ex eo quod Tutor in rem suam Auctor pupillo esse non possit; sequitur etiam quod non potest Tutor quæquam a pupillo suo se Auctore acquirere.

I. G. Sed si Auctor fiat ut illo suo quid tradatur, nulla erit Auctoritas: evidentem enim sua Auctoritate rem acquirit. *d. l. 1. § fin.*

Enimvero Si filius Tutoris, vel quæ alia persona juri ejus subjecta, emerit; idem erit atque si ipse emisset. *l. 5. § 6. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

Inde fit ut Si servus communis tuus et Titii, a pupilla tua, te Auctore, aliquam rem per traditionem acceperit; tota ad Titium pertinebit. Marcellus notat: Nam quodcumque ad omnes dominos non potest pervenire, id pro solido ad eum cui acquiri potest, pertinere Veteres comprobaverunt (7). *l. 12. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.*

Cum a pupillo suo Tutor se Auctore nihil acquirere possit; hinc Si quid est quod pupillus agendo Tutorem suum liberatus est, id ipso Tutore Auctore agi recte non potest. *l. 22. LAEUS LIB. 5. PITHANON.*

Et quidem Potest pupillus, Tutore Auctore, debitorem suum Titio delegare. Sed quum Tutor debet pupillo; dicendum est, neque delegari (8) eum, neque procuratorem (9) adversus Tutorem dari ipso Tutore Auctore posse: quia futurum sit ut Auctoritate sua liberetur. *l. 18. PAUL. LIB. 1. AD PLAUT.*

XI. Quanquam ergula sit Juris Civilis, in rem suam Auctorem Tutorem fieri non posse, Tamen potest Tutor proprii sui debitoris hereditatem advenit pupillo Auctoritatem accommodare: quamvis per hoc debitor ejus efficiatur. Prima enim ratio Auctoritatis ea est, ut heres fiat; PER CONSEQUENTIAS contingit ut debitum subeat. Sed tamen Auctore ab eo stipulari non potest. *l. 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Hinc Quod dicimus in rem suam Auctoritatem accommodare Tutorem non posse; totiens verum est, quotiens per semet vel subjectas sibi personas acquiritur ei stipulatio: cæterum negotium ei gerit, ut dictum est, PER CONSEQUENTIAS, nihil prohibet Auctoritas. *l. 7. ULP. LIB. 40. AD SABIN.*

(1) Non placet Wissenbachii sententia. Nam lex 4. h. tit. (modo supra) expresse distinguit, ab eo cui administratio Junegata est, illum cui administratio tutelæ concessa non est; quem tamen pariter non posse auctorem esse definit. Is autem qui non remotus est, sed cui non est concessa administratio; quid aliud esse potest, quam Honorarius Tutor? Standum igitur sententiæ Cujacii.

(2) Scilicet si Tutor ille fuerit testamentarius aut ex inquisitione datus. Vid. supra N. 5.

(3) Scilicet si Tutor esset legitimus; qm Jure Pandectarum solus sine contutoribus suis auctor esse non poterat.

(4) Finge inter duos pupillos qui eundem Tutorem habent, esse iudicium Familie creatae aut Communis dividuæ.

(5) Pupillus ex negotio sine Tutoris Auctoritate certo

locupletior factus, ante hanc Constitutionem naturaliter dantez obligator: ex hac Constitutione, etiam civiliter. Et hoc constituit D. Pius naturalem æquitatem secutus, potius quam Juris rationem.

(6) In rem enim suam auctor fuit Tutor; cum ex stipulatione servi ipsius, non possit nisi ipsi jus acquiri.

(7) Vid. Tit. de Stipul. serv. infra lib. 45.

(8) Qui de'egatur, liberatur a vetere creditore; et se obligat ergo novum creditorem. Porro Tutor pupilli delictor, non potest se auctore liberari a pupillo: non potest igitur ab eo delegari.

(9) Id est, non potest pupillus, Tutore suo auctore, actionem quam adversus illum habet, mandare alteri; qui adversus illum Tutorem si illius pupilli procurator in rem suam.

Item F. G. Nuptiis ex voluntate patris (1) puellæ cum filio Tutoris jure contractis; dos pro modo facultatum et dignitate natalium, recte per Tutorem constitui potest (2). l. 6. § 5. ff. de Jur. dot. PAPIN. LIB. 4. RESPONS.

XII. Quemalmodum Tutor non potest esse pupillo Auctor in rem suam; pariter non potest esse Auctor in rem ejus in cujus esset potestate.

Hinc Si et pater et filius qui in potestate ejus fuit; Tutores fuerunt; et pater sit stipulatus filio Auctore; nullius momenti est stipulatio: idcirco quia in rem patris Auctor esse filius non potest. sup. d. l. 7. § 2.

§ 2. *An et quæ negotia, inter Tutorem et pupillum, contrahi possint.*

Vidimus Tutorem in rem suam Auctorem fieri non posse. Hinc tractatui vicina est quæstio quam in hoc § proponimus.

XIII. Et quidem si plures sint Tutores; contutore Auctore, Tutor quodvis negotium cum pupillo contrahere potest.

Hinc Ulpianus: Pupillus obligari Tutori eo Auctore non potest. Plane si plures sint Tutores quorum unus (3) Auctoritas sufficit; dicendum est altero auctore pupillum ei posse obligari, sive mutuum pecuniam ei det, sive stipuletur ab eo. l. 5. ULP. LIB. 40. AD SABIN.

Item ipse Tutor et emptoris et venditoris officio fungi non potest. Scd enim si contutore non habeat cujus Auctoritas sufficit, procul dubio emere potest. d. l. 5. § 2.

Hoc tamen ita ratum erit si bona fide contrahatur. Sed si mala fide emptio intercesserit, nullius erit momenti: idcirco nec usucapere potest. Sane si suæ ætatis factus comprobaverit emptionem, contractus valet. d. l. 5. d. § 2.

XIV. Sed si per interpositam (4) personam rem pupilli emerit in ea causa est ut emptio nullius momenti sit: quia non bona fide videtur rem gessisse. Et ita est rescriptum, a D. Severo et Antonino. d. l. 5. § 3.

Hoc multo magis obtinebit, si de re immobili agatur. Enimvero Quamvis antecessor Præsidis decrevisset ea prædia venumdari, quæ Tutor pupilli, subjecto nomine alterius emptoris, ipse sibi comparabat; tamen si fraudem et dolum contra Senatusconsulti Auctoritatem et fidem Tutori commissamprehendisset successor ejus; æstimabit

quatenus tam callidum commentum etiam in exemplum coercere debeat. l. 9. ff. de Rebus eorum, etc. ULP. LIB. 5. OPINIONUM.

Non valet quidem emptio rerum pupillarum per interpositam personam a Tutore facta.

Sane si ipse quidem emit palam, dedit autem nomen non mala fide, sed simpliciter (ut solent honestiores non pati nomina sua instrumentis inscribi) valet emptio. Quod si c. l. lide, idem erit ac si per interpositam personam emisset. l. 5. § 4. ULP. LIB. 40. AD SABIN.

Maxime autem Tutores quibus administratio decreta non esset tanquam extraneos recte a pupillo emere placet. l. 6. POMPOS. LIB. 17. AD SABIN.

XV. Haecenus de casu quo Tutor, contutore Auctore, aliquid a pupillo acquirit, et cum eo contrahit. Sed et absque contutoris ullius Auctoritate Tutor interdum res pupilli acquirere potest. Puto Sed et si credet res pupilli distrahat, æque emere bona fide poterit. d. l. 5. § 5.

Item in specie sequenti. Tutor rerum et animalium pupilli venditionem fecit: sed quædam animalia emptoris pretium non solventibus retinuit, et apud se habuit: pretium idem rationibus pupilli accepto tulit. Ex his aliquot nata sunt. Defuncto Tutore, heres ejus eandem tutelam administravit, et animalia annis plurimis possedit. Quæsitum est an, cum is cujus tutela administrata est, annis viginti quatuor esset, jure animalia vindicaret? Respondit, Secundum ea quæ proponerentur, pupillum ea vindicare (5) non posse. l. 56. ff. de Admin. et peric. tut. SC EVOLA LIB. 4. DIGEST.

XVI. Potest etiam Tutor sibi solvere, ut in specie sequenti. Fundum ab eo emisti, cujus filii postea tutelam administrans, nequaquam accepti possessionem. Dixi, Tradere te tibi possessionem hoc modo posse, ut pupillus et familia ejus decedat de fundo, tunc demum tu ingrediaris possessionem. l. 78. § 1. ff. de Contrah. empt. LABEO LIB. 4. POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMAT.

Non tantum autem sibi solvere Tutor, verum etiam sibi creditam pecuniam scribere potest; ut Marcellus, lib. 8. Digestorum scripsit: setque mutua pecunia poterit obligare sibi mutuum proscribendo. l. 9. § 7. ff. de admin. et peric. tut. ULP. LIB. 36. AD ED.

ARTICULUS IV.

De forma interponendæ Auctoritatis.

XVII. Auctoritas Tutoris cum sit actus legiti-

(1) Defuncti patris qui hunc sponsum vivus filia destina-verat. Hoc solo casu permittuntur nuptiæ inter pupillum et Tutoris filium: ut vid. supra Tit. de Rit. nupt. N. 42.

(2) Quamvis videatur esse in rem suam auctor, cum dos que pro pupilla filio ejus constituitur, ipsi jure patriæ potestatis acquirenda sit. Sed non tam rem suam videtur agere, quam officio boni viri fangi in constituenda dote; quæ a quovis alio Tutore æque constituenda fuisse.

(3) Quales sunt testamentarii, et ex inquisitione dati, supra N. 5.

(4) Ex eo enim fraus præsumitur, quod Tutor non palam sed per interpositam personam emerit.

(5) Tutor enim qui eas res ex tutelæ officio vendidit, potuit, emptore non solvente, ipse eas res sibi acquirere; pretium quod emptor non solvit, inferendo rationibus pupilli.

mus, certa forma debet interponi: et in eo dissentit a Consensu quem curatores adultis suis præbent.

Quare Nulla differentia est, non interveniat Auctoritas Tutoris an perperam adhibeatur. l. 2. ULPIAN. LIB. 24. AD SABIN.

Ut autem utiliter adhibeatur, hæc concurrere debent.

XVIII. 1.º *Oportet ut sponte Auctoritatem interponat Tutor, et intelligat quid negotii agatur.*

Igitur Tutor si invidus retentus sit per vim, non valet quod agit. Neque enim presentia corporis sufficit ad Auctoritatem; ut si somno aut morbo comitiali (1) occupatus tacuisset. l. 1. § 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Enimvero Non multum interest abfuerit Tutor quam negotium contraheretur, an præsens ignoraverit quale esset quod contraheretur. l. 14. JULIAN. LIB. 31 DIGEST.

Cum autem ad substantiam Auctoritatis requiratur ut sponte interponatur; hinc sequitur quod Si Tutor pupillo nolit Auctor fieri, non debet cum Prætor cogere. Primum quia iniquum est, etiamsi non expedit pupillo, Auctoritatem eum præstare (2); deinde etsi expedit, Tutelæ iudicio pupillus hæc jacturam consequitur. l. 17. PAUL. LIB. 6. AD ED.

XIX. 2.º *Tutor statim in ipso negotio præsens debet Auctor fieri: post tempus vero aut per epistolam interposita ejus Auctoritas nihil agit. l. 9. § 5. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROVINCE.*

Præsens autem pupillo esse debet, non diversæ parti. Igitur Etiamsi non exaudiat Tutoris Auctoritatem is qui cum pupillo contrahit, scriptis tamen hoc approbatur; recte negotium geritur; veluti si absenti pupillo, per epistolam vendam aliquid, aut locem; et is Tutoris Auctoritate consentiat. d. l. 9. § 6.

XX. *Denique oportet 3.º Ut pure Auctoritas interponatur.*

(1) *Epilepsie.* Morbus ille ita dictus est, quod si quis eo corripere, quasi nefasto omine solverentur comitia; ut liquet ex his versibus Sereni Sammonici (sub Severo et Caracalla, medici insignis) in suo quem de *Medecina* scripsit Poemate:

*Est subiti species morbi, cui nomen ab illo
Quod fieri nobis suffragia justa recusat, etc.*

Is est morbus qui etiam dicitur *Sacer* aut *Major*; vel *Herculeus*, quod eo Hercules laborasse fertur.

(2) Legis sensus est: vel pupillo expedit auctoritatem præstari vel non. Si ei non expedit, evidenter iniquum est cogere Tutorem ut ei auctoritatem præstet, cum auc-

Et quidem, Etsi conditionalis contractus cum pupillo fiat, Tutor debet pure Auctor fieri (3). Nam Auctoritas non conditionaliter, sed pure interponenda est, ut conditionalis contractus confirmetur. l. 8. ULP. LIB. 48. AD SABIN.

XXI. *Ceterum, modo hæc quæ diximus concurrant; Etiamsi non interrogatus (4) Tutor Auctor fiat, valet Auctoritas ejus QUUM SE PROBARE DICIT ID QUOD AGITUR: hoc est enim auctorem fieri. l. 3. PAUL. LIB. 8. AD SABIN.*

Non requiritur etiam ad formam Auctoritatis, ut Tutor subscribat instrumento.

Unde Scævola: Inter pupillos paternæ hereditatis divisio facta est præsentè Tutore, sed non assignante instrumento divisionis. Quæsitum est, an ei stari oporteret? Respondit, Si tutor Auctor fuisset, non idcirco minus standum esse divisioni quod non assignasset. l. 20. SCÆVOLA LIB. 10. DIGEST.

Denique non requiritur ut quicum loquatur pupillis cui Tutor Auctoritatem suam præbet.

Hinc Impuberes, Tutore Auctore, obligantur, etiamsi taceant. Nam quam pecuniam mutuum acceperint, quamvis nihil dicant: Auctoritate Tutoris interposita tenentur. Quare et si non debita pecunia his personis soluta fuerit; quamvis taceant, interposita Tutoris auctoritas sufficit ut Conditione tenentur. l. 13. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

ARTICULUS V.

De Consensu Curatorum.

XII. *Curatores his quæ ab Adultis geruntur, non Auctoritatem (quod solis Tutoribus proprium est) sed CONSENSUM duntaxat interponunt.*

Is Consensus cum non sit actus legitimus, nil vetat quominus etiam ex intervallo possit adhiberi.

Quod autem gestum est ab adultis sine Curatoris Consensu, non ipso Jure nullum, sed duntaxat rescindendum esse vulgo existimant.

toritas Tutorum ad utilitatem pupillorum ordinata sit. Si pupillo expediebat, etiam eo casu non debet cogi Tutor: alio enim remedio consulitur pupillo per actionem *Tutelæ*, quæ consequitur a Tutore quanti sua interest Tutorem ipsi auctoritatem suam, quam expediebat, non præstitisse.

(3) Nam *Actus legitimi* regulariter diem et conditionem non recipiunt.

(4) In usu erat ut Tutor interrogaretur *An auctor huic rei esset*: sed hæc interrogatio non erat absolute necessaria.

TITULUS IX.

QUANDO, EX FACTO TUTORIS VEL CURATORIS, MINORES AGERE VEL CONVENIRI POSSUNT.

SUPRA vidimus Tit. VII, pertinere ad administrationem Tutelæ vel Curæ ut Tutores et Curatores pro pupillis adultisque suis agant, defendant, aliaque nonnulla gerant. Proximum est ut videamus an ex eo Tutorum Curatorumve facto, actio aliqua pupillis adultisve aut in eos nasci possit.

ARTICULUS I.

Quando, ex facto Tutoris, Minores Agere possunt.

I. Cum per liberam personam acquiri actio alicui non possit; hinc Per Tutorem pupillo actio, nisi certis ex causis quæri non potest. l. 5. Cod. h. tit. DIOCLET. ET MAXIM.

Et quidem ex his causis non directa actio pupillo quæritur, obstante Juris regula, sed Utilis.

Exemplum hujus actionis afferunt iidem Imperatores, Diocletianus et Maximianus: Si hi qui in te in pupillari ætate constituta Tutores fuerint, postea in administratione perseverantes vel Curatores constituti, tua prædia locaverunt; eos competenter conveni. Sed et ex eorum contractu Utilis tibi quæri potest contra successores conductoris actio. l. 4. Cod. h. tit.

II. Item Si Tutor vel Curator pecunia ejus cujus negotia administrat mutua data, ipse stipulatus fuerit; vel prædia in nomen suum emerit; Utilis actio ei cujus pecunia fuit, datur ad rem vindicandam vel mutuum pecuniam exigendam. l. 2. ULP. LIB. 1. OPINIONEM.

Consonat quod alibi dicitur. Quoties Tutor pecuniam pupillarem fenori dat; stipulatio hoc ordine facienda est. Stipulari enim debet aut pupillus, aut servus pupilli (1). Quod si neque pupillus ejus ætatis erit ut stipulari possit; neque servum habebit; tunc ipse Tutor quive in ejus (2) potestate erit: quo casu Julianus sæpissime scripsit, Utilem actionem pupillo dandam. Sed etsi absens sit, oportere Tutorem suo nomine stipulari nequaquam ambigendum est. l. 9. ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 36. AD ED.

(1) Et tunc pupillus directam actionem acquirit; quia per eos quos in potestate habemus, acquiritur.

(2) Tutoris.

(3) De quo vid. supra Tit. de Tut. et Curatorib. dat. N. 29.

(4) Illic reponenda esse verba infra scripta post depositionem officium recte monuit Cujacius observ. XXX. 39.

III. Item ex judicato acquiritur Utilis actio pupillo per Tutorem; nec solum per Tutorem, sed et per eum quem Tutor actorem constituerit.

Unde Papinianus: Tutor interposito Decreto Prætoris, actorem (3) reliquit. Secundum eum Sententia dicta, Judicati transferitur ad pupillum actio, non minus quam si Tutor obtinisset. l. 6. LIB. 2. DEFINIT.

ARTICULUS II.

Quando ex facto Tutoris Minor possit Conveniri.

IV. Quemadmodum in judiciis, Judicati actio pupillo aut adulto, non vero Tutori aut Curatori qui nomine ejus expertus est, datur; ita et adversus pupillum aut adultum datur, non adversus Tutorem aut Curatorem.

Hinc ita rescribit Antoninus, Juliana cujus tibi Curatores condemnati sunt, si vigesimum quintum annum ætatis egressa est; actio Judicati Utilis adversus ipsam bonaque ejus tibi exercenda est. Nam Tutores Curatoresque finito officio, non esse conveniendos ex administratione pupillorum vel adolescentium, sæpe decretum est. l. 1. Cod. h. tit.

Item Scævola: Tutori qui infantem defendit, succurritur; ut in pupillum Judicati actio detur. l. 7. LIB. 13. QUESTION.

Similiter Papinianus. Post mortem furiosi non dabitur in Curatorem qui negotia gessit, Judicati actio; non magis quam in Tutores (4): si modo nullam ex consensu [post depositum officium] novationem factam, et in Curatorem vel Tutorem obligationem esse translata[m] constabit. l. 5. LIB. 5. RESPON.

Consonat Ulpianus. Si Tutor condemnavit (5), sive ipse condemnatus est; pupillo et in pupillum potius actio Judicati datur: et maxime si non se litu obtulit; sed cum non posset vel propter absentiam pupilli, vel propter infantiam, auctor ei esse ad accipiendum judicium. Et hoc etiam Divus Pius rescripsit: et exinde multis Rescriptis declaratum est, in pupillum dandam actionem Judicati

Quod autem hic dicitur, in Tutorem Curatoremve, deposito officio, actionem Judicati non dari, secus obtinet in Defensore. Ratio differentie est, quod magis parcendum sit his qui non sponte, sed necessitate officii negotiis alienis se miscuerunt.

(5) Id est, obtinuit.

semper, Tutore condemnato: nisi absteatur (1); tunc enim, nec in Tutorem, nec in pupillum, nec pignora Tutoris capiendū esse, saepe rescriptum est. *l. 2. ff. de Admin. et peric. tutor.* ULP. LIB. 9. AD ED.

Amplius Marcellus libro 21 Digestorum scribit, Etsi satisdedit (2) Tutor, mox abstinnit pupillus, fidejussoribus quoque ejus debere subveniri. Sed etsi pupillus non abstinnit; quemadmodum ipsi (3), ita et fidejussoribus ejus subveniri: maxime si pro absente pupillo vel pro infante satisdedit. *d. l. 2. § 1.*

Hactenus de iudiciis.

V. *Similiter quom Tutor aut Curator aliquod pupilli aut adulti nomine accepit aut cavet, actio Utilis datur in Minorem.*

*Hinc Si impuberis nomine Tutor vendiderit; Evictione secuta Papinianus libro 3 Responsorum ait, Dari in eum cujus tutela gesta sit, Utilem actionem. Sed adjicit, In id denum quod rationibus ejus acceptolatum est. Sed an in totum, si Tutor solvendo non sit, videamus? Quod magis puto: neque enim male contrahitur cum Tutoribus. *l. 4. § 1. ff. de Evict. ULP. LIB. 32. AD EDIC.**

*Item Gordianus rescribit, Si in rem Minoris pecunia profecta sit, quæ Curatori vel Tutori ejus nomine Minoris mutuo data est; merito personalis in eundem Minorem actio danda est. *l. 3. Cod. h. tit.**

VI. *In Tutorem autem non datur actio. Hinc Tutor qui pecuniam se soluturum cavet [in] quem pater pupilli condemnatus fuerat; actionem post tutelam limitat recte recusat. *l. 5. § 1. PAPIN. LIB. 5. RESPON.**

Hæc ita, quom Tutorio duntaxat nomine contraxit: secus si proprio, quamvis in rem pupilli. Hinc statim subjicitur: Non idem in eo placuit qui

suo nomine mutuum pecuniam accipit, et judicatum pro pupillo fecit, nisi forte creditor idem contraxit ut in (4) causam judicati pecunia transiret. *d. § 1.*

*Et quidem quom suo nomine contraxit, tenetur Tutor; quamvis in pupillaria negotia pecuniam acciperet. Hinc Papinianus: Adversus Tutorem qui pupillum hereditate patris abstinnit, actionem denegari non oportet creditori qui cum ipso Tutore contraxit; quamvis Tutor pecuniam in rem impuberis (5) verteret. *l. 39. § 4. ff. de Admin. et peric. tut. PAPIN. LIB. 5. RESPON.**

Quamvis autem Curator qui negotium adolescentis gerens suo nomine promittit, ipse obligetur quemadmodum in Tutore dicimus; tamen aliquando ei subvenitur: ut in specie quam ita proponit Paulus. Quidam cum esset fratris sui filia Curator (6) quadringenta dotis nomine marito ejus se datum promissit. Quæro an succurrendum sit ei; quom, postea ære alieno emergente, supra vires patrimonii ejus dos promissa sit: quoniam in instrumento ita scriptum sit, ILLE PATRUS ET CURATOR SIBI PLURIMAM SPONDIDIT (7)? Movet questionem quod, non ut de suo dotem daret, sed cum crederet rationem pupillarem sufficere, promissit. Præterea et illud hic potest tractari; ut, si sciens Curator non sufficere promiserit, vel donasse videatur, vel quoniam (8) dolo fecit, non illi succurratur. Respondi: Curator cum officium suum egressus (9) sponte se obligaverit, non puto ei a Præatore subveniri debere; non magis quam si creditori puellæ pecuniam se datum spondidisset. Sed (10) is de quo tractamus, si non donandi animo sed negotii gerendi causa dotem promissit, habet mulierem obligatam. Et poterit dici etiam, manente matrimonio, eam tenere, quia habet dotem; sicut in collatione (11) bonorum dicitur, vel certe post divortium, sive exacta sit dos, sive maneat nomen; quia potest efficere ut ei accepto feratur. Quod si mulier suum Curatorem adimplere (12) id quod supra vires patri-

(1) Id est, nisi pupillus absteatur postea se hereditate parentum, erga quorum creditores Tutor ejus est condemnatus.

(2) Judicatum solvi.

(3) Tutori.

(4) Id est, eo animo ut non Tutorem sed pupillum sibi obligaret, succederetque ei qui ex causa judicati erat creditor pupilli.

(5) Scilicet in negotia hereditatis a qua postea pupillum abstinnit. Quapropter cum in rem pupilli versum non duraverit; non tenetur pupillus: tenetur autem creditor quo suo nomine contraxit, quamvis in pupilli negotia. Ita Cujac.

(6) Paulus sane scripserat Tutor. Sed cum tutela feminarum adultarum temporibus Justiniani excoisset; Tribonianus substituit Curator.

(7) Quæ verba demonstrant (ut Cujacius ad h. l. observat) cum suo nomine promississe.

(8) Sensus est, vel si donandi quidem animum non habuit, sed saltem habuit animum decipiendi mariti, quo casu ei pariter non debet succurri.

(9) Officium suum egressus is qui, quom ex officio teneatur duntaxat præbere suam auctoritatem puellæ dotem promittenti, ipse vult dotem promittere.

(10) Quod modo dixit, regulariter obtinere debet. An autem in hæc singulari specie quæ proponitur propter errorem in quo fuit, succurri debeat, jam disceptatur? Certe autem ita demum adversus maritum cui se obligavit, ei succurri debet, si non possit sibi prospicere adversus mulierem ejus negotium gessit. Videndum igitur an sibi possit adversus eam prospicere: et certe habet adversus eam, *Negotiorum gestorum* actionem.

(11) Mulier ex hoc negotio sui Tutoris seu Curatoris, etiam manente matrimonio, locupletari videri debet. Esi enim dos marito, non ipsi debeatur; tamen et ipsa videtur habere dotem. Et hoc probatur argumento ducto ab eo quod observatur in collationibus bonorum. Mulier etiam, manente matrimonio, confert suis coherentibus totam quam accepit a patre: ergo eam habere videtur etiam manente matrimonio. Quod si mulier dotem habere videtur, et est locupletari; ergo tenetur creditori *Negotiorum gestorum* actione.

(12) Id est, exsolvere suo Curatori.

monii ejus in dotem dare promisit, non queat; Curator in quidem in hoc quod superfluum est, per exceptionem relevari (1). Mulier vero cautionem a maritum exponere debet, quod si quandoque locupletior, constante matrimonio, facta fuerit, dotis reliquum marito servat (2). *l. 43. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 7. QUÆST.*

VII. *Notandum, Tutorem quo et pupilli nomine cavere præcavi; quum in negotio quod cum pupillo commune habet aliquid cavet. Hinc Scævola: Tutor qui et coheres pupillo erat, cum conveniretur fideicommissi nomine in solidum, ipse cavet. Quæsitum est an in adultum pupillum pro parte danda sit utilis actio? Respondit: Danda. l. 3. SCÆVOLA LIB. 5. RESPONS.*

Idem alibi: Tutor qui et coheres pupilli erat, absente pupillo, cum admonuerunt eum legatarii, fideicommissi nomine in solidum ipse cavet. Quæsitum est an in pupillum adultum factum danda sit utilis actio? Respondit, Dandum. l. 18. § 2. ff. l. l. legator. nom. cav. SCÆVOLA LIB. 29. DIGEST.

VIII. *An autem non solum quum ex fide, sed et quum dolo Tutor egit Tutorio nomine, actio in pupillum dari potest? At quidem Juris Regula: NEQUE in Interdicto (3) neque in cæteris causis, pupillo nocere oportet dolum Tutoris; sive solvendo est, sive non est. l. 108. de Reg. Jur. JAVOLEN. LIB. 13. CASSIO.*

Tamen, etiam Ob dolum malum vel culpam Tutoris, Aristo ait pupillum possessorem (4) condemnandum: sed non puto quanti actor in litem juraret (5). Et tamen illud ita est (6), si rem a Tutore pupillus servare possit. l. 1. POMPON. LIB. 29. AD SABIN.

(1) Adversus maritum qui eum ex ipsius promissione invenit.

(2) Cujacius censet legendum solvet.

(3) QUOD VI AUT CLAM. Tutor enim qui pupilli nomine, aliquid vi aut clam fecit, magis ipse Utili Interdicto conveniendus est, quam pupillus. Vid. Tit. ff. *Quod vi aut clam: Art. 3. infra lib. 43.*

(4) Finge nomine pupilli qui rem alienam possidebat, Tutorem fuisse conventum *Rei vindicatione*; et dolo Tutoris rem deteriorem effectam esse.

(5) Tenetur agitur pupillus saltem quanti res est.

(6) Actionem in pupillum dandam.

Quod si servare non possit, imò et eo casu quo servare potest; ita dènum ob dolum Tutoris condemnandus est pupillus, nisi malit cedere suas actiones quas adversus Tutorem habet ut ipsum eo nomine indemnem præstet. Et sic nullo casu dolum Tutoris ei nocet. l. 3. § 1. ff. de Tribut. act. et l. 13. § 7. ff. de Act. empt. supra suis locis.

Illud sane absque dubio est, pupillos ex dolo Tutoris conveniri ipsos posse quatenus ad ipsos pervenit.

Num DOLUS TUTORUM PUERO NEQUE NOCERE NEQUE PRODESSE DEBEAT. Quod autem vulgo dicitur, Tutoris dolum pupillo non nocere; tunc verum est, quum ex illius fraude locupletior pupillus factus non est. Quare merito Sabinus Tributaria actione (7) pupillum conveniendum ex dolo Tutoris existimavit; scilicet si per iniquam distributionem pupilli rationibus favit. Quod in Depositi quoque actione dicendum est; item Hereditatis petitione: si modo quod Tutoris dolo desit, pupilli rationibus illatum probetur. l. 3. LIB. 20. QUÆST.

At si extrinsecus aliquid Tutor dolo admiserit, pupillo nihil nocere oportet. l. 4. ULP. LIB. 64. AD ED.

IX. *Hactenus de eo quod circa pupilli negotia Tutor gessit. De eo autem Tutoris gestu qui ad pupilli negotia non pertinebat, evidens est pupillum non teneri.*

Hinc Tutoris (8) heres impubes filius, ob ea quæ Tutor ejus in rebus pupillæ paternæ gessit, non tenetur. Sed Tutor proprio nomine judicio Negotiorum gestorum convenitur. l. 31. § 5. ff. de Negot. gest. PAPIN. LIB. 2. RESPONS.

(7) Finge servum pupilli negotiationem aliquam exercuisse; et domino suo multisque aliis creditoribus debitorem factum: tutorem autem creditoribus iniquam distributionem mercis ad hanc negotiationem pertinentis fecisse.

(8) Species hujus legis est: Pater impuberis fuit Tutor Titæ: mortuo patre impuberis, Mævius impuberi Tutor datus est: et hic Mævius immiscuit se negotiis Titæ. Non tenetur impubes ex hoc facto Tutoris sui, cum negotia Titæ pupillæ patris sui ad ipsum non pertineant; ut puta qui non successerit in tutelam patris sui; tutela enim ad heredem non transit.

TITULUS X.

DE SUSPECTIS TUTORIBUS ET CURATORIBUS.

I. *Ad tractationem de administratione tutelæ et curæ pertinet etiam hic Titulus; in quo agitur de cognitione per quam ab administratione tutelæ vel curæ remouentur Tutores et Curatores qui suspecti sunt.*

Hæc clausula frequens et pernecessaria est: quod tunc enim suspecti Tutores postulantur. *l. 1. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Primum igitur tractemus unde descendat Suspecti crimen; et apud quos postulari quis possit Suspectus Tutor vel Curator; deinde quis, et e quo, et ex quibus causis remouetur; deque pœna Suspecti. *d. l. 1. § 1.*

§ 1. *Unde crimen Suspecti descendat, et apud quos iudices Tutor Suspectus postulari possit.*

II. Sciendum est, Suspecti crimen e Lege XII Tabularum descendere (1). *d. l. 1. § 2.*

III. Damus autem jus remouendi Suspectos Tutores, Romæ Prætoribus; in provinciis, Præsibus eorum. *d. l. 1. § 3.*

An autem apud Legatum Proconsulis Suspectus postulari possit, dubium fuit? Sed Imperator Antoninus cum Diuo Severo Braduæ-Maurico Proconsuli Africæ rescripsit, posse; quia mandata jurisdictione officium ad eum totum Juris dicundi transit.

Ergo et, si Prætor mandat jurisdictionem, simili modo dicendum est Suspectum posse apud eum postulari cui mandata est. Cum enim sit in provincia hoc rescriptum; consequens erit dicere, et eum cui a Prætorè mandata est jurisdictione, posse de Suspecto cognoscere. *d. l. 1. § 4.*

§ 2. *Qui Tutores possint Suspecti fieri.*

IV. Ostendimus qui possunt de Suspecto cognoscere. Nunc videamus qui suspecti fieri possunt? Et quidem omnes Tutores possunt; siue testamentarii sint, siue non sint, sed alterius generis Tutores. Quare etsi legitimus sit Tutor, accusari poterit. Quid si patronus? Adhuc idem erit dicendum: modo ut meminimus patrono parcendum (2). *d. l. 1. § 5.*

Item Alexander: Etiam testamentum patris Tutorem datum Suspectum postulare potest, si fraudes Tutoris argueris. *l. 4. Cod. h. tit.*

V. Suspectus fieri is quoque qui satisdederit, vel

nunc offerat, potest: EXPEDIT ENIM PUPILLO REM SUAM SALVAM, QUAM (3) TABULAS REM SALVAM FORE CAUTIONIS HABERE. Nec ferendum est contutor qui ideo collegam suum Suspectum non fecit, quoniam cautum erat pupillo. *l. 5. ULP. LIB. 3. DISPUTAT.*

Quia SATISDATIO PROPOSITUM TUTORIS MALEVO- LUM NON MUTAT, sed diutius grassandi in re familiari facultatem præstat. *l. 6. CALLISTRAT. LIB. 4. DE COGNITION.*

VI. Non tantum autem adolescentis Curator, sed etiam furiosi vel prodigi, ut Suspectus Tutor remoueri potest. *l. 3. § 2. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Sed et si quis Curam ventris bonorumque administrat, non carebit hujus criminis metu. *d. l. 3. § 3.*

VII. *Quamvis autem hæc cognitio in omnes quoscunque Tutores aut Curatores cadere possit: tamen Si Tutor aliquo vinculo necessitudinis vel affinitatis pupillo conjunctus sit, vel si patronus pupilli liberi tutelam gerit, et quis eorum a tutela remouendus videatur; optimum factum est, Curatorem ei potius adjungi quam eundem cum notata fide et existimatione remoueri. l. 9. MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.*

§ 3. *Qui possint Tutorem Suspectum postulare.*

VIII. Consequens est ut videamus qui possunt Suspectos postulare? Et sciendum est, quasi publicam esse hanc actionem; hoc est, omnibus patere. *l. 1. § 6. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Quinimo et mulieres admittuntur; sed hæc solæ quæ pietate necessitudinis ductæ ad hoc procedunt: ut puta, mater, nutrix quoque et avia possunt; potest et soror: nam in sorore et rescriptum extat Divi Severi. Et si qua alia mulier fuerit cuius Prætor perpensam pietatem intellexerit, non sexus verendum egredientis, sed pietate productam, non continere injuriam pupillorum; admittet eam ad accusationem. *d. l. 1. § 7.*

IX. Tutor quoque contutorem potest Suspectum facere; siue daret adhuc Tutor; siue jam desierit ipse, contutor autem maneat Tutor. Et ita Divus Severus rescripsit.

Plus Divus Pius Cæcilio-Petino rescripsit, Posse Tutorem Suspectum remotum, contutores suos Suspectos facere. *l. 3. ULP. LIB. 35. AD ED.*

(1) Dolus malus Legibus erat vindicatus, ut Tutela XII Tabularum: Cicer. de Offic. lib. 3. cap. 15.

(2) Vid. infra N. 7.

(3) Id est, magis quam: ut alias sapissime.

X. Liberti quocumque pupillorum grate facient, si Tutores vel Curatores male gerentes rem patronorum vel liberorum patronorum Suspectos fecerint.

Sed si patronum summam in tutela facere velint, melius est liberos accusatione repellere; ne in ipsa cognitione gravior aliquid emergat (1); cum hoc aliis omnibus pateat. *d. l. 3. § 1.*

XI. *Ipsis autem Impuberibus quidem non permittitur Suspectos facere.*

Adolescentibus plane volentibus Suspectos facere Curatores suos permittitur, dummodo ex consilio necessarium id faciant. *l. 7. ULP. LIB. 1. DE OMNIBUS TRIBUNAL.*

XII. *Omnibus supra dictis consonat quod rescribit Gordianus*: Removendi autem licentia non solum parentibus utriusque sexus, sed etiam cognatis et extraneis, et affinibus, et ipsi cujus res administrantur (si non impubes sit) arbitrio cognatorum bene opinionis constitutorum, conceditur. *l. 6. § 1. Cod. h. tit.*

XIII. Præterea videndum an et sine accusatione possit Suspectus repellere? Et magis est ut repellere debeat; si Platorum licet apertissimis rerum argumentis, Suspectum eum esse. Quod fervor pupillorum accipiendum est. *l. 3. § 4. ULP. LIB. 35. AD EO.*

§ 4. *Ex quibus causis Tutores et Curatores removeantur.*

XIV. Nunc videamus, ex quibus causis Suspecti removeantur? Et sciendum est aut ob dolum in tutela admissum, Suspectum licere postulare; si forte grassatus in tutela est, aut sordide egit vel perniciose pupillo, vel aliquid interceptit ex rebus pupillaribus jam Tutor. *d. l. 3. § 5.*

Item Severus et Antoninus rescripserunt Epicurio: Tutores qui res veritas sine Decreto distraxerunt, nihil videri egisse; verum si per fraudem id fecerint, removeri eos oportere. *d. l. 3. § 13.*

Sed et si fraus non sit admissa, sed lata negligentia; quia ista prope fraudem accedit, removeri hunc quasi Suspectum oportet. *sup. d. l. 7. § 1.*

Enimvero MAGNA NEGLIGENTIA, culpa est; MAGNA CULPA, dolus est (2). *l. 226. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 1. MANUALIUM.*

Lata autem culpa est, nimia negligentia; id est, non intelligere quod omnes intelligunt. *l. 213. § fin. d. tit. ULP. LIB. 1. REGULAR.*

(1) Sensus est; ne in ipsa cognitione (nimirum in disceptatione causæ) gravior aliquid emergat: videlicet ut liberos obijciat patrono graviora que liberos patronis obijcere delata ipsis reverentia non sinit. Nec damnosum videri debet pupillo, si is libertus tutoris accedat ob hoc munere postulandi Suspecti tutoris: potest enim per alios ei succurrere, cum hoc munus aliis omnibus pateat.

(2) Non ex sui natura, sed ex circumstantiis V. G. si quis in rebus suis diligens probaretur: hoc causa magna ejus negligentia, magna ejus culpa in alienis, videretur dolus. Adversus enim bonæ fidei, ut quis alienis rebus administrationi ipsius commissis, eandem diligentiam non adhibeat, quam adhibet suis.

Ino hoc Late culpæ finis est (3), non intelligere id quod omnes intelligunt? *l. 223. ff. de tit. PAUL. LIB. 2. SENT.*

Hinc V. G. Is Tutor qui inconsideranter pupillum vel dolo abstulit hereditate (4), potest Suspectus postulari. *sup. d. l. 3. § 17.*

XV. *Ob ea autem que Tutor fecit, ita demum suspectus postulari potest, si tempore tutelæ fecerit.* Quod si quid admisit, ante tamen admisit quam Tutor esset, quamvis in bonis pupilli vel in tutela (5); non potest Suspectus Tutor postulari, quia delictum tutelam præcessit. Proinde si pupilli substantiam exilavit, sed antequam Tutor esset; accusari debet EXPLATE HEREDITATIS crimine; si minus, FURTI (6). *d. l. 3. § 5. § quod si.*

Hinc Queri potest; Si Tutor fuerit pupilli, idemque sit Curator confirmatus adolescenti an possit ex delictis tutelæ Suspectus postulari? Et cum possit TUTELÆ a concuratoribus conveniri, consequens erit dicere cessare Suspecti accusationem: quia TUTELÆ agi possit, deposito officio, et alio sumpto. *d. l. 3. § 6.*

Pariter Si Curator ventri bonique datus fraudulenter versatus sit, deinde Tutor datus; an postulari Suspectus propter fraudes in Cura admissas possit, dubitari potest; Et si quidem habet contutores, non poterit postulari, quia conveniri potest; si non habet, amoveri potest. *d. l. 3. § 11.*

Idem erit querendum et si proponas aliquem decessisse tutorem, et rursus cepisse. Ut puta usque ad tempus vel ad conditionem erat datus; deinde iterum vel superveniente conditione testamentaria, vel etiam a Prætoris postea datus est; an Suspectus postulari possit? Et quia duæ tutelæ sunt; si est qui cum Tutelæ judicio conveniat; æquissimum erit dicere, cessare crimen Suspecti. *d. l. 3. § 7.*

Si autem ipse Tutor est solus; numquid, quia TUTELÆ cessat, removendus sit ab hac administratione, quasi in hac Suspectus ex eo quod in alia male versatus sit? Ergo et in eo qui Curator solus post finitam tutelam confirmatus est, idem dici potest. *d. l. 3. § 8.*

De casu igitur quo Tutor contutorem haberet, accipe quod dicitur in specie sequenti. Si quis abfuturus Republicæ causa, desideravit in locum suum constitui alium Tutorem; an reversus ex ante gesto Suspectus postulari possit? Et quia potest ex priore

(3) Id est, terminus. Tunc culpa dicitur lata, quum eo usque procedit: Nec enim in genere culpæ potest esse aliquid ultra hoc, non intelligere quod omnes intelligunt.

(4) Evidenter latroscæ; cum forte diceret timuisse se impetitionem æ alienorum emergere. Hoc enim est supine ignorantie: non enim viscit id non esse metuendum pupillo, qui hoc casu posset adversus additionem suam testari.

(5) Aliis scilicet. Vid. speciem seq.

(6) Scilicet si jam adita hereditate surripuit.

gestu utili (1) actione conveniri (2), cessabit postulatione. *d. l. 3. § 10.*

Quod si quis ita Tutor datus sit, QUOD IN ITALIA ERIT, TUTOR ESTO, VEL QUODAM TRANS MARE NON IERIT; an possit Suspectus postulari ex eo gestu quem administravit antequam trans mare abesset; Et magis est ut postulari possit; quasi una tutela sit habens inter valla. *d. l. 3. § 9.*

XVI. *Fidimus quando possit Tutor Suspecti, postulari necne, ob ea que gessit. Hi autem qui nihil gesserunt, non possunt Suspecti postulari (3). Verum ob ignaviam vel negligentiam, vel dolum si dolo fecerunt (4), possunt removeri. l. 4. § 4. ULP. LIB. 1. DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.*

Eos qui dolo non gesserunt posse ut Suspectos postulari, et removeri, discimus etiam ex sequenti Rescripto Antonini.

Curatores quidem suo periculo, quanto tardius ad eos tutela transfertur, cessant. Quod si in fraudem id esse factum existimas, Suspectos eos postula: qui si summoventi meruerint, in locum eorum alios accipias. *l. 2. Cod. h. tit.*

Simili ratione Ulpianus ait. Item si quis Tutor datus non compareat, solum Edictis evocari; novissimeque (si copiam sui non fecerit) ut Suspectus removeri, ob hoc ipsum quod copiam sui non fecit. Quod et perarare et diligenti habita inquisitione faciendum est. l. 7. § 3. ULP. LIB. 1. DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

XVII. Præterea accesserunt quædam species ex Epistola Imperatoris nostri et Divi Severi ad Atrium Antoninum. Nam adversus eos qui, ne alimenta decernantur, sui copiam perseverant non facere: Ut suis rebus careant, præcipitur; etique servanda causa, pupillos in possessionem mittatur ejus qui Suspectus sententia sua factus est: quæque mora deteriora futura sunt, Curatore dato distrabi jubentur. *d. l. 7. § 2.*

Et alibi brevius. Tutor qui ad alimenta pupillo præstanda copiam sui non faciat. Suspectus est; poteritque removeri. d. l. 3. § 14.

Hoc accipe, si dolo aut lata culpa ejus fiat quominus decernantur.

Ita enim Tryphanius. Si absens sit Tutor, et alimenta pupillus desiderat: si quidem negligentia et nimia cessatio in administratione Tutoris obiciatur; quæ etiam ex hoc arguatur, quod per absentiam ejus deserta derelictaque sunt pupilli negotia; evocatis affinitus atque amicis Tutoris (5), Prætor Edicto propositus, causa cognita etiam absente Tutore, vel removendum eum qui dignus tali nota videbitur, decernet, vel adjuvandum

Curatorem: et ita qui datus erit, expedit alimenta pupillo. Si vero necessaria absentia Tutoris et improvisa accidenti forte quod subito ad cognitionem Principalem profectus, nec rei suæ providere, nec consulere pupillo poterit, et speratur iisdem; et idoneus sit Tutor, nec expedit alium adjungi; et pupillus alimenta de re sua postulet: recte constituitur (6) ad hoc solum ut ex re pupilli alimenta expediat. *l. 6. ff. Ubi pupill. educ. LIB. 14. DISPUTAT.*

Diximus Prætorem, quem absentem Tutorem removere vult, evocare debere Tutoris affines et amicos. Amicos appellari debent non levi notitia conjunctos, sed quibus fuerint jura cum patrefamilias honestis familiaritatis quasita rationibus. l. 223. § 1. ff. de Verb. signif. PAUL. LIB. 2. SENTENTIA.

XVIII. *Præter causas quas enumeravimus ex quibus quis a tutela removendus est; Si Tutor inimicus pupillo parentibusve ejus sit; et generaliter, si qua justa causa Prætorem moverit cur non debeat in ea tutela versari; rejicere eum debet. d. l. 3. § 12.*

Hinc Quum ipse patruus quem Tutorem legitimum sibi dicebat pupillus esse, subjectum filium criminaretur (7), et ad se legitimum hereditatem pertinere contenderet; alium Tutorem petendum Julianus repondit. l. 27. § 1. ff. de Testam. tut. TRYPHON. LIB. 14. DISPUTAT.

Hanc quoque causam removendi Tutoris referunt Severus et Antoninus. Si contra matris ultimam voluntatem Fuscium filio communi Tutorem datum (8) probaveris eum sine damno existimationis a tutela removendum Prætor decernat. Quæ Rescriptio, si in fraude convictus fuerit, non suffragabitur (9). l. un. Cod. Si contra matr. volunt.

XIX. *Fidimus ex quibus causis Tutor vel Curator removetur. Sola autem paupertas non est idonea causa removendi. Nam Suspectum Tutorem eum putamus, qui moribus talis est ut Suspectus sit. Enimvero Tutor, quamvis pauper est, fidus tamen et diligens, removendus non est quasi Suspectus. l. 8. ULP. LIB. 61. AD ED.*

Similiter rescribit Alexander. In postulantibus Suspectis Tutoribus seu Curatoribus, non vires patrimoniorum principaliter, sed an nihil sequitur, nihil fraudulenter geratur, pendendi oportet. l. 5. Cod. h. tit.

Hoc tamen casu æstimabit jurex an debeat Curator adungi. Sic enim rescribit Gordianus: Pietatis fungens munere, qui fratris tui filios, ut

(1) Id est, efficaciter.

(2) A contutore.

(3) Ex hoc solo quod non gesserunt.

(4) Si dolo affectaverunt non gerere.

(5) Scilicet ut sciscitetur ab eis num eum defendere velint.

(6) Curator.

(7) Id est, partum suppositum.

(8) Quia forte Magistratus qui eum dedit, ignorasset matrem cavisse testamento ne si daretur Tutor, Prætor enim eo casu sequi debet matris voluntatem in dando alio Tutore.

(9) Quominus eum infamia removetur.

necessitudo sanguinis suadet, protegere conamus. Si igitur Tutores vel Curatores eorum non recte administrant; Suspectis eis postulatis atque ostensis, ut alii in locum eorum constituantur, facile impetrabimus. Quod si nihil in fraudem egerant, verum ita egerint sicut in eorum administratione fratris tui filiorum substantia periclitetur, an eis adjungendus sit Curator qui idoneus facultatibus sit, Rector provinciae astimabit. *l. 6. Cod. h. tit.*

§ 5. *Quae in cognitione Suspecti observentur.*

XX. *Pendente Suspecti cognitione, Tutori administrationem interdici, et alium interim subrogari debere rescribit Gordianus.* Eum quoniam ut Suspectum Tutorem vel Curatorem accusas, pendente causa cognitionis abstinere ab administratione rerum tuarum, donec causa finiatur. Praeses provinciae jubebit. Alus tamen interea in locum ejus in administratione rerum ordinandus est. *l. 7. Cod. h. tit.*

In hac cognitione Julius-Aquila libro Responsorum respondit:

Ad instruendam diligentiam judicantis, et pupillicum utilitatem adimittendam, servos quoque eorum interrogari posse. *l. 34. ff. de Administr. et foric. tit.*

Enimvero Nihil proponi cur praescribere Curator possit in cognitione Suspecti, quominus religio Praetoris a pupillari servo detegente haudesse instituat. *l. 12. Ibid.*

§ 6. *De effectu Sententiae quae Tutorem removet; necnon de penis Susceptorum Tutorum.*

XXI. *Effectus Sententiae quae Tutorem removet, est ut remotus Tutor esse desinat. Sed et Si Praetor Sententia sua non removerit tutelam, sed gerere prohibuit; dicendum est, magis esse ut hic desinat esse Tutor.* *l. 4. § 3. Ulp. lib. 1. de Omnib. Tribunal.*

Inde est quod Decreto Praetoris ut Suspectus remotus periculum futuri temporis non timet; aliquum enim videtur removeri quidem a tutela vel cura, in futurum autem non esse securum. *l. 10. Papin. lib. 13. quest.*

XXII. *Sententiae quae Tutorem removet is quoque effectus esse potest, ut Tutor remotus fiat infamis: quod tamen non semper obtinet.*

Nam Suspectos Tutores ex dolo, non etiam eos qui ob negligentiam (1) remoti sunt, infames

(1) An autem crassa negligentia haec in re aequiparetur dolo, lis est inter Interpretes. Ego sic sentio, non debere quem notari ob quantumvis crassam negligentiam, quam a natura inertia proficiscitur: quod si quis in rebus suis diligens esse soleat; potest videri dolo persimilis ejus in rebus pupilli crassa negligentia.

(2) Praetor non habebat merum imperium ut animad-

fieri manifestum est. *l. 9. Cod. h. tit. DIOCLET. ET MAXIM.*

Igitur Qui ob segnitiam, vel rusticitatem, inertiam, simplicitatem, vel ineptiam remotus sit, in hac causa est, ut integra existimatione, tutela vel cura abeat. *l. 3. § 18. Ulp. lib. 35. ad Edict.*

Haec enim causae faciunt ut, integra existimatione, tutela vel cura quis habeat. *l. 4. Ulp. lib. 1. de Omnib. Tribunal.*

Decreto igitur debet causa removendi significari, ut appareat de existimatione, *d. l. 4. § 1.*

Quid ergo si non significaverit causam remotionis Decreto suo? Papinianus ait, debuisse dici hunc integrum esse famam: et est verum. *d. l. 4. § 2.*

Sed et si quis ob fraudem non removebit aliquem, sed ei adjuverit; non erit famosus, quia non est abire tutela jussus. *d. l. 3. § 18. § fin.*

XXIII. *Aliis penis interdum subjacent Tutores, qui aut male versantur, aut contumaciter in officio suo cessant.*

Et 1^o. si Tutor latitet ne decernantur pupillo alimenta; mittitur pupillus in possessionem bonorum Tutoris: ut vid. supra N. 17.

2^o. Sed si non latitet, sed praesens nihil posse decerni contendit, quasi inopibus; si datus pupillo Advocatis in mendacio revivatur, ad Praefectum Urbis remittendus (2) est. Neque enim interest, id agere quemquam ut corrupta fide inquisitionis Tutor constitutur; an bona fide constitutum velut praedonem bonis alienis incumbere. Hic ergo non quasi Suspectus removebitur, sed remittetur puniendus ea poena qua solent affici qui tutelam, corruptis ministris Praetoris, redemerunt. *d. l. 3. § 15.*

3^o. Tutores qui Repertorium (3) non fecerunt, vel pecuniam [a] neque ad praediorum emptionem coulerre, neque [pecuniam] deponere pervicaciter perstant; quoad emptionis occasio invenitur, vinculis jubentur contineri: et insuper pro Suspectis habentur. Sed sciendum est, non omnes hac severitate debere tractari, sed utique humiliores: ceterum eos qui sunt in aliqua dignitate positi, non opinor vinculis publicis contineri oportere. *d. l. 3. § 16.*

De eo etiam casu ita Paulus: Ob senus pupillaris pecuniae per contumaciam non exercitum, aut laudorum omissam comparationem, Tutor (si non ad damnum resarciendum idoneus est) extra

vertere posset: ideoque remittebat ad praefectum Urbis (ut vid. supra lib. 1. Tit. de offic. Praef. Urb.) ad quem pertinebat animadvertere in facinorosos homines.

(2) Id est, inventarium.

[a] Haec § in Florent. sic incipit: Qui pecuniam ad praediorum.

ordinem coerebitur. *l. 49. ff. de Administr. et peric. tut. PAUL. LIB. 2. SENIENS.*

4^o. *Item* Si quis de Plebeis ob facta atrociora in tutela admissa fuerit apud Prætores accusatus, remittitur ad Præfectum Urbis graviter puniendus. *l. 1. § 8. ULP. LIB. 35. AD. ED.*

F. G. In eos extra ordinem animadvertitur qui probentur nimis datis tutelam occupasse, vel pretio accepto operam dedisse ut non idoneus Tutor daretur, vel consulto in edendo patrimonio quantitatem minuerit, vel evidenti fraude pupillorum bona alienasset. *l. 9. ff. de Tutel. MARCIAN. LIB. 3. INSTITUT.*

5^o. Libertus quoque si fraudulenter gessisse tutelam filiorum patroni probetur, ad Præfectum Urbis remittetur puniendus. *l. 2. ULP. LIB. 1. DE OMNIB. TRIBUNALIB.*

§ 7. *Quando extinguatur cognitio Suspecti.*

XXIV. Post finitam tutelam, cognitio suspecti Tutoris, quamvis pridem recepta, solvitur. *l. 11. PAPIN. LIB. 5. RESPONS.*

Quibus autem modis tutela finiatur, vidimus supra Tit. de Tutelis. § 3.

LIBER VIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

DE EXCUSATIONIBUS (TUTORUM, ET TEMPORIBUS EARUM).

Ab his qui ab administratione tutelæ remouentur, proclivis erat transitus ad eos qui ab hujus administratione Excusantur. Quapropter Titulum de suspectis tutoribus, recte sequitur hic Titulus DE EXCUSATIONIBUS Tutorum; quæ et Curatoribus per omnia fere sunt communes.

I. De hac materia amplissime tractavit Modestinus in libro Græce scripto, quem ita orditur.

EPENNIOΣ, etc. [id est] Herennius-Modestinus Ignatio Dextro Salutem. Conscribens librum (ut mihi videtur) utilissimum, quem EXCUSATIONUM Tutelæ et Curatoriæ voca I, hunc tibi misi.

Faciam autem (quoad possibile erit) de his doctrinam manifestam; enarrans Legalia Græcorum voce, etsi (1) cognovero inepta ea ad transferendum esse.

Apponam dicendorum narrationi etiam ipsa Legum verba (2), si necesse erit: ut dicendorum simul et legendorum usum habentes, integritatem indigentibus (3) et utilitatem præcambus. l. 1. pp. et § 1 et 2. MODESTIN. LIB. 1. EXCUSATION.

Circa hanc autem materiam hæc potissimum querenda sunt. 1^o. Quæ justæ sint causæ Excusandi a tutelæ aut curæ vel in perpetuum vel ad tempus; 2^o. Qui possint has Excusationis causas proponere, intra quod tempus proponi debeant, et quæ alia intervenire oporteat ut pariant tutelæ remissionem; 3^o. Quid Excusando se consequatur aut amittat tutor. Quartam Sectionem subiungimus de ratione declinandæ tutelæ, nominando potiores se.

SECTIO I.

Quenam causæ in perpetuum Excusent, quenam ad tempus.

Aliæ causæ in perpetuum, aliæ ad tempus duntaxat a tutelæ vel curæ Excusant; aliæ a suscipienda, aliæ etiam a suscepta: sunt quæ Excusant tantum a certa parte administrationis.

(1) Id est, si quidem cognovi.

(2) Latina scilicet: neque solum verba Constitutionum Imperatoriarum quæ ad hanc materiam pertinent, sed etiam nonnullos Pauli et Ulpiani textus quos in Modestini textu inserere videlicet in hujus Tituli decursu.

(3) Melius Anton. Augustinus: *Ut his qui dicendi et*

CAPUT PRIMUM.

De causis quæ in perpetuum Excusant.

Causæ quæ in perpetuum Excusant, ex quatuor potissimum capitibus proficiscuntur. 1^o. Ex inæqualitate conditionis; 2^o. Ex inimicitis aut litibus; 3^o. Ex eo quod quis plus æquo gravaretur; 4^o. Ex privilegio. Omnes hæc Tutoribus et Curatoribus communes sunt.

Quintus articulus erit de speciebus Excusationis quæ propriæ sunt curæ Adulorum; Sextus, De quibusdam causis quæ Excusationem non tribuunt.

ARTICULUS I.

De primo Excusationis capite, scilicet inæqualitate conditionis; et an etiam Excusent inæqualitas dignitatis aut disparitas religionis.

§ 1. De inæqualitate conditionis.

II. *Hæc excusationis Caput primo loco recenset Modestinus.*

ΑΕΚΤΕΟΝ, etc. [id est] Dicendum igitur primum est, quos creati non oporteat. d. l. 1. § 3.

ΛΙΒΕΡΤΙΝΟΙΣ, etc. [id est] Libertinis pupillis ingenuos tutores vel curatores, Præsides non dabant; nisi omnimodo libertinorum penuria secundum locum illum sit. Libertinis enim libertinos solos oportere dari qui ex eodem loco sint, Oratio D. Marci jubet. Si autem dabitur; Divus Severus impubrem curam habens, obligatum eum esse Tutelæ nisi juste rationes (4) reddiderit, rescripsit. d. l. 1. § 4.

Suffragatur Hermogenianus. Libertino tutores liberi dandi sunt: sed et (5) si ingenuus detur, nec se Excusaverit, tutor perseverabit. l. 27. § 1. ff. de Tutor. et cur. dat. LIB. 2. JURIS EPITOM.

III. Cuni ex Oratione Divi Marci ingenuos

legendi (Latine) usum habent, hoc desiderantibus, perfectum auxilium prestare possimus.

(4) Id est, nisi causas excusationis suæ proposuerit iudici.

(5) Sed et si, pro si tamen.

libertino tutor datus Excusari debeat; eandem Excusationem competere etiam ei qui jus annullorum (1) impetrasset, Imperator noster cum Divo Severo patre suo descripsit. *l. 44. TRYPHONIN. LIB. 2. DISPUT.*

Ergo si pupillo libertino habenti jus annullorum datus sit ingenuus tutor vel curator, consequens est ut Excusatio ejus ob hanc conditionum diversitatem non debeat accipi. *d. l. 44. § 1.*

At si antequam pupillus vel pubes minor annis viginti quinque jus annullorum acciperet, Lucius-Titius ei datus ut ingenuus Excusatus fuit; post impetratum beneficium, denuo eidem tutor curatorve dari potest: exemplo eo quo placuit et rescriptum est, eum qui tempore quod intra annum erat ex quo Republica causa abesse desierat (2) Excusatus fuit, præterito eo, ipsum suo loco dari posse. *d. l. 44. § 2.*

§ 2. De inæqualitate dignitatis et disparitate religionis.

IV. Regulariter inæqualitas dignitatis non tribuit Excusationem. Et a sola plebeiorum tutela Senatores speciali privilegio Excusantur. Ita enim Modestinus.

ΕΙΔΕΝΑΙ, etc. [id est] Scire oportet nulli dignitatem tribuere Excusationem: unde si quis Senator fuerit, hic tutor erit et eorum qui inferioris ordinis sunt [quam (3)] Senatorum: quemadmodum rescripti Divus Marcus et Commodus. *l. 15. § 2. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSATION.*

ΟΜΟΙΩΣ ΔΕ, etc. [id est] Similiter autem et qui inferioris ordinis est, non Excusabitur a tutela vel cura majorum. *d. l. 15. § 4.*

ΕΙ ΔΕ ΤΙΣ, etc. [id est] Si quis tutor vel curator fuerit non Senatoris, vel aliter non in dignitate positi, deinde postea fiat Senator; continuo absolvetur a sollicitudine (4). Si autem liberi quorum tutelam aut curam administrabat, erant Senatoris; non absolvetur a tutela aut cura. *d. l. 15. § 3.*

V. Disparitas sectæ, a tutela non excusat.

ΗΑΗ ΔΕ ΚΑΙ, etc. [id est] Jam autem et Judæi non Judæorum (5) tutores erunt, sicut reliqua administrabunt. Constitutiones enim in his solis siue molestia eos esse jubent, pro quæ cultus inquinari (6) videtur. *d. l. 15. § 6.*

ARTICULUS II.

De secundo Excusationis capite; nimirum ex inimicitis, aut litibus.

VI. ΔΙΑΩΣΙΝ, etc. [id est] Dat remissionem tutelæ et capitalis inimicitia a creato facta adversus patrem pupillorum. *l. 6. § 17. MODESTIN. LIB. 2. EXCUSAT.*

Excipit: nisi secundum testamentum apparuerit datus tutor. *d. § 17.*

Replicationem patitur hæc exceptio: Nisi, postquam scriptum est testamentum, capitale certamen eis ad invicem constituit; vel nisi antiquior quidem est testamento inimicitia, propter hoc autem videtur esse datus tutor ut supponatur debito et negotiis. Et hoc ex Epistola Imperatoris Severi ostenditur. *d. § 17.*

VII. ΕΤΙ ΑΗΘΑΥΕΤΑΙ, etc. [id est] Amplius autem absolvitur a tutela, quam questionem quis pupillo de statu movet. *d. l. 6. § 18.*

Scilicet Quum videtur hoc non calumnia (7) facere, sed bona fide. Et hoc Divi Marcus et Severus promulgaverunt. *d. § 18.*

VIII. Simili ratione lis de omnibus bonis inter tutorem et pupillum, Excusabit tutorem a tutela.

Hinc rescribit Philippus. Si (ut allegas) tutor his datus es cum quibus disceptationem hereditatis tibi esse proponis, et tempora antiquitus Excusationibus præstituta etiam nunc opitulatur; adire Præsidem provincie potes; forma super ea re statutorum Principium oltemperari, pro sua gravitate, jussurum. *l. 16. Col. h. tit.*

Quinetiam ex hac causa tutorem, si se non Excuset, removendum docet Julianus. Ita ille: Si pupillum patruus contendat exheredatum esse, et se heredem scriptum; æquum est tutorem pupillo dari, recepta patri Excusatione: vel, si nolit Excusationem petere, remoto eo a tutela, ita litem de hereditate expedire. *l. 20. JULIAN. LIB. 20. DIGEST.*

Neque solum si ipse tutor, sed etsi necessarie ejus persone talem litem cum pupillo habuerint; a tutela Excusabitur.

Hinc Diocletianus et Maximianus. Humanitatis ac religionis ratio non permittit, ut adversus sororem vel filios sororis, actionum necessitatem tutela: læquæ suscipias: cum et ipsius etiam pupilli,

(1) Nam libertinus qui jus aureorum annullorum impetravit a Principe, habetur pro ingenuo.

(2) Vid. infra Cap. 2. hujus Sectionis.

(3) Hæc vox imperite irrepsit vulgaris versionis auctori: absque tam a textu Græco, quam a versione Anton. Augustini; et omnino expungenda. Nec enim Senator potest cogi esse tutor aliorum quam liberorum Senatoris: ut constat ex eadem *l. § 3.* mox infra. Verum, cum plures sint Senatorum ordines (olim quidem alii *Patricii*, alii *Conscripti*, alii *Pedarii*; hodie vero, alii *Illustres*; alii *Spectabiles*, alii inferioris Ordinis *Claustrarii*); potest Se-

nator superioris ordinis dari tutor liberis Senatoris inferioris ordinis. Hic est hujus § germ-inus sensus.

(4) Si a coopta tutela excusatur quum fit Senator; multo magis si Senator factus detur tutor plebeio, ab hujus tutela nondum suscepta Excusabitur.

(5) Id est, eorum qui non Judæi sunt.

(6) V. G. non poterant cogi ut obreant illa munera quæ ad cultum deorum Gentilium pertinent.

(7) Non hoc consilio ut tutela onus declinet.

cui tutor datus es aliud exigere videatur utilitas; scilicet ut cum tutorem potius habeat, qui ad de-
tensionem ejus non inhibeatur affectu. Juxta formam
igitur quam consulti dedimus. Prætorum adiri oportet;
et ut juxta tuo desiderio, et pupilli ipsius
commodo consulatur. l. 23. *Cod. h. tit.*

IX. *Quod dicitur de lite que est de omnibus bonis; noli trahere ad ceteras lites. Nam propter litem quam quis cum pupillo habet, Excusare se a tutela non potest; nisi forte de omnibus bonis, aut plurima parte eorum controversia sit.* l. 21. MARCIAN. LIB. 2. INSTIT.

Similiter, quanvis communitio litem sæpe pariat, tamen ita rescribunt Diocletianus et Maximianus: Quod res cum uterisque fratribus tibi communes esse profitearis, ad Excusationem tutelæ non est idoneum; cum harum divisio curatore dato fieri possit. l. 21. *Cod. h. tit.*

X. *Item Neque a tutela neque a cura ideo quis Excusatur, quod creditor sive debitor ejus est cui tutor sive curator datus est.*

Sed participem (1) in munere habere debet; ut, si res exegerit, sit qui alieno auxilio eget defendatur. l. 7. *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Si creditor ipsius pupilli non Excusatur, a fortiori verum est quod rescribunt Diocletianus et Maximianus: Insuperatam rem desideras, de tutela filie te dimitti Postulans; quod te posse Contrario Tutelæ judicio matrem ejus convenire te contendis. l. 19. *Cod. h. tit.*

Justinianus hoc Jus immutavit; vetutque ne tutor esse possit quisquis pupilli debitor aut creditor est, excepta tamen matre: ut vid. lib. preced. Tit. de Tutelis.

ARTICULUS III.

De tertio Excusationum capite: scilicet ex eo quod quis plus æquo gravatur.

§ 1. De onere trium Tutelarum.

XI. *ITI MEN, etc.* [id est] Amplius autem et qui habet tres tutelæ aut tres curatorias, aut commixtæ tres tutelæ, et adhuc manentes (hoc est, nondum excedentibus ætatem Minoribus); hi Excusantur ad quartam tutelam vel curatoriam

vocat. Sed tamen etsi curator quis fuerit non im-
puberis, sed furiosi seu prodigi; in numerum
curarum et hæc computabitur curatoria. Quod sic
se habere docet Constitutio Severi et Antonini.
Dixit autem hæc et Nobilis Ulpianus de tribus tute-
lis. l. 2. § 9. MODESTIN. LIB. 2. EXCUSATIONUM.

EAN ΔΥΟ, etc. [id est] Si duas habenti tutelæ
aliæ duæ simul superinductæ fuerint; quæ est or-
dine tertia, auxiliabitur ei ad remissionem quartæ:
etsi Imperator fuerit qui quartam injuixerit aut
tertiam; et antequam cognoscat Imperatoris man-
data, promotus erit ad aliam.

Si autem ordo non apparuerit, sed in una die
duæ creationes proponerentur in diversis chartis;
non qui creatus est, sed qui creavit, diget quam
oporteat eum suscipere. l. 6. MODESTIN. LIB. 2. EX-
CUSATIONUM.

Idem evenire potest: si deobus testamentis, quam
haberet tres tutelæ, tutor datus est. Ubi non aper-
tarum tabularum tempus inspicere debet, si que-
ratur quæ prior delata sit tutela; sed aditæ (2) he-
reditatis vel conditionis existentis. l. 31. PAUL.
LIB. 6. QUÆST.

XII. *Jam que tutelæ et curæ in numero trium computantur, videndum est.*

Et 1.º Ulpianus, libro singulari de Excusatio-
nibus, ita scribit (3).

Si quis inter tres tutelæ, emancipati filii sui tu-
telam administrat; an ei hæc in numerum procedit,
scio dubitatum. Invenio tamen rescriptum,
Emancipatæ filii tutelam numerari inter onera
oportere. l. 15. § 16. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSATIONUM.

2.º *Communeratur et ea tutela quam quis non administrat, si eam administrare tenebatur. Ita Paulus in specie sequenti.* Si quis inter tres tutelæ administra-
bat, duobus pupillis diversis Decretis datus est, qui
potuit Excusari; et, priusquam causas Excusationis
allegaret, unus ex pupillis quorum jam tutelam
administrabat, decessit: ubi desit ei competere
Excusatio, statim tenuit eum prius Decretum,
quasi in loco tertie quarta subroganda. Nam ipso
Jure tutor est, et antequam Excusetur: potuit ergo
tutela ejus qui nunc quarto (4) loco invenitur Ex-
cusari. Sed cum non sit Excusatus (5), necessario
subeundum est onus illius quoque tutelæ. Nec me
moveret (6) quod dicat aliquis, hoc ne exigi an ad-
ministratur tutela. Hoc enim eo pertinet ne sit finita

(1) Id est, contutorem.

(2) Aditione hereditatis confirmantur ea omnia que in
testamento continentur. Favorabiliter tamen, et ut legatarii
qui ante aditam hereditatem decesserint, possent legatum
ad heredes suos transmittere; receptum erat ut dies legati
prius cessisse intelligeretur; ex die mortis, Jure antiquo;
ex Lege vero Papia, a die apertarum tabularum. Cum hæc
ratio esset circa tutelæ; ab adita demum hereditate defe-
runtur.

(3) Hic est nunc ex textibus Latine a Modestino relatis,
ut supra ipse monuit N. 1. cum Nota (2).

(4) Et ante erat quinto.

(5) Nimirum quia elapsum est tempus, quo potuisset
excusationem impetrare.

(6) Contra hoc quod dixit, eam tutelam quæ ex quarta
facta est tertia tribuere excusationem ab illa que novissimo
Decreto delata est, præoccupat objectionem. Dicit aliquis:
Nonne exigitur ut tres tutelæ que excusationem a ceteris
aliqui tribuunt, illæ sint quas administrat? Porro hæc
tertiam nondum administrabat. Ad hæc obijciendum: re-
spondet, Satis esse quod teneretur hæc tertiam adminis-
trare; et hujus periculo esset obnoxius, ut illa inter tres
tutelæ que excusationem tribuunt, possit computari.

administratio : ceterum si periculum sustinet excusationis, puta ei imputandam eam quoque tutelam. *L. 31. PAUL. LIB. 6. QUÆST.*

Obiter nota : Illa quoque erit differentia tutelarum de quibus diximus : si tertia (1) et quarta sit delata ; licet in quartam prius detentus sit ; quod huius (id est, quartæ), ex quo jussus est administrare ; illius, ex quo datus est, periculum fuisse. *d. l. 31. § 2.*

3.º *Item connumerantur non solum tutelæ quibus sunt ipse gravatus est, sed et illæ quibus gravati sunt domestici ejus ; si voluntate patrisfamilias administrant.*

Unde Modestinus : ΕΑΝ ΠΑΤΗΡ, etc. [id est] Si pater in tribus fuerit numeribus aut tutelarum aut curatoriarum, filius ejus non vexabitur : et ita constitutum est a Divo Severo et Antonino. Hoc autem et e contrario est, quod oportet filii tutelæ remissionem patri dare ; et rursus utrisque communes, id est, unam filii et duas patris ; aut e converso. Tunc autem hæc ita se habent, quom onus uni domini, non separatis contingit. Scribit autem et Ulpianus nobilissimus hæc eadem. *l. 4. § 1. MODEST. LIB. 2. EXCUSAT.*

« Tria onera in domo una esse sufficiunt. Proinde si pater alienus vel filius vel frater qui est in ejusdem potestate, tria onera sustineat quæ ad periculum patris sui spectent, quia voluntate ejus administrant ; omnibus Excusatio a tutela competit. Sed si non patris voluntate administrant ; non prosede, sæpe rescriptum est. *l. 5. LIB. SING. DE OFFIC. PRÆTORIS TUTELAR.*

XIII. *Filius que tutelæ et curæ computentur ad tribuendam Excusationem. Videndum nunc que non computentur.*

Et 1.º quidem ΔΟΓΙΣΤΕΙΑ, etc. [id est] Ratiocinatio civitatis neque in numerum unius tutelæ proæccedit. *l. 15. § 7. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.*

2.º *Hæc tutelæ non computantur quas quis nec gerere tenetur, quamvis periculum earum in subsidium ad ipsum pertineat.*

F. G. ΕΑΝ Ο ΤΗΕ ΠΟΛΙΤΕΩΣ, etc. [id est] Si civitatis princeps, id est Magistratus (2), incidente ei creatione obnoxius fuerit periculo tutelæ (3) ; hæc

non connumerabit aliis tutelis ; quemadmodum nec fidejussores tutelæ, sed neque qui ob honorem tutores conscripti (4) sunt. *d. l. 15. § 9.*

Nota : Honoris causa tutor datus non videtur, quem pater a cæteris tutoribus quibus negotia gerenda mandavit, rationes accipere voluit (5). *l. 26. § 1. ff. de Testam. tut. PAPIN. LIB. 4. RESPON.*

3.º *Item non continetur tutela ejus pupilli qui nulla bona habet. Unde Paulus* : Eum qui pupillum bonis paternis abstinerat, detinendum in quarta tutela existimavi ; quasi deposita (6) illa. *l. 31. § 3. LIB. 6. QUÆST.*

4.º ΕΣΘ' ΟΤΛ, etc. [id est] Est autem quando et qui tres habet tutelæ vel curas, non habet vis remissionis ; puta, si quis affectaverit suscipere. Jam autem et tutor qui modici patrimonii factus est (7), affectasse videtur. *l. 15. § 15. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.*

Hinc Severus et Antoninus : Si tres tutelæ vel curas eodem tempore Non dysfunctione susceptas administras : onere quartæ tutelæ seu curationis pupillorum seu adolescentium non gravaberis. *l. un. Cod. Qui numero tutel.*

XIV. Non tantum magnitudo patrimonium iucunda est (8) susceptorum trium tutelarum, quæque (9) suscipienda est ; sed etiam ætas pupillorum considerata est. Nam si priorum pupillorum ætas prope pubertatem sit, ita ut tantummodo semestris tempus reliquum fuerit (aut eorum quorum suscipere tutelam cogitur ; non dabitur Excusatio. Idque Principalibus Constitutionibus cavetur. *l. 17. CALLISTRATUS LIB. 4. DE COGNITIONIB.*

Multo magis Finito officio pubertate pupillorum, vel ætate adolescentium, aliæ substitui possunt ; licet nondum ratio tutelæ seu curæ administratæ reddita sit. *l. un. § 1. Cod. Qui Numero tutel.*

XV. *Circa tutelæ que computantur sunt, necne, una questio superest.*

ΕΦΑΜΕΝ, etc. [id est] Diximus tres habentes tutelæ, ad quartam non vocari. Quæsitum est igitur, si quis duas habens tutelæ, deinde ad tutelam tertiam vocatus appellaverit ; et adhuc pendente iudicio appellationis, ad quartam tutelam promoveatur ; utrum a quarta se Excusans mentionem

(1) Eadem species retinenda est, quæ mox supra : Habenti tres tutelæ duæ aliæ diversis Decretis delatæ sunt ; mox una ex tribus finita est ; et sic quæ quarto loco erat, facta est tertia ; quæ novissimo Decreto delata est, facta est quarta. Unde ab hac quæ facta est tertia non potest jam excusari ; proindeque quamvis in ea quæ facta est quarta prius detentus videatur, quia forte circa eam tutelam Decretum prius est interpositum quo eam administrare jubebatur ; tamen effectu prius tenetur ejus tutelæ nomine quæ facta est tertia. Nam ejus quæ facta est quarta cum ab ea potuerit excusari, periculum non sustinet, nisi ex quo elapso excusationis tempore jussus est administrare. Illius autem quæ facta est tertia (cum ab ea excusari non potuerit ; utpote quæ sit facta tertia) periculum ex quo datus est, cum tenet ; aut saltem ex quo ex quarta facta est tertia ; quod mox atque delata est, contigisse supponitur.

(2) Duumvir.

(3) Vid. infra tit. de Magistrat. conven.

(4) Quamvis teneantur in subsidium eorum qui administrant, si cessaverint eos facere suspectos. Infra Tit. de Tut. et Ration. distrib.

(5) Differt ille ab Honorariis Tutoribus qui duntaxat tenentur observare. Nam ille in perpetuo tutelæ actu versatur, et assidue tenetur a tutoribus rationes exigere.

(6) Deposuisse onus huius tutelæ videtur, abstinendo pupillum ab hereditate ; nihil enim habet quod administraret.

(7) Id est, si factus sit tutor alienius pupilli modicum et parvi negotii patrimonium habentis.

(8) In computationis ratione.

(9) Id est, ejusque quæ.

taciet et tertia, an omnino dimittat illam? Et a Divo Severo et Antonino constitutum invenio, non oportere ad quartam promovi a tertia appellante: sed pendente tertiae creationis Excusatione, illius finem expectare; terminum futurum quartae creationis. Recta ratio: si enim ordine praeposito quartam suscipiat quis, eveniet ut post tertiam extantem, injusta tertiae appellatione apparente, quatuor oneribus gravetur extra leges. *l. 4. MODESTIN. LIB. 2. EXCUSAT.*

XVI. Jam observandum est quod tres tutelae non aestinentur ex numero pupillorum, nisi separata patrimonialia habeant.

Unde Ulpianus: Tria onera tutelarum dant Excusationem. Tria autem onera sic sunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio. Et ideo qui tribus fratribus tutor datus est qui indivisum patrimonium habent, vel quibusdam curator; unam tutelam suscipisse creditur. *l. 3. LIB. SINGUL. DE OFFICIO PRÆTORIS TUTELARIS.*

Neque igitur fratres consortes, plurium loco habendi sunt; neque non fratres, si idem patrimonium habent, et ratio administrationis pariter reddenda sit. Et ex diverso, fratrum diviso patrimonio, duae tutelae sunt. NON ENIM (ut dixi) numerus pupillorum, sed difficultas rationum conficiendarum et reddendarum considerata est. *l. 31. § 4. PAUL. LIB. 6. QUEST.*

Observandum etiam quod, si unus pupillus in diversis provinciis bona habet, non ideo plures tutelae aestinabuntur.

Hinc Papinianus. Quum oriundus ex provincia, Romae domicilium haberet, ejusdem curator Decreto Praesidis ac Praetoris constitutus, rerum administrationem utrobique suscepit. Placuit eum duas curationes administrare non videri; quod videlicet unius duo patrimonialia non viderentur. *l. 30. § 1. LIB. 5. RESPON.*

Interdum tamen locum habet id quod ait Paulus: Ceterum putare recte facturum Praetorem, si etiam unam tutelam sufficere crediderit; si tam diffusa et negotiosa sit, ut pro pluribus cedat. *sup. d. l. 31. § 4.*

§ 2. De exilio et longinquitate domicilii.

XVII. Plane si in exilium datus (1) sit tutor, potest se Excusare, si in perpetuum datus est. *l. 29. MARCIAN. INSTITUT.*

At vero tutorem ad tempus exulare jussum, Excusare non oportet: sed per tempus exilii curator in locum ipsius debet dari. *l. 28. § 2. PAPIN. LIB. 5. RESPON.*

(1) Id est, relegatus.

(2) Nec obstat quod dicitur in *Instit. Tit. de Excus. Tut. § 3.* « Eos qui litteras nesciunt, esse excusandos ». « Plus rescripsit: *quavis et imperiti litterarum possint ad negotiorum administrationem sufficere* ». Nota ex his

XVIII. Sed et hoc genus Excusationis est; si quis se dicit ibi domicilium non habere ubi ad tutelam datus est. Idque Imperator Antoninus cum Divo patre significavit. *l. 46. § 2. PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITION.*

Hinc Modestinus: KAI OI, etc. [id est] Et qui in testamento dati sunt tutores, renuent secundum Leges administrationem earum quae in alia provincia sunt possessionum: quod ostendit subjecta Divi Severi Constitutio.

« DIVI SEVERUS ET ANTONINUS Augusti Valerio. » Testamento tutor datus, ante praefinitum diem adire debuisti; et postulare ut ab administratione iterum quae in alia provincia erant, liberareris. *l. 10. § 4. LIB. 3. EXCUSAT.*

Haec autem causa etiam a jam suscepta tutela excusat, si ex necessitate supervenerit.

Hinc idem Modestinus: ΕΙΣΙΝ KAI ΑΛΛΟΙ, etc. [id est] Sunt et alii qui etsi jam sint tutores vel curatores, continuo tamen de reliquo absolvuntur a sollicitudine: puta qui domicilium alio transtulerunt ex Rescripto Imperatoris; scientis quidem tutorem esse eum, transigrare autem expressim ei concedentis. et horum alterutrum litteris significantis. *l. 12. § 1. IBI.*

§ 3. De Rusticitate, senectute, valetudine, et paupertate.

XIX. ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΑΓΡΟΙΚΩΝ, etc. [id est] De Rusticis autem et humilibus, et illiteratis, scribit Paulus ita: Mediocritas et rusticitas interdum Excusationem praebent.

Secundum autem Epistolas Divorum Hadriani et Antonini; « Ejus qui se neget litteras scire, Excusatio accipi non debet (2), si modo non sit expertus negotiorum ». *l. 6. § 19. MODESTIN. LIB. 2. EXCUSAT.*

XX. ΙΤΕΜ ΑΦΙΕΝΤΑΙ, etc. [id est] excusantur a tutela et curatoria, qui septuaginta annos compleverunt.

Excessisse autem oportet septuaginta annos tempore illo quo creantur; aut quo hereditatem adit quis; aut quo conditio quae testamento inscripta est, completa est; non intra tempora Excusationis. *l. 2. MODESTIN. LIB. 2. EXCUSAT.*

Η ΔΕ ΗΑΙΚΤΑ, etc. [id est] Aetas autem probatur, aut ex nativitate scriptura, aut aliis demonstrationibus legitimis. *d. l. 2. § 1.*

De Excusatione quam aetas indulget, pariter ita rescribit Severus et Antoninus: Pater tuus si major est annis septuaginta, ad tutelam seu curam evocatus Excusare se sollemniter potest. *l. un. Cod. Qui aetas se Excus.*

particula *quavis* quo emendativa est, apparet hic agi de imperitia litterarum, quae (ut saepe sit) conjuncta est imperitiae negotiorum: serus autem obtinero circa eos qui, licet litterarum rudes, non sunt tamen expertes negotiorum, et eorum administrationi sufficere possunt.

XXI. Luminibus captus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut perpetua valetudine tentus, tutelae suae curam Excusationem habet. *l. un. Cod. Quimorbo. PHILIPP.*

Et quidem et Post susceptam tutelam cæcus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut valetudinarius, deponere tutelam potest. l. 40. PAUL. LIB. 2. SENT.
Adversus quoque valetudo (1) excusat; sed ea que impedimento est, quominus quis suis rebus superesse possit: ut Imperator noster cum patre rescipissit. *l. 10. § fin. MODEST. LIB. 3. EXCUSAT.*

Et non tantum ne incipiant, sed et a cœpta Excusatione debent. *l. 11. PAUL. LIB. SINGULARI DE EXCUSATIONE TUTORUM.*

Non omne autem vitium corporis excusat.

Recte V. G. ΣΠΑΔΟΝΤΑ, etc. [id est] Spadonem quoque creabant tutorem: nullam enim habet Excusationem; ut Constitutio ostendit Imperatorum Severi et Antonini. l. 15. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.

Ita enim illi rescribitur: Falsa suasionem credis te propterea quod spado sis, immunitatem a tutelis habere. l. 1. Cod. h. tit.

Simili ratione rescribit Alexander: Frater tuus non ideo a tutela vel cura Excusari debet, quod oculum amisit: proinde intelligis manus susceptum cum deserere non posse. l. 9. Cod. h. tit.

XXII. Paupertas que operi et oneri tutelae impar est, solet tribuere vacationem. *l. 40. § 1. PAUL. LIB. 2. SENTENT.*

Et alibi rursus: Paupertas sane dat Excusationem, si quis imparem se oneri inuncto possit probare. Idque Divorum fratrum Rescripto continetur. l. 7. ULP. LIB. SINGUL. EXCUSATION.

ARTICULUS IV.

De quarto Excusationum Capite, nimirum ex privilegio.

XXIII. Circa omnes que ex hoc Capite oriuntur Excusationum causas, duo hic statim observanda veniunt.

1.^o *Debet quis habere privilegium jam eo tempore quo ad manus Tutelæ vocatur: nec enim excusatur spes privilegii querendi. Quocirca Papinianus: Tutor petitus, ante Decreti diem si aliquid privilegium querit, recte petitionem institutam excludere non poterit. l. 28. PAPIN. LIB. 5. RESPON.*

2.^o *Et si quis sponte susceperit tutelam quam ex privilegio potest repudiare, non ideo minus poterit suo privilegio uti ad repudiandam aliam tutelam que postea ipsi deferretur. Hoc sensu Gortianus rescribit: Voluntarie Tutelæ munera privilegii non derogant. l. 13. Cod. h. tit.*
Jam singulas privilegiorum causas percurramus.

§ 1. De numero liberorum.

Hoc privilegium proficiscitur ex celeberrima Lege Papia-Poppura sub Augusto lata; qua varii propositi præmia his qui procreationi legitime sobolis studentem.

XXIV. Ergo ΑΦΗΣΙΝ, etc. [id est] Remittit a tutela vel curatoria, et liberorum multitudo (2). *l. 2. § 2. MODEST. LIB. 2. EXCUSAT.*

Scilicet (ut rescribit Severus et Antoninus) Qui ad tutelam vel curam vocantur, Romæ quidem trium liberorum incolumium numero, de quorum etiam statu non ambigitur: in Italia vero quatuor; in provinciis autem quinque habent Excusationem. l. 1. Cod. Qui numer. liberor.

Nota: Romæ datos tutores eos tantum accipere debemus, qui vel a Præfecto Urbis, vel a Præatore, vel in testamento Romæ confecto, vel in continentibus ædificiis, dati sunt. l. 45. § 3. TRYPHON. LIB. 13 DISPUT.

ΤΟΥΤΟ ΔΕ, etc. [id est] Hoc autem videtur quidem dictum esse de tutore dato secundum testamentum: convenit autem hoc et in omni alio. *sup. d. l. 2. § 5.*

Sed et Si a Præatore detur curator mente capto aut muto, sive ventri; excusatur jure liberorum. sup. d. l. 45. § 2.

XXV. *An autem et a propriorum filiorum tutela aut cura hoc privilegium excuset, queritur? V. G. Lucius-Titus ex tribus filiis incolumibus unum habet emancipatum, ejus ætatis ut curatores accipere debeat. Quæro, si idem Titius pater, petente eodem filio emancipato, curator a Præatore detur, an jure publico uti possit; et nihilominus trium filiorum nomine vacationem postulare? Respondi, Præmium quidem patri, quod propter numerum liberorum ei competit, denegari non oportere: sed cum filio suo curator petatur, contra naturales stimulos facit si tali Excusatione utendum esse tentaverit. l. 36. § 1. PALL. LIB. 9. RESPON.*

XXVI. *Queritur quoque, quinam liberi ad hanc Excusationem prosint? Et imprimis ΝΟΜΙΜΟΥΣ, etc. [id est] Legitimos autem liberos esse oportet omnes, etsi non sint in potestate. sup. d. l. 2. § 3.*

Item naturales, non adoptivos: ut vixeb. Tit. de Vocat. et Excusat. muner. infra lib. 50.

ΤΟΝ ΔΕ ΑΡΙΘΜΟΝ, etc. [id est] Numerum autem liberorum determinatum Constitutionibus esse oportet unicuique tunc quum creator. Nam si post creationem generantur, non auxiliantur: ut Constitutio inquit Severi et Antonini. *d. l. 2. § 8.*

Ο ΔΕ ΕΝ ΤΗ ΓΑΣΤΡΗ, etc. [id est] Qui autem

(1) Hoc intellige de morbo perpetuo. Morbus temporaneus excusat quidem, sed ad tempus duntaxat: ut videlicet Capite 2. hujus Sectionis.

(2) Hoc jus liberorum interdum Princeps concedebat quibusdam personis liberis non habentibus. ut videre est in epistolis Plinii, et ubique passim.

in ventre est, etsi in multis partibus Legum comparatur jam natis, tamen neque in presenti questione, neque in reliquis civilibus numeribus prodecti patri (1). Et hoc dictum est in Constitutione Divi Severi. *d. l. 2. § 6.*

Similiter ΔΕΙ ΔΕ ΕΙΝΑΙ, etc. [id est] Oportet autem liberos vivos esse quando tutores patres dantur. Quia enim antea decesserunt, his non connumerantur; neque rursus nocent, qui postea moriuntur. Et hoc ita inquit Constitutio Divi Severi. *d. l. 2. § 4.*

Uno casu, qui defuncti sunt, prosunt. Nimirum Bello amissi, ad tutelam Excusationem prosunt.

Quæsitum est autem qui sunt isti? Utrum hi qui in acie sunt intercepti; an vero omnes omnino qui per causam belli parentibus sunt abrepti, in obsidione forte? Melius igitur probabitur eos solos qui in acie amittuntur, prodesse debere (cujuscumque sexus (2) vel ætatis sunt): hi enim pro Republica ceciderunt. *l. 18. ULP. LIB. 20. AD L. JULIAM ET PAPIAM.*

XXVII. ΟΥ ΜΟΝΟΝ ΔΕ, etc. [id est] Non solum autem filii remissionem tutelam tribuunt, et filiae; sed etiam nepotes ex filiis masculis nati, masculi et feminæ. Auxiliantur autem tunc, quando, patre eorum mortuo, illius locum suppleat avo. Quotcumque autem nepotes fuerint ex uno filio, pro uno filio numerantur. Hæc autem ex Constitutionibus quæ de liberis loquuntur, possunt colligi: nusquam enim facile est invenire ubi de filiis loquatur Constitutio, sed de liberis: appellatio autem hæc et ad nepotes extenditur. *l. 2. § 7. MODEST. LIB. 2. EXCUSAT.*

Pariter Η ΤΩΝ ΤΕΚΝΩΝ, etc. [id est] Natorum appellatio et ad nepotes extenditur. *l. 104. ff. de Verb. signif. MODEST. LIB. 2. EXCUSAT.*

Nepotes autem ex filia non prosunt. Unde Antoninus: Neque filia amissa numero prodest ad declinanda municipalia munera (3); neque nepotes numerantur quorum pater superest, cum suo nomine patri prosint. *l. 2. Cod. Qui numero libris.*

§ 2. De privilegio militiæ.

Jam ad privilegium veteranorum militum transeundum est.

Quæstio I.

Quinam hoc privilegium gaudeant.

XXVIII. Hic distinguendum est Legionarios inter, et Urbanorum cohortum milites, et Nocturnos vigiles.

1.º Legionarii veterani sunt qui tempus militiæ

(1) Nam qui in ventre est, tunc demum pro jam nato habetur quum de ipsius commodo agitur; non quum de commodo cæterorum. *l. 231. ff. de Verb. signif.*

(2) Crederem verba hæc inclusa Parenthesi, loco suo mota esse, et reponenda supra post illa, in obsidione forte.

compleverunt: quod ex instituto Servii-Tullii et Lege Gracchana definitur ab anno decimo-septimo ad annum quadragesimum-sextum.

ΕΣΘ' ΟΥΤΕ ΔΕ, etc. [id est] Quandoque autem non complent quidam militiæ tempus, et tamen habent remissionem tutelarum; sed non eandem cum iis qui compleverunt. Qui enim vigesimum annum militiæ excessit, similis esse creditur (4) ei qui complevit tempus militiæ. *l. 8. § 2. MODEST. LIB. 3. EXCUSAT.*

Ο ΔΕ ΕΝΤΟΣ, etc. [id est] Qui autem intra hos annos (5) dimissus est, non habet continuam tutelarum immunitatem; sed ad tempus, quemadmodum et reliquorum civilium munerum remissionem habet. Qui enim intra quinque annos militia solutus est, nullam sibi viudicabit immunitatem: qui autem post quinque annos, unius anni habet immunitatem; qui autem post octo, biennii; qui autem post duodecim, triennii; qui autem post viginti, sicut supra diximus, continuo absolvetur, *d. l. 8. § 3.*

Pariter Antoninus rescribit. Qui causaria (6) missione sacramento post viginti annorum stipendia solvuntur, et integram lamam retinent; ad publica privilegia veteranis concessa pertinet. *l. 1. Cod. de Excusat. veteran.*

Hactenus de Legionariis.

2.º Quod spectat ad cohortes Urbanas, quæ et Prætorie dicuntur; cum hæc tunc ad principis tum ad Urbis custodiam destinatæ essent, majora erant horum militum privilegia quam cæterorum. Plane si quis in cohortibus urbanis permilitavit, licet ante viginti annos mittitur, tamen perpetuam habet a tutelam Excusationem. *sup. d. l. 8. § 9. ¶ plane.*

3.º Jam vero nocturni custodes seu Vigiles dicebantur, quibus præerat Præfactus Vigilum; instituti ab Augusto ut nocte excubias in Urbe agerent, ad arcenda incendia. Sueton. in August. 30.

Ο ΔΕ ΕΝ ΤΟΙΣ, etc. [id est] Qui autem inter nocturnos custodes qui sunt Romæ militaverit, anni solius habet remissionem. *d. l. 8. § 4*

XXIX. Hi quidem omnes Excusationem aut vacationem habent.

ΟΤΤΟΙ ΔΕ, etc. [id est] Ita autem, si honeste scilicet absoluti fuerint, sicut dictum est; vel, propter ægritudinem, causariam remissionem acceperint; est enim et hæc honesta. Qui enim ignominiosa potuit remissione, non habet vacationem. *d. l. 8. § 5.*

ΓΡΑΦΕΙ ΔΕ, etc. [id est] Scribit autem et Ulpianus ita: « Sed ignominia missi, ab urbis plane a tutelam excusantur: quia ingredi eis Urbem non licet ». *d. l. 8. § 9.*

(3) Eadem ratio tutelarum.

(4) Eodem privilegio gaudet quo veterani proprie dicti.

(5) Id est, ante vicennium.

(6) Causaria missio est, quæ fit propter valetudinem.

Quaestio altera :

Adversus quos, ex privilegio aut actae militiae vacatio competat.

XXX. ΟΙ ΠΙΛΑΙΑΙ ΣΤΡΑΤΙΩΤΑΙ, etc. [id est] Sed et milites qui honeste compleverunt militiae tempus, remissionem habent tutelarum adversus omnes hodie privatos (1).

Adversus autem filios eorum qui eidem ordini communicaverunt, et eorum qui olim milites fuerunt; intra annum quidem dimissionis, remissionem habent; post annum autem non habent. Coaequalitas enim honoris militiae, fortior videtur omni militum privilegio: nisi fortassis alias habuerint justas tutelas Excusationes; ut pnta, numerum annorum, vel aliquid tale quale et privatos adversus omnes Excusare consuevit.

Hæc autem de filiis, non de nepotibus eorum, qui olim milites fuerunt, in eodem loco cum reliquis privatis esse creduntur. l. 8. MODESTIN. LIB. 3. EXCUSAT.

Ceterum ΚΑΙ ΟΥΔΕΝ, etc. [id est] Et nihil differt qualiter indigeant filii commilitonibus tutore vel curatore, utrum emancipati, vel patre mortuo. d. l. 8. § 11.

XXXI. Quis autem conveteranus intelligitur ut ejus filiorum tutelam veteranus suscipere teneatur? ΣΥΜΒΕΤΕΡΑΝΟΣ, etc. [id est.] Conveteranus autem esse creditur, non solum legionarius, sed et omnis qui qualitercumque militavit; etsi honeste est et ipse solutus [filiorum (2) tamen tutor creabitur.] Etenim Legionarius, ejus qui inter nocturnos custodes militavit filiorum tutor fit. d. l. 8. § 6.

Conveteranos ergo intellige, item honeste dimissos.

OΙ ΜΕΝ ΤΟΙ, etc. [id est] Qui nimirum ignominiose dimissi sunt, similes his qui nequaquam militaverunt existimantur: et propter hoc neque ipsi habent privilegium; neque filios eorum, qui olim fuerunt milites (3) tutores dati obligabuntur. d. l. 8. § 1.

Si militum veteranorum filiis recte datur tutor veteranus; multo magis ΗΔΗ ΔΕ ΚΑΙ, etc. [id est]

Jam vero et militi impuberi (4) curator dabitur, qui olim miles fuerit: scilicet si pater hujus mortuus fuerit; sive etiam hic emancipus fuerit, similiter (5). d. l. 8. § 7.

ΚΑΙ ΤΟΥΤΟΙΣ, etc. [id est] Et de universis his (6) Constitutiones testantur. d. l. 8. § 8.

XXXII. Quod diximus, militibus filiiisve militum aut veteranorum veteranos recte dari tutores, exceptiones patitur.

Enimvero Si tribunus in Cohortibus Praetorius permittaverit, etiam collegarum filiorum tutela excusabitur; beneficio Divi Severi et Imperatoris nostri. l. 9. ULP. LIB. SINGUL. DE OFFIC. PRÆTORIS TUTELARIS.

ΠΡΙΜΙΠΑΡΙΟΙ, etc. [id est] Primpilarii ex Constitutionibus Imperialibus Excusationem habent reliquarum tutelarum; primpilarii autem filiorum tutores erunt.

Primpilarii autem hi existimantur qui exercent primum pilum (7). Si autem non exercent mortuus fuerit, hujus filiorum primpilarius tutor non erit. sup. d. l. 8. § 12.

Ceteri veterani tenentur quidem cujuslibet conveterani filiorum tutelam suscipere: sed si jam unam susceperint, a ceteris habent vacationem.

ΕΖΙΘΘΗ, etc. [id est] Quaesitum est autem, utrum unam et semel tutelam recipiant (8) qui olim fuerunt milites; vel uno tempore non amplius quam semel (9); quiescente autem prima tutela rursus privilegium (10) recipiant? Aliter atque (11) in privatis qui quieverunt; non enim auxiliantur his qui habuerunt, neque inter tres annorum: ita et in his qui olim fuerunt milites, non praedest creatum esse (12). Illoc autem et in curis (13) est promulgatum, ut ostendit Divi Severi et Antonini Constitutio. d. l. 8. § 10:

XXXIII. Circa veteranorum privilegium observandum superest quod ait Gordianus: Quod placuit veteranos tantummodo conveterani filiorum seu militum, et quidem unam tutelam seu curam eodem tempore administrare compelli: eo pertinet ut, si aliis dati fuerint, intra solennia tempora

(1) Privatos opponit eis qui privilegii ante actae militiae gaudent.

(2) Eius qui similiter militavit. Sed hæc verba inclusa duobus [] desunt in Græco; et rectius ab Anton. Augustino totus hic textus ita vertitur: Conveteranus... sed et omnis qui ubicumque permittaverit: si modo honeste huc quoque missus sit. Nam Legionarius, etc.

(3) Dicit, qui olim fuerunt milites, pro Veterani. Sensus est, Veteranos, si tutores debentur filiis eorum qui ignominiose missi sunt, invitos non teneri.

(4) Impubes, miles esse non potest. Veri ergo debuerat Minoris; et hæc versionem comprobant verba sequentia, Curator dabitur.

(5) Cum utroque casu Minor factus fuerit sui juris, ita ut curatore indigeat.

(6) His nimirum omnibus que supra diximus.

(7) Primpilarius vocabatur prima centuria; qui præpo-

positus Centurio Primpilarius dictus, non solum Aquila præerat (quod erat præcipuum Romani Imperii signum), verum etiam quatuor centurias in prima acie gubernabat. Totius quoque legionis merita et commoda percipiebat, ut ea militibus distribueret: cuius administrationis rationem Cesari reddere tenebatur. Veget. de Re milit. lib. 2. cap. 8. Anton. Augustin. lib. singul. ad Modestum.

(8) Id est, semel in vita recipere tenebatur.

(9) Id est, an una tutela ita intelligenda est, ut uno eodemque tempore una sit: finita autem ea, aliam teneatur suscipere.

(10) Ut amplius non sint tutores.

(11) Pro Aliter atque, vertendum erat Sed quemadmodum. Respondet ad quaestionem.

(12) Semel tutorem fuisse.

(13) Curis pro Curatoris; id est, circa munus curatorum. Alias curis, eodem sensu.

causas Excusationis ad competentem iudicem deferant. l. 2. Cod. de Excusat. veteran.

Nisi autem se Excusaverint, administrare tenebunt; nec hoc privilegium a susceptis, sed duntaxat a suscipiendis tutelis excusat.

Tamen Ο ΠΡΩΜΠΙΛΑΟΝ, etc. [id est] Quilprimum pillum explevit, si, quam tutelam suscepisset unius filii, rursus in militares necessitates assumptus erit; deponet sollicitudinem tutelæ. l. 10. § 5. MODEST. LIB. 3. EXCUSAT.

Obiter nota: ΟΜΟΙΩΣ, etc. [id est] Similiter et in locum illius tutoris quem postea sibi (1) collegam quis adduxerit, dabitur curator; ut ait Constitutio Divi Severi: quam recte adaptans omnibus similibus capitulis, curatorem dari licet in locum eorum qui temporis vacationem recipiunt. d. l. 10. § 6.

XXXIV. Haec tamen de privilegio veteranorum. Multo magis ipsi milites a tutelis Excusari debent. Hinc Ulpianus: Si in castris merentes, non ab eo tutores dentur qui in castris merebat; Excusationem habere respondi. l. 23. § 1. ULP. LIB. 2. RESPONS.

§ 3. De Privilegio eorum qui circa Principem sunt occupati.

XXXV. Privilegium immunitatis a tutelis, conceditur etiam quibusdam personis quæ circa personam Principis occupatæ sunt.

V. G. Jurisperitos qui tutelam gerere cœpe-

(1) Anton. Augustinus rectius vertit, *assessorem*.

(2) Id est, cum hic honor certo tempore non concludatur, debet perpetuam præbere excusationem.

(3) Les Huissiers de la Chambre.

(4) Grammatici qui etiam Literati et Litteratores dicuntur, sunt Poetarum interpretes. Dudum ignota fuit Romæ Grammatica, in rudi adhuc et hellicosa civitate. Illuc primus eam invexisse creditur quidam Crates-Mallotes Legatus ab Attalo Rege Romam missus, inter secundum ac tertium bellum Punicum sub ipsam Ennii mortem. Senim postea Romæ crevit gratia ac cura Grammaticæ; adeo ut quandoque plus quam viginti celebres ejus artis scholæ Romæ floruerint. Sueton. lib. de Grammat. cap. 1, 2 et 4. Hinc Imperatores publica stipendia atque annonas Grammaticis constituierunt, eosque variis decorantur privilegiis. Spartian. in Hadrian. l. 11. Cod. Theod. de Med. et prof. liber. art.

Cum Grammaticis confundendi non sunt LUDI MAGISTRI, qui pueros prima litterarum elementa docent: nec enim illi inter liberalium artium professores numerantur: l. 6. ff. de Extraord. cogit. nec eorum gaudent privilegii.

(5) Multo serius, et difficilior Romæ recepti sunt Sophistæ (id est, Philosophi) et Rhetores. Suetonius (lib. de Clar. Reth. cap. 1.) et Gellius (Noct. Att. XV. 11.) referunt Senatusconsultum sub C. Fannio - Srabone et M. Valerio-Messalla Cosa. de Philosophis et Rhetoribus factum UTI ROMÆ NE ESSENT. Idem referunt Edictum quod aliquot deinde annis Domitianus - Enobarbus et Licinius-Crassus Censores ita edixerunt: « RENEVIATIUM EST NOBIS, » esse homines qui novum genus disciplinae instituerunt,

in consilium Principum assumptos Optimi Maximique Principes nostri constituerunt Excusandos: quoniam Circa latus eorum agerent; et honor (2) delatus finem certi temporis ac loci non haberet. l. 30. PAPINIAN. LIB. 5. RESPONS.

Idem quoque privilegium Silitariis (3) tribuit Anastasius. l. 25. Cod. l. 1

§ 4. De privilegio professionis liberalium artium.

XXXVI. Privilegium immunitatis a tutelis tribuit etiam professio liberalium artium. Enimvero ΓΡΑΜΜΑΤΙΚΟΙ, etc. [id est] Grammatici (4), Sophistæ, Rhetores (5), Medici (6) qui ΠΕΡΙΟΔΕΥΤΑΙ [id est] (7) circulatores vocantur, quemadmodum a reliquis muneribus, ita et a tutela et a cura requiem habent. l. 6. § 1. MODEST. LIB. 2. EXCUSAT.

ΚΑΙ ΦΙΛΟΣΟΦΟΥΣ, etc. [id est] Et Philosophos quidem liberari a tutelis Paulus scribit ita:

« Philosophi, Oratores, Grammatici qui publice juvenibus prorsunt, excusantur a tutelis. d. l. 6. § 5.

ΕΣΤΙΝ ΔΕ ΚΑΙ, etc. [id est] est autem Imperator Commodi Constitutionibus inscriptum capitulum ex Epistola Antonini-Pii, in qua manifestatur et Philosophos habere immunitatem tutelaram. Sunt autem hæc verba: « Consimiliter » autem his omnibus Divus pater meus mox ingrediti » grediens Principatum, Constitutione existentes » honores et immunitates firmavit; scribens, Philosophos, Rhetores, Grammaticos, Medicos, im-

» ad quos juvenus in ludum conveniat: eos sibi nomen » imposuisse LATINOS RHETORES; ibi homines adolescentulos dies totos desiderare. Majores nostri quæ liberos » suos discere, et quos in ludos itare vellent, instituerunt: » hæc nova quæ præter consuetudinem ac morem Majorum » sunt, neque placent neque recta videntur. Quapropter » et his qui eos ludos habent, et his qui eo venire » consueverunt, visum est faciendum ut ostenderemus nostram » sententiam, NOBIS NON PLACERE. Nec solum his rudibus temporibus; sed etiam sub Domitiano Philosophos » Urbe atque Italia ejectos aciemus latet. Sub sequentibus vero Imperatoribus, Philosophi, Rhetores, et ceteri liberalium artium professores, in honore habitii sunt et privilegii decorati.

(6) Sero Medicina in aliquo pretio Romæ haberi coepit. Haec artem servi aut liberti aut peregrini proficiebantur: ut passim videre est, apud Suetonium in CALIGUL. 8. apud Seneecam de Benefic. III. 24. et liquet ex inscriptionibus Gruteri. Julius-Cæsar Medicos, quo libentius Romam incolerent, civitate donavit: Sueton. in JULIO 42. Augustus, quam opera Antonii-Musæ medici ac liberti sui e gravi morbo convalescisset, illi jus aureorum annulorum indulsit; et universo medicorum Ordini immunitatem dedit: Duo Cass. lib. 53. Has medicos, ut et ceteris liberalium artium professoribus immunitates confirmaverunt Vespasianus, Hadrianus, et sequentes Principes: l. fin. § fin. ff. de Munerib. et hon. Illis annonam addidit Alexander: Lamprid. in ALEXANDRO.

(7) Quasi Cirentores; id est: illi qui circumquaque festinant ad aegrotos curandos. Ii privilegii gaudent, non illi qui in umbra medicinae student.

» immunes esse Gymnasiis (1), Sacerdotis (2); stan-
 » tes et neque (3) ad frumentum, et vini, et olei
 » emptiones et praepositiones; et neque iudicare,
 » neque Legatos esse; neque in militia numerari
 » nolentes; neque ad alium simulatum eos cogi». *d. l. 6. § 8.*

XXXVII. *Ut autem hanc immunitatem habeant
 artium liberalium professores, tria concurrere
 oportet: 1.º Ut a curia civitatis in qua docent aut
 profitentur, probati fuerint; 2.º Ut intra numerum
 sint; 3.º Ut in patria sua doceant aut profiteantur.*

1.º *Enim KAI MEN TOI, etc.* [id est] Et utique
 non aliter de immunitate hac fructum habebunt,
 nisi Decreto Senatus inscripti fuerint numero con-
 cesso, et circa operationem se negligenter non ha-
 beant. *d. l. 6. § 4.*

*Nec prodest inscriptos vel probatos eos fuisse,
 si postea reproberunt.* Nam et Ulpianus, libro 4 de
 Officio Proconsulis ita scribit:

« Sed et reprobari medicum posse a Republica
 » quamvis semel probatus sit, Imperator noster
 » cum patre, Laelio-Basso rescripsit». *d. l. 6. § 6.*
 2.º *Intra numerum esse debent.*

ΕΣΤΙΝ ΔΕ ΚΑΙ Ο ΑΡΙΘΜΟΣ, etc. [id est] est
 autem et numerus Rhetorum in unaquaque civitate
 qui vacationem munerum habent, et haereses (4)
 quaedam proposita Lege: quod manifestum est ex
 Epistola Antonini-Pii, quae descripta quidem est
 communitati Asiae, universo autem orbi conve-
 niens est. Cujus capitulum hic subjectum est: « Mi-
 » NORES quidem civitates possunt quinque medicos
 » immunes habere, et tres Sophistas, Gramma-
 » ticos totidem. MAJORES autem civitates, septem
 » qui curent (5), quatuor qui doceant utramque
 » doctrinam. MAXIME autem civitates decem me-
 » dicos, et Rhetores quinque, et Grammaticos to-
 » tidem. Supra hunc autem numerum, ne maxima
 » quidem civitas immunitatem praestet. Decet au-
 » tem maximo quidem numero uti Metropoles
 » Gentium: secundo autem, quae habent vel forum
 » caesarum, vel loca iudiciorum; tertio autem,
 » reliquas. *d. l. 6. § 2.*

ΤΟΥΤΟΝ, etc. [id est] Excedere quidem hunc
 numerum non licet, neque sententia Senatus, ne-
 que alia qua adinventio: minuire autem licet,
 quoniam pro civibus muneribus apparet hoc tale
 factum. *d. l. 6. § 3.*

ΗΕΠΙ ΔΕ ΤΩΝ, etc. [id est] De Philosophis au-
 tem eadem Constitutio Divi Pii ita dicit: « Πρι-
 » ΛΟΣΦΟΡΩΝ autem non constitutus est numerus,

» quia rari sunt qui philosophantur. Existimo
 » autem quoniam qui divites superabundant, vo-
 » luntarie tribunt pecuniam in utilitates patriae:
 » si autem proprie loquantur (6) de substantia,
 » inde iam manifesti fiunt non philosophantes. *d.*
l. 6. § 7.

3.º *Denique ETI KAKIΣINO, etc.* [id est] Amplius
 et illud scire oportet, et eam (denunci) qui in pa-
 tria propria docet, aut medicetur, immunitatem
 hanc habere. Si enim existens Comanus in Cae-
 sarea doceat aut medicetur, apud Comanenses im-
 munitatem non habet. Et hoc ita promulgatum est
 a D. Severo et Antonino. *d. l. 6. § 9.*

XXXVIII. ΤΟΥΣ ΜΕΝ ΤΟΙ, etc. [id est] Valde
 tamen disciplinam instructos, etsi supra numerum
 et in aliena patria moram faciant, esse immunes
 Paulus scribit; dicens D. Pium-Antoninum ita jus-
 sisse. *d. l. 6. § 10.*

Item ΤΟΝ ΕΝ ΡΩΜΗ, etc. [id est] Romae phi-
 losophantem cum salario vel sine salario, remis-
 sionem habere promulgatum est a D. Severo et
 Antonino; ita ac si in propria patria doceret. Qui-
 bus promulgationibus potest quis illam rationem
 adducere; quoniam in Regia urbe quae et habetur
 et est COMMUNIS PATRIA, decenter utique utilem
 seipsum praebens, non minus quam in propria
 patria immunitate fruatur. *d. l. 6. § 11.*

XXXIX. ΝΟΜΩΝ ΔΕ, etc. [id est] Legum vero
 Doctores in aliquo Praesidatu docentes, remissio-
 nem non habebunt: Romae autem docentes, a tu-
 tela et cura remittuntur. *d. l. 6. § 12.*

XL. Ulpianus, libro singulari DE OFFICIO PRAE-
 TORIS TUTELEARIIS, ita scribit:

» Athletae habent a tutela Excusationem, sed qui
 » sacris certaminibus coronati sunt». *d. l. 6. § 13.*

XLI. *Ex Constitutione Justiniani omnes Clerici,
 modo Ecclesiae ministrent, et Monachi qui non di-
 vagantur, Excusationem habent ab omnibus tu-
 telis et curis. l. 5.º. Cod. de Episcop. et Cler.*

*Novella CXXXIII hoc Jus confirmat; additque
 ut Monachi et Episcopi, nec si velint, possint
 esse tutores; ceteris clericis permittatur excusare
 se, vel onus recipere.*

§ 5. *De privilegio quorundam collegiorum ac
 municipiorum.*

XLII. *Privilegium immunitatis tutelarum con-
 cessum est etiam certis corporibus et collegiis.*

Sed Qui corporis item collegii jure Excusantur,

(1) Id est, praefectura gymnasiorum. *Gymnasiarche*
 munus est, ejus qui praest exercitio palestrico cum aliquo
 suo sumptu.

(2) Sacerdotis provinciarum scilicet, quae sumptum ali-
 quem habent: ludis enim praesertim.

(3) Corrupta versio: legendum foret, et neque stantes
 ad, etc. Sed totus hic textus male omnino translatus est.
 Hinc ita vertit Anton. Augustinus: *Immunes esse Praefec-
 turs Gymnasiorum, Aditus curis Sacerdotis, hospitum*

receptione, frumenti atque olei emptionibus, etc. est autem
 hic *Hospitum* (Logement de gens de Guerre): *Frumentum*
 atque olei empto et praeposito, munus eorum quos vetera-
 cule dicimus (chargé des approvisionnements).

(4) Id est, divisiones civitatum; ut vertit Ant. Augus-
 tinus.

(5) Id est, septem medicos.

(6) Rectius vertetur; *studiose contentant de pecunia*
 et re familiaris.

a collegarum filiorumque eorum tutela non Excusantur; exceptis his quibus hoc specialiter tributum est. *l. 41. § 3. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOMARUM.*

Plane ultra centesimum milliarium ab Urbe, filiorum collegarum suorum tutelam suscipere non coguntur. *l. 42. PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITIONIBUS.*

Non omnia tamen corpora vel collegia vacationem tutelarum habent, quamvis numeribus municipaliibus obstructa non sint: nisi nominatim id privilegium eis indultum sit. *l. 17. § 3. CALLISTRAT. LIB. 4. DE COGNIT.*

XLIII. Quae sint autem illa corpora et collegia?

1.^o *Fabri hoc privilegio gaudent. At enim Callistratus: Eos qui in corporibus sunt, veluti Fabrorum (1), immunitatem habere dicimus.*

Etiam circa tutelarum exterorum hominum administrationem, habebunt Excusationem. Nisi si facultates (2) eorum adacta fuerint, ut ad caetera quoque munera publica suscipienda compellantur. Idque Principalibus Constitutionibus cavetur. *d. l. 17. § 2.*

2.^o *Mensores frumentarios (3) habere jus Excusationis apparet ex Rescripto Divorum Marci et Commodi, quod rescripserunt Praefecto Aemiliae. l. 26. PAUL. LIB. SINGUL. DE EXCUSATIONIBUS.*

3.^o *Qui in collegio Pistorum sunt, a tutelis Excusantur; si modo per se metipsum pistrinum exerceant. Sed non alios puto excusandos, quam qui intra numerum sunt. l. 46. PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITIONIBUS.*

Urbici autem piores a collegarum quoque filiorum tutelis Excusantur. *d. l. 46. § 1.*

XLIV. Inquilini castrorum (4) a tutelis Excusari solent; nisi eorum qui et ipsi inquilini sunt, et in eodem castrum eademque conditione sunt. l. 17. § 7. CALLISTRATUS LIB. 4. DE COGNITIONIBUS.

XLV. Quibusdam etiam civitatibus privilegium hoc concessum est. F. G. Iliensibus (5) et propter inclitum nobilitatem civitatis et propter conjunctionem originis Romanae, jam antiquitus et Senatusconsultis et Constitutionibus Principum plenissima immunitas tributa est: ut etiam tutela Excusationem habeant, scilicet eorum pupillorum qui Ilienses non sint. Idque D. Pius rescripsit. *d. l. 17. § 1.*

(1) *Fabri sunt artifices qui fabricandis aut reficiendis aedibus adhibentur: (Maçons, Charpentiers, Couvriers.)* His artibus in Collegium cure Romae concessum fuit. Ibi et multa fieri diversorum artificum collegia: (*Des corps de Métier.*) De his v. d. Tit. de Colleg. et corpor. infra lib. 47. cum Notis.

(2) *Immunitates a publicis muneribus, his corporibus datae est; quod tenentis Irtane hominibus constant, et ne ab artibus stilibus quibus victum sibi querere necesse habebant avocarentur. Quod si auctis ipsorum facultatibus jam facti sint obeundis muneribus publicis pars, minime ab his immunes esse debent.*

§ 6. De ea privilegii specie, quae uni ex libertis cuiusque Senatoris competit.

XLVI. Una superest privilegii species quae non ipsi personae, sed libertis eius qui personae negotia procurat, remissionem tutelarum tribuit.

Hoc privilegium gaudent Senatores: sed circa unum libertum duntaxat: non circa plures. Ita enim Gordianus: Ne Senatorum quidem liberti (nec dum caeterorum) propterea quia patronorum negotia gerunt, a muneribus civilibus habent immunitatem. Tantummodo etenim unus Senatoris libertus, qui patroni negotia gerit, a tutela sive cura vacationem habet. l. 13. Cod. h. tit.

Et quidem oportet ut ipsius patroni negotia gerat. Nam Libertus Senatoris, filiorum eius tutelam administrans ab aliis tutelis non excusatur. l. 43. HERMOGENIANUS LIB. 2. JURIS EPITOM.

XLVII. Circa illud privilegium, duo observanda sunt.

1.^o *Et quamvis libertinus, qui Senatori patrono procurat, Excusationem ab aliorum tutela habet; iste tamen qui jus annulorum impetravit quia [a] in ordinem ingeniorum transit, tali Excusatione uti non potest. l. 44. § 3. TRYPHONIN. LIB. 2. DISPUT.*

2.^o *ΑΠΕΛΥΤΕΡΟΙ, etc. [id est] Liberti uxorum Senatorum unius, etsi res eorum disponunt (6), non absolventur tamen a tutelis: hoc enim masculorum Senatorum libertis solum concessum est. l. 15. § 8. MODEST. LIB. 7. EXCUSAT.*

ARTICULUS V.

De Excusationibus Curae adutorum propriis.

XLVIII. Propria adutorum Curae est haec Excusationis causa, de qua rescribunt Diocletianus et Maximianus: Curator adultis nominatus quorum tutor antea fueras, invitus in administratione teneri non potes. Proinde, si dies Excusationibus praefinitus nondum excessit, uti competentis defensione potes. l. 20. Cod. h. t.

Maritus aut soecr si sponsae nuptiae detur curator, excusare se non solum potest, sed debet: ut vid. lib. praeced. Tit. de Tut. et Curat. dat.

ARTICULUS VI.

Quae causa Excusationem non tribuant.

XLIX. 1.^o Coloni, id est conductores praedio-

(3) *Mensores; qui apud nos (Les Mesureurs des Haies et Marchés).*

(4) *Inquilini castrorum hic esse videntur, homines conditione sui ascripti custodie alicujus castrum aut castellum. Sicut in l. 112. ff. de Legum 1.^o INQUILINI PRAEDIORUM dicuntur, qui culturae praedia ascripti sunt.*

(5) *Trojanis.*

[a] *Florent. qui.*

(6) *Cujacius ad h. l. notat hanc versionem vitiosam esse, et verbi optare: Liberti uxorum Senatoriarum, etsi res earum procurant, etc.*

rum ad fiscum pertinentium, hoc nomine Excusationem a muneribus civilibus non habent: ideoque injecta tutela inuere tangi debent. l. 8. Cod. h. tit. ALEXANDER.

Item O ΤΕΛΗ, etc. [id est] Qui vectigalia conduxit a civitatibus (1), non excusatur a cura. l. 15. § 10. MODEST. LIB. 6. EXCUSAT.

2.º ΜΗΔΕ ΔΙΕΠΑΡΙΟΥΣ, etc. [id est] Neque librarios, si que calculatores (2) quos vulgo RATIONARIOS dicimus, habere immunitatem dicunt Divorum Constitutiones, d. l. 15. § 5.

3.º Pariter Geometræ (3) a tutela non vacant. l. 22. SILEVOLA LIB. 1. REGUL.

4.º Item Domini navium non videntur haberi inter privilegia, ut a tutela vacent. Idque D. Trajanus respicit. l. 17. § 6. CALLISTRAT. LIB. 4. DE COGNITION.

Scilicet, quum non sunt ex corpore Naviculariorum; et ipsi navis suas non exercent, sed alii exercentes locant. De Naviculariis autem, id est illis hominibus qui navibus aut propriis aut conductis annonam et merces in Urbem advehunt, ita Arcadius et Honorius: Excusationem Naviculariis tutela sive curæ, hactenus ipsis tribuimus; ut in hujusmodi officiis, Minoribus sui tantum corporis obligentur. l. 24. Cod. h. tit.

I. Et generaliter O ΛΑΒΩΝ, etc. [id est] Qui accepit vel habet immunitatem civilem vel publicorum munerum, hic a tutela vel cura non excusabitur. l. 15. § 12. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.

II. Illulpatet quod O ΦΑΣΚΩΝ, etc. [id est] Quid dixerit se ipsum ignotum esse patri aut matri pupilli, ea de causa liberandus non est. d. l. 15. § 14.

III. O ΠΟΛΛΑ, etc. [id est] Qui jura multa poterit dicere, quorum unumquodque per se ipsum satis validum non est, an possit Excusari quaesitum est? Puta septuaginta quis annorum non est, neque tres habet tutelas, sed neque quinque filios, aut aliquod aliud jus remissionis; habet nimirum duas tutelas, aut duos filios, et sexaginta annorum est; aut alia quaedam talia dicit, per se ipsa quidem perfectum auxilium non præstantia, quæ tamen si invicem conjuncta sint justa appareant? Sed visum est huic non Excusari. d. l. 15. § 11.

Hoc est quod rescribit Severus et Antoninus: Sed imperfectæ diversæ speciei vacationis (4), licet

permixtæ, ad Excusationem non proficiunt. Scire igitur debes, cum qui duos filios habet, et duas tutelas administrat, Excusationem non mereri. l. un. § 1. Cod. quæ numero tutelar.

SECTIONIS I

CAPUT SECUNDUM.

De causis quæ temporariam duntaxat Excusationem præbent a tutela vel cura, vel quæ a certa tantum administrationis parte liberant.

ARTICULUS I.

Quæ causæ Excusent ad tempus.

Et qui ad certum tempus tutela vel curæ vacare (saltem facile) non possent, tribuitur ex certis causis temporalis Excusatio.

Prima causa: Morbus temporaneus.

LIII. EAN ΤΙΣ ΟΥΤΩΣ, etc. [id est] Si quis ita ægrotus fuerit, ut oporteat eum non omnino dimitti a tutela; in locum ejus curator interim datur: sanatus autem hic rursus recipiet tutelam. Si quis autem in insaniam inciderit, similis est huic. Et ita Ulpianus scribit. l. 10. § 8. MODESTIN. LIB. 3. EXCUSAT.

Idem Ulpianus scribit: Sed in hoc Rescripto adjectum est, SOLERE vel ad tempus vel in perpetuum Excusari, prout valetudo est qua afficitur. Furor autem non in totum Excusat, sed efficit ut curator interim detur. l. 12. MODESTIN. LIB. 3. EXCUSAT.

Secunda causa: Ætas minor viginti quinque annis.

LIV. EAN ΑΠΕΛΕΤΘΕΡΟΣ, etc. [id est] Si libertus impubes (5) dabitur a patrono tutor filiis suis, vel alius quicumque minor viginti quinque annis; donec quidem impubes fuerit, non molestabitur. Interim autem alter in locum ejus creabitur curator (6). Similis est huic et legitimus tutor, si impuberem esse contigerit: etenim in locum ejus curator interim (7) dabitur. l. 10. § 7. MODESTIN. LIB. 3. EXCUSAT.

(1) Secus de his qui fasci vectigalia conduxerunt. Cum enim major sit fisci favor, excusantur a Tutelis et cæteris muneribus: l. 8. § 1. ff. de Vacat. et excusat. mun. Scilicet ne eorum facultates que fisco sunt obligatæ, extenuentur; ut dicitur in l. 5. § 10. ff. de Jur. inuunt.

(2) Librarii sunt, qui libros exercent et concinnant; dicitur a Libro, id est cortice arboris, quo antiquissimis et ruibioribus seculis homines ad scribendum utebantur.

Calculatores sunt, qui rationibus conficiendis adhibebantur; ita dicitur a calculis quibus utebantur. Erant autem calculi, minuti lapilli: (des Jetons). Ant. August.

(3) Geometræ, idem quod Agri mensores (Arpenteurs).

(4) Supple. causæ. Sensus est, plures vacationis a Tutela causæ seu rationes, diversas invicem specie, in eadem

persona permixtas et concurrentes, sed que singulæ imperfectæ sint, non proficere ad excusationem.

(5) Modestinus usus est verbo ΑΠΙΛΙΑΗ quod Ant. Augustinus monet vertendum fuisse Minor, non (ut in vulgari versione) impubs.

(6) Cujacius vertit tutor. Nam Minor testamento tutor datus; non est tutor donec Major sit: debet igitur interim alius tutor dari. Vox Græca qua usus est Modestinus (ΚΗΔΕΜΩΝ) ambigua est, et tam tutorem quam curatorem significat.

(7) Curator, non Tutor. Nam Jure Pandectarum is Minor erat ipso jure tutor legitimus; ut vid. lib. præced. Tit. de Tutelis: adeoque interim non tutor jam tutorem habenti pupillo, sed curator dabatur.

*Tertia Excusationis temporariae species :**Absentia Reipublicae causa.*

LV. *Hinc ita rescribit Gordianus:* Qui tutores vel curatores dati, Reipublicae causa abfuturi sunt: ad tempus se Excusare debent a tutela: ne etiam mediis temporis periculo obstringantur. Quod quidem si tuleris; ejus intervalli quo abfuisti, periculum non debes pertimescere: quod si id praetermisisti; ut priore loco is conveniatur qui administravit, de jure postulabis. *l. 1. Cod. Si tut. vel cur. Reip. caus. aberit.*

LVI. *Nec solum ad tempus quo durabit absentia, Excusatio prodest; sed etiam Certum est eos qui Reipublicae causa abesse desiderant, ab omni nova tutela anno vacare debere. l. 2. Cod. d. tit. Gordian.*

Hoc ita circa novas tutelas obtinet. Verum MEN TOI, etc. [id est] Quas denique prius habebant tutelas, propter hoc autem deposuerunt quoniam publici negotii gratia abibant; has, quum reversi fuerint, confestim recipiunt: nihil eis auxiliante anno. Annus enim ad futuras novaeque datur, non ad eas quae resumuntur. *d. l. 10. § 2.*

ENIATOS, etc. [id est] Annus autem copulato- rum dierum scrutabitur ex quo quis reversus est rectam viam dirigens vel dirigere debens, non eam quae est ex circuitibus. *l. 10. § 3. Modestini. lib. 3. Excusat.*

LVII. Ex dictis emergit questio.

TITUS FILIUS MEIS QUOAD REIPUBLICAE CAUSA NON ABERIT, TUTOR ESTO. Gessit tutelam ex testamento delatam: deinde Reipublicae causa abesse coepit et desit. An quasi nova tutela nunc delata Excusari debeat, etiam ob absentiam Reipublicae causa? An quia praecessit testamentum absentiam ob publicam causam, et est ab eo jam administrata tutela, non oporteat eum Excusari? Quid si liberos interea susceperit, aut aliam Excusationem paravit? Magis est ut haec una tutela sit: ideo nec Excusationem ei competere, nec agi Tutelae ob prius tempus posse. *l. 45. Tryphonin. lib. 13. Disput.*

Sed si ita scriptum in testamento sit: TITUS TUTOR ESTO; QUUM REIPUBLICAE CAUSA ABERIT, TUTOR NE ESTO; QUUM REDDIT, TUTOR ESTO: quid de Excusatione aut ob absentiam Reipublicae causa aut aliam quae post obvenit dici oporteat videamus? Praecedat autem alia questio: Testamento ex die vel sub conditione tutores dati, an se Excusare ante diem conditionis necesse habeant? Et imprimis an iam dies quinquaginta (1) eis cedant, intra quos necesse est causas Excusationis exercere? Sed verum est non ante esse tutorem, quam dies venerit: nam nec antequam adita sit hereditas. Quia igitur ex co-

dem testamento jam gesta fuit tutela; et qui Excusatus est, alias abfuturus Reipublicae causa, reversus continuo haeret tutelae ante susceptae, etiam intra annum (2). Sed hic ex ipso testamento desiderat [a] esse tutor, et ideo ex secunda tutela Excusare se potest. *d. l. 45. § 1.*

LVIII. *Observandum superest, absentes Reipublicae causa hic generalissime accipi. Igitur* OY MOMON ΔΕ, etc. [id est] Non solum autem qui ad caligatas militias et reliquas, primipilarii multaverunt, sed et qui qualitercumque necessitatis publicae plebis Romanorum gratia absentes fuerant; anni habent vacationem post reversionem. *l. 10. Modestini. lib. 3. Excusationum.*

O MEN TOI, etc. [id est] Annus denique hic non solum his qui compleverunt consuetum militiae tempus in rebus publicis necessitatibus datur, sed et his qui qualitercumque quieverunt a publica necessitate, et reversi sunt; ceteri minus tempus eo quod constitutum est, consummaverunt. *d. l. 10. § 1.*

LIX. *Sed et Eorum qui Reipublicae causa ab- sunt, comites, qui sunt intra statutum numerum, de tutela quae absentibus vel profecturis delata est excusantur. Nam susceptam antea non deponunt. l. 41. § 2. Hermogen. lib. 2. Juris Epitomarum.*

*Quarta causa temporariae Excusationis :**Quorundam honorum aut munerum gestio.*

LX. ΕΘΝΟΥΣ, etc. [id est] Gentium Præsidentibus (3), puta Asiae, Bythinae, Cappadociae, tribunt immunitatem a tutelae; hoc est, quoad in Præsidata sunt. *l. 6. § 14. Modestini. lib. 2. Excusat.*

ITEM ABSENTAI, etc. [id est] Remittuntur a tutela et Cura, Magistratus civitatum. *d. l. 6. § 16.*

Scilicet si jam quum creantur, magistratum exerceant. Ceterum Propter magistratum quem in municipio quis erat administraturus, tutelae Excusationem non habere, respondit. *l. 23. Ulp. lib. 2. Respons.*

Et sane notum est quod gerentibus honorem, vacationem tutelarum concedi placuit. Vacare autem, eos qui tunc primum vocentur ad suscipiendum officium tutelae: ceterum eos qui jam se misceverunt administrationi, ne tempore quidem magistratus vacare aique notum est. *l. 17. § 5. Callistratus. lib. 4. de Cognit.*

Quod de honoribus diximus, non trahit ad Aedilitate eam. Numvero Is qui Aedilitate fungitur, potest tutor dari. Nam Aedilitas inter eos magistratus habetur, qui privatiis muneribus Excusati sunt (4); secundum D. Marci scriptum. *d. l. 17. § 4.*

LXI. *Item* Hi quibus Priuceps curam alicujus rei

(1) Vid. infra N. 71.

(2) Supple, non ideo in hac postrema specie excusatio ei reverso deneganda est: tunc enim reverso denegatur quam eodem est Tutela. *Sed hic, etc.*

[a] Florent. desiruit.

(3) Id est, Sacerdotium. Qui his muneribus fungebantur, praerant tutorem.

(4) Non a Tutela. Nec enim quisquis a muneribus excusatur, ideo et a Tutela. *Supra N. 50.*

injunxit, Excusantur a tutela; donec curam gerunt. *L. 22. § 1. SCLYOLA. LIB. 2. REGUL.*

Et quidem administrantes rem Principum, ex indulgentia eorum (licet citra (1) Codicillos) a tutela itemque Cura, tempore, administrationis delata, Excusantur. L. 41. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOMAR.

Idemque custoditur in his qui Praefecturam Annonae vel Vigiliam gerunt. *d. l. 41. § 1.*

Denique (ut rescribit Alexander) Exactors tributorum tanto tempore quanto rationem tributarium tractaverint; non solum ab oneribus, sed etiam a tutela vacationem habere dubitare non debuit. l. 10. Cod. h. tit.

ARTICULUS II.

De ea Excusationis specie qua quis non a tota tutela, sed a certa parte administrationis liberatur.

LXII. Licet datus tutor, ad universum patrimonium datus est; tamen Excusare se potest, ne ultra centesimum lapidem tutelam gerat: nisi in eadem provincia pupilli patrimonium sit. Et ideo illarum rerum dabunt tutores in provincia Praesides ejus. *L. 21. § 2. MARCIAN. LIB. 2. INSTITUT.*

Similiter illud statutissimum est, ut his qui in Italia domicilia habeant, administratio rerum provincialium remittatur. L. 19. ULP. LIB. 35. AD ED.

Nec Senatores ultra centesimum lapidem Urbis, tutelam gerere coguntur. *l. 2. § 3. MARCIAN. LIB. 2. INSTITUT.*

Et de his casibus nota: Habenti ergo tutorem tutor datur; sed aliarum rerum, non earumdem datur. d. l. 21. § 4.

Consonat quod rescribit Severus et Antoninus. Si curator datus est generaliter; nec Decreto significatum est Italicarum tantum rerum vobis munus injunctum; adire debetis competentem judicem, ut vos a provinciali administratione liberet. Quod si factum fuerit; petent sibi in provincia curatores, adolescentes. l. 2. Cod. h. tit.

SECTIO II.

Quibus liceat Excusatione uti; et quae intervenire debeant ut Excusatio pariat tutelae remissionem.

ARTICULUS I.

Quibus liceat, necne, uti Excusationibus supra enumeratis.

§ 1. *Generalia quaedam proponuntur et omnibus personis communita, ex quibus queri potest uti Excusatio admittenda sit, necne.*

LXIII. *Non prohibentur se excusare, etiam qui*

sunt ex necessariis personis pupilli. F. G. Qui privilegio subnixus est, fratris curationem suscipere non cogitur. L. 30. § 2. PAPIN. LIB. 5. RESPON.

LXIV. *At vero Ο ΤΩ ΗΑΤΡΙ, etc. [id est] Qui patri promissus se fore tutorem liberorum, Excusari ab hac tutela non potest; etsi aliter habet jus Excusationis. l. 15. § 1. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.*

Non dissimilem ob rationem Excusatio non recipitur in specie de qua ita Paulus. Qui se filio testatoris impuberi tutorem accipit, etsi suspectus esse praesumitur, quod ultio tutelam videbitur affectasse; tamen si idoneus esse approbetur, non ex testamento (2), sed ex Decreto tutor dandus est. Nec Excusatio ejus admittitur, quia consensisse videtur voluntati testatoris. l. 18. § 1. ff. de L. Corn. de Fals. LIB. 3. SENTENT.

Multo minus licebit se Excusare ei qui, jam delata sibi tutela, Excusationi quae sibi competeat renuntioverit, vel tacite; puta, incipiendo administrare tutelam.

Hinc Philippus: Tutores quos posteaquam bona pupillorum administraverunt, a Praeside provinciae quasi se integra Excusari se impetrasse asseveras, periculum administrationis evitare minime posse manifestum est. l. 2. Cod. Si tutor. vel cur. fals. allegat.

LXV. *Ei cujus Excusatio reprobata est, non licet pro eadem tutela vel Cura eandem Excusationis causam proponere.*

Verum Qui se vult Excusare, si plures habeat Excusationes et de quibusdam non probaverit; aliis uti intra tempora non prohibetur. l. 21. § 1. MARCIAN. LIB. 2. INSTITUT.

§ 2. *An et quando Excusatio liberti admittatur a tutela filiorum patroni.*

LXVI. *Libertos a tutela vel Cura liberorum patroni seu patronae nullam Excusationem impetrare posse Amplissimus Ordo, auctore D. Marco, censuit. Et ideo nec illud eis prodesse debet quominus curatores etiam inviti, patroni seu patronae liberis dentur; quod eorumdem tutelam administraverunt. l. 5. Cod. h. tit. ALEXANDER.*

ΕΑΝ ΠΟΛΛΟΙ, etc. [id est] Si plurium libertus fuerit, omnium (3) liberis tutor dabitur; et a tribus tutelis non absolvitur (4). *l. 14. § 4. MODESTIN. LIB. 5. EXCUSAT.*

Tamen Si tanta corporis aut mentis valetudine ab agendis rebus libertus prohibetur, ut ne suis quidem negotiis sufficiat; necessitas erit succurrendum (a): ne impossibile injungatur tutelae munus quod obiri a liberto non potest, cum incommodo pupilli et adversus utilitatem ejus. l. 45. § 4. TRYPHONIN. LIB. 13. DISPUTAT.

(1) Codicillos hic intellige, Principis diploma.

(2) Quae quis enim sibi testamento ascribit, non valet ex Senatusconsulto Libaniano, de quo infra lib. 48. Tit. de Lige Corn. de Fals.

(3) Ita legendum videtur. Vulgo Si plures liberti fuerint, unus omnibus liberis tutor, etc. Vid. Cujacium ad h. l.

(4) Finge quatuor eum habere patronos, qui singulis liberos habent: tenetur omnium tutelam suscipere; nec a tutela liberorum quatuor patroni excusabitur, quod jam tres tutas gerat.

[a] Florent. succumbendum.

LXVII. ΑΠΕΛΕΥΘΕΡΩΝ, etc. [id est] Libertum quum de Excusatione tutorum et curatorum tractatur, scire oportet non solum patris popilli; sed et matris intelligi debere. *l. 14. MODESTIN. LIB. 5. EXCUSAT.*

Et quidem ΑΑΑΑ ΚΑΙ, etc. [id est] Sed et si jus annulo um aurorum impetaverit, adhuc custodit libertorum ordinem (1); secundum hæc quæ scribit Marcus-Antoninus. *d. l. 14. § 2.*

At Ο ΙΔΩ, etc. [id est] qui propria pecunia emptus et manumissus est, nequaquam connumeratur reliquis libertis. *d. l. 14. § 3.*

Item Nequaquam credendum est et privilegium Excusationis ablatum, cui fideicommissaria libertas soluta est. Nam in toto fere Jure manumissor ejusmodi, nihil juris ut patronus adversus liberti personam consequitur; excepto, quod in Jus vocare patronum injussu Prætoris non debet. *l. 24. PAPIN. LIB. 11. QUÆST.*

LXVIII. ΚΑΙ ΟΠΟΤΑΝ, etc. [id est] Sed et cum de libertis patroni quæsierimus, scire oportet appellationem hæc non in primo gradu consistere; hoc est in filium et filiam, sed et in nepotes ex utroque latere, et eos qui deinceps sunt. *sup. d. l. 14. § 1.*

Cæterum Libertus non alius patroni patronæve liberti tutor esse cogitur, quam qui jura patronatus sperare possunt (2). *l. 14. ff. de Tut. et curat. dat. PAPIN. LIB. 12. QUÆST.*

Ad colibertorum autem tutelæ hoc Jus non porrigitur. Ita enim Papinianus: Patronus impuberi liberto quosdam ex libertis tutores aut curatores testamento dedit. Quamvis eos idoneos esse constet; nihilominus jure publico poterunt Excusari, ne Decreto confirmetur. *l. 30. § 3. PAPIN. LIB. 5. RESPON.*

ARTICULUS II.

Quæ intervenire oporteat ut Excusationis causa remissionem tutelæ pariat.

LXIX. ΗΘΑΑΑ, etc. [id est] Multa vero observari oportet ut concedatur tutores vel curatores causæ remissionis tribuere (3). Oportet enim eos etiam constituto Legibus tempore ad judicem accedere. *l. 13. § 1. MODESTIN. LIB. 4. EXCUSAT.*

Oportet ut ibi causas Excusationis contestentur, easque probent judici; denique ut Decretum judicis interveniat quo Excusatio admittatur et tutela remittatur.

Hæc sigillatim dispicienda sunt.

§ 1. *Apud quem judicem et intra quod tempus contestandæ sint Excusationum causæ.*

LXX. *Potest quis Excusationis causas proponere apud ipsum judicem a quo datus aut confirmatus est*

tutor. *Enimvero ΕΙΔΕΝΑΙ, etc.* [id est] Scire oportet quoniam neque dati tutores, neque testamentarii provocare necesse habent; ut ostendit Constitutio D. Veri et Antonini. Hoc autem observari oportet et in datis curatoribus: *IN PAUCISSIMIS ENIM DISTANT CURATORES A TUTORIBUS.* Adversus denique Sententias anteferentes eis Excusationes, licentiam habebunt appellandi. *d. l. 13.*

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Tutores nominatos appellationem interponere necesse non habere, certissimi Juris est. Quapropter, licet non appellati; si quam te Excusationem habere confidis, intra tempus quod D. Marci Constitutione præscriptum est, hac apud Præsidentem provinciæ uti non proliheris. *l. 18. Cod. h. tit.*

LXXI. ΕΙΣΙΝ, etc. [id est] Sunt autem constituta tempora hæc. Qui enim in ipsa civitate est ubi creatur, vel intra centesimum lapidem a civitate, intra quinquaginta dies Excusabitur. Postea autem non admittetur; sed tenebitur ad sollicitudinem. Et si horum quid non fecerit, erit in eadem causa in qua esset si apparuisset proprio periculo ipsum negligere: neque ulla ei via relicta erit ad Excusationem.

Qui autem supra centum milliaria a civitate abest, viginti milliaria habebit numerata in unamquamque diem a qua cognoverit. Oportet autem ei manifestari a Præsidentibus vel in faciem, vel ad domum. Et Extra hos, alios triginta dies habebit ad Excusationem. Hoc autem convenit et iis qui testamenti dati sunt; sive tutores fuerint, sive curatores quo confirmari a Magistratibus consuetum est. *d. l. 13. § 1.*

LXXII. ΕΤΕΡΩΝ, etc. [id est] Aliud etiam invenimus in Divi Marci promulgatione, inquisitione dignum. Etenim ei qui in ipsa civitate est in qua creatus est, vel intra centum milliaria, quinquaginta dierum spatium legislator dedit: ei vero qui ultra centum milliaria habitat, in unamquamque diem numerari viginti milliaria jussit; et extra hos, alios triginta dies adject ad Excusationem. Unde contingit ut, si cujus habitatio centum sexaginta milliariis absit, is octo et triginta dierum spatium habeat; octo quidem, centum sexaginta milliariorum homine, in unamquamque diem viginti milliariis numeratis; triginta vero, eo quod ad Excusationem faciunt. Erit igitur in deteriori ordine qui longius habitat, eo qui intra centum milliaria est, vel in ipsa civitate: si utraque his quidem semper quinquaginta dies spatii sunt, illis vero pauciores.

Sed etsi maxime verba Legis hunc habeant intellectum, tamen mens legislatoris aliud vult. Ita enim et Cerialdus-Scævola, et Julius-Paulus, et Domitius-Ulpianus, CORNÆPEI LEGUM PRÆTEXTUM scribunt; dicentes ita oportere hoc observari, ut nunquam

(1) Hoc enim beneficium sic datur, ut patrono non noceat.

(2) Ergo exhereditatis non cogitur esse tutor; item liberti ejus manumissoris cui non concessa sunt jura patronatus,

aut qui ab eo jure excidit: de quib. vid. infra lib. 37. Tit. de Jur. patron.

(3) Rectius vertit Augustinus, allegare.

aliqui minus detur quinquaginta dierum spatium; tunc autem longius (1), quam annumeratio dierum qui in viam computantur, adjectis triginta diebus quos ad Excusationem Lex dat, excedit quinquaginta dies. Ut puta si dixerimus aliquem a quadringentis quadraginta miliaribus habitare: hic enim vice quidem habebit dies viginti duos, ad Excusationem autem alios triginta. *d. l. 13. § 2.*

LXXIII. ΠΑΡΑΦΥΛΑΞΟΥΣΙ, etc. [id est] Observantur autem hoc temporis spatium, omnes qui qualitercumque Excusantur a tutela vel Cura, vel parte (2) ejus. *d. l. 13. § 3.*

LXXIV. ΑΙ ΔΕ, etc. [id est] Quinquaginta vero dies continui numerantur; incipiendo a tempore cognitionis, quo quis cognovit se ipsum datum esse. *d. l. 13. § 9.*

Similiter rescribit Alexander: Quinquaginta dies qui præfiniti sunt ad professionem Excusationis iis qui tutoris dati sunt, ex eo die cedere ex quo Decretum Prætoris aut testamentum parentis notum factum fuerit ei qui ad munus vocatus fuerit, ipsa Constitutio quæ hoc induxit, sanxit. *l. 6. Cod. h. tit.*

Circa tutores autem et curatores testamento datos, qui confirmari indigent; tempus currit ex quo se confirmatos, non ex quo se testamento datos voverunt.

Hoc patet ex specie sequenti. Gaius testamento Nigidium filio suo tutorem dedit, eundemque usque ad vicesimumquintum annum curatorem constituit. Quæro, cum liceat Nigidio a curatione etiam citra appellationem se Excusare; ex quo die tempora que in Excusationibus observanda D. Marcus statuit, computanda sunt? Utrum ex die aperti testamenti, an ex quo ad negotia gerenda vocatur, id est post quartum-decimum annum impletum? Modestinus respondit, Excusationem a Cura tunc necessarium esse, quomodo Decreto Prætoris seu Præsidis confirmatus curator (3) fuerit. *l. 16. LIB. 2. RESPON.*

§ 2. *Quomodo contestande sint Excusationes; quomodo probandæ, et intra quod tempus.*

LXXV. Eum autem cui Tutela delata est

(1) Supple, datur spatium.

(2) Supra N. 62.

(3) Igitur nec ex die testamenti aperti, nec ex die quo filius testatoris impluit decimum et quartum annum, caret tempus ut curator testamento datus se excuset a Cura; sed ex die Decreti Præsidis. Cum enim jure dari non potuerit Cura testamento, non prius potest videri delata, quam Decreto Præsidis confirmata sit: non potest autem prius currere tempus curatori ad se excusandum, quam delata sit.

(4) Id est (ut interpretatur Cujacius) apud Acta.

(5) Ita Cujacius hanc legem conciliat cum sup. d. l. 13. § 10.

(6) Hinc quidam colligere volunt, tutorem non posse per procuratorem se Excusare. Sed minime necessaria videtur hæc consequenti. Ibi enim non præsentia tutoris, sed tribunal et causæ cognitio requiritur.

ΕΙΔΕΝΑΙ, etc. [id est] Scire oportet, non sufficere si accedat ad iudicem, sed oportere etiam de specie remissionis testari; et si multa habeat jura que ad remissionem faciunt, omnia nominare; si minus, similem esse ei qui nequaquam accessit, aut accessit quidem, iustam autem remissionis causam non nominavit. *l. 13. § 8. MODESTIN. LIB. 4. EXCUSAT.*

XPH ΔΕ, etc. [id est] Oportet autem una testari ante tribunal vel aliter in submemorationibus (4). Potest autem et libellos dare; ut iidem ipsi aiunt Imperatores. *d. l. 13. § 10.*

LXXVI. At quamvis tutor possit Excusationis causam contestari per libellum; non tamen admittere eam jure potest per subscriptionem ad libellum; sed ea res causæ cognitionem pro tribunali desiderat.

Hoc est quod ait Ulpianus: Excusare (5) se tutor per libellos non poterit (6). *l. 25. ULPIAN. LIB. 2. DE OFFIC. PROCONS.*

Imo quamvis jam remissionem alicujus tutelæ pepererit eidem tutore hęc quam proponit Excusationis causa; tamen, si ad aliam tutelam postea vocetur, non ideo minus necessaria erit causæ cognitio.

Hinc Modestinus: Ο ΑΠΟΑΥΘΕΙΣ, etc. [id est] Qui absolutus est a tutela vel Cura, non omnino depositionibus apud Acta ad remissionem alterius tutelæ vel curationis utetur; si non extiterint ei jura remissionis. *l. 15. § 13. MODESTIN. LIB. 6. EXCUSAT.*

LXXVII. Jam vero intra quod tempus hoc probandæ Excusationis negotium peragi debeat, docet Paulus. Ita ille: Quinquaginta dierum spatium, tantummodo ad contestandas Excusationum causas pertinet; peragendo enim negotio ex die nominationis, continui quatuor menses constituti sunt. *l. 38. PAUL. LIB. 2. SENTENT.*

Quocirca Modestinus: ΑΠΟΧΡΗ ΔΕ, etc. [id est] Sufficit autem intra constitutum tempus (7) Excusare se solum. Si enim postea nolens deserit, non ei nocebit.

Ideoque si representaverit quis se solum; non permanserit autem postea ut se Excuset; post constitutum tempus (8) exceptione repelletur (9). Et

(7) Quinquaginta dierum.

(8) Quatuor mensium.

(9) Sensus hujus § est: Sufficit Tutorem intra constitutum tempus quinquaginta dierum Excusare se solum seu adesse ad contestandas tantum Excusationis causas; non autem requiritur ut eas statim probet. Si enim quomodo semel se representaverit ad eas contestandas, postea deserit ad se ad eas probandas; non ei nocebit: modo tamen nolens et invitus deserit; secus si perfonterio duntaxat adfuerit semel, et postea desinere adesse affectet. Ideoque se representaverit quis se solum ad proponendas Excusationis causas; non permanserit autem postea ut se excuset, id est per constitutum ad probationem quadrimense tempus non adfuerit ad eas probandas; post constitutum illud tempus exceptione repellitur.

hoc dicit constituto Imperatorum Veri et Antonini. l. 13. § 6. **MODESTINUS**. LIB. 4. **EXCUSAT.**

LXXVIII. *Tempus autem sive ad contestandas, sive ad probandas Excusationis causas constitutum, non currit legitime impedito.*

EAN GAP, etc. [id est] Si enim quis propter ægritudinem vel aliam necessitatem (puta maris, vel hyemis, vel incursus latronum, aut aliam quam similem) constituto tempore non poterit venire; ignoscendum ei est, cujus fidem tametsi sufficit firmare ex ipsa naturali iustitia, tamen et Constitutio Imperatorum Veri et Antonini hæc dicit. d. l. 13. § 7.

Item dicendum est Si, quum ipse institueret ut profereat Excusationem, mora contradictionis impeditus est quominus Decreto liberaretur; Excusationem recte probari. l. 39. **TRYPHON**. LIB. 13. **DISPUT.**

LXXIX. *Observandum superest quod etsi clauso constituto tempore non possit amplius tutor petere ut Excusetur a tutela; saltem potest adhuc petere sibi curatorem adungi. Hinc Alexander: Testamento tutor datus, ut a bonis Excusaretis quæ pupilli tui in alia provincia quam unde es ulique moraris possident, intra quinquagesimum diem postulare debuisti. Quod si facere cessasti; excusatio quidem, temporis præscriptione summovetur: sed propter late diffusum patrimonium, an tili adungi aliquos curatores oporteat, Præses provinciæ si te insufficientemprehenderit, æstuat. l. 11. Cod. h. tit.*

§ 3. *De interponendo Decreto quo tutoris curatorisve Excusatio admittatur, isque a tutela vel Cura liberetur.*

LXXX. *Non sufficit alicui causam Excusationis habere, ejusque probationes attulisse; nisi iudex Excusationem admiserit, suoque Decreto tutori omni tutela remiserit.*

Hinc Severus et Antoninus. Excusationis quidem tuæ si ingenuus libertino tutor datus es, certa causa est. Sed cum te Præses provinciæ audiendum non putaverit, propter præscriptionem (1) quasi tardius adires, nec a Decreto provocaveris, intelligis parendum esse Sententiæ. l. 3. **Cod. h. tit.**

Et quidem etiam per injuriam iudex non admiserit. Excusationem; tutor manebit obligatus, nisi provocet.

Hinc Alexander. Sed si quis, in ejus temporis computatione, ab eo cujus de ea re notio fuerit, injuriam passus non provocaverit, acquiescere rebus judicatis debet. l. 6. **Cod. h. tit.** ¶ *sed si quis.*

Provocatio autem ei proderit, ut, si juste appellasse pronunciatum sit, retro liberetur. Unde Gordianus: Quamquam in tutela detentus, eo

quod Excusatio quam objiciebas non est admissa, provocacionis auxilium flagitaveris; et in medio tempore hi quorum meministi, in adulta ætate agere cœperit: tamen non eo minus causa interpositæ provocacionis, propter periculum administrationis ejus temporis, judiciorum more examinanda est. l. 15. **Cod. h. tit.**

LXXXI. *His quæ diximus, Excusationem quantumvis justam non prodesse nisi admissa sit, consequens est quod docet Scævola in specie sequenti.*

Qui testamento tutor datus fuerat, adito Prætoris dicitur tres liberos habere. Adjecit præterea, habenti patruum legitimum tutorem, se vitiose tutorem datum. Prætor ita decrevit: Si legitimum tutorem habenti tutor datus es, non est tibi necessaria Excusatio. Quæro, cum nemo patruus impuberi tutor esset, an nihilominus tutor remansit? Respondi, Secundum ea quæ proponerentur, quamvis justas Excusationis causas haberet, non tamen esse Excusatum; propter vitium pronunciationis. l. 37. **SCÆVOLA** LIB. 2. **RESPONS.**

Item quero, si acquievisset Sententiæ, an ob id quod non gessit tutelam, Utilis actio in hunc (2) dari debeat? Respondi, Si error potius, quod se pro jure trium liberorum quod allegabat Excusatum crederet; quam malitia ab administratione cessasset; Utilem actionem non dandam. d. l. 37. § 1.

LXXXII. *Idem non aliter nisi Decreto judicis Excusationem admittentis, tutela remissionem contingere. Jure autem interpositum esse debet illud Decretum, ut hanc remissionem tribuat.*

Hinc rescribunt Philippi. Si (ut proponis) pars diversa ab administratione tutelæ seu Curæ tuæ, itemque fratris tui, ambitione potius quam Juris ratione se Excusavit; periculo injuncti muneris minime liberata est. l. 3. **Cod. Si tutor. vel cur. fals. alleg.**

Item Alexander. Si absentibus necessariis personis vel his qui sua sponte vos defendere volebant, non contentibus allegationibus qui vobis tutores aut curatores dati erant, liberati esse a munere jussi sunt: ne eis circumvenisse judicis religionem prosit, Præses provinciæ audiet vos; et si injustum Decretum extorsisse eos apparuerit, exinde ad eos periculum administrationis pertinere pronuntiabit ex quo dati sunt. l. 1. **Cod. d. tit.**

Inde est etiam quod non prodest Decretum quo Excusatio admittitur postquam quis administrare cœpisset (ut vid. supra N. 64.) vel post constitutum tempus.

Hinc Modestinus: ΟΥΤΩΣ, etc. [id est] Ita vero necesse est custodiri constitutum tempus, ut et si Excusatus fuerit dimissus, non liberari eum Divi Verus et Antoninus ostendant in Constitutione; jubentes non detineri eum qui in locum ejus creatus sit, quasi non liceat alium dari in

(1) Id est, actionis exclusionem.

(2) In eum qui non administravit, quum administrare

debuisset, duntaxat *Utilis Tutelæ actio* datur. Vid. infra *Tit. de Tutel. et rot. distr.* N. 12. cum Nota (6).

locum existentis tutoris. L. 13. § 5. *MODESTIN. LIB. 4. EXCUSAT.*

§ 4. *Quibus necessaria non sit eorum que in toto hujus Articuli decursu dicta sunt observatio.*

LXXXIII. *Quæcumque tribus superioribus § expressimus; TAYTA, etc. [id est] Hæc de iis qui observare constitutum tempus debent; de iis autem qui non subjecti sunt constitutis temporibus, age scrutemur. d. l. 13. § 11.*

Nam OI PAP, etc. [id est] Qui non juste dati sunt tutores; hoc est, a quibus non oportet, aut quos non oportet, aut quibus non oportet, aut quo non oportet modo, si neque conferuntur, neque administraverint, sunt immunes. Neque opponit quis eis, quod constituta tempora Excusationis non observaverint; neque enim habent Excusationis necessitatem; ut ostenditur in subjectis Constitutionibus quas exempli gratia subjecti. Adaptantur autem utique omnibus.

« Divi Severus et Antoninus Augusti Narcisso. » Ab avo materno tutor datus necesse non habuit Excusari, cum ipso Jure non teneris. Si igitur administrationi te non immiscuisti, potes esse securus ».

Similiter autem, et si eum qui non suppositus est jurisdictioni creabunt Magistratus tutorem vel curatorem; neque hic necessitatem habet observare constituta tempora: ut puta, quia neque civis neque incolæ est. d. l. 13. § 12.

ΑΚΟΛΟΥΘΩΝ, etc. [id est] Consequens autem est credere, quod si aliqua specie Excusationis fuerit quis usus, non aliter audietur quam si observaverit constitutum tempus; nisi forte alterius alicujus civitatis (1) est civis. d. l. 13. § 4.

LXXXIV. *Si tutor invidenter datus qui citra Excusationem ab administratione cessavit, securus est; multo magis heres ejus.*

Hinc Paulus respondit, Heredes ejus qui non Jure tutor vel curator datus, administrationi se non immiscuit, dolum et culpam præstare non debere. l. 8. ff. de Fidejuss. et nomin. tut. PAUL. LIB. 9. RESPON.

SECTIO III.

Quid consequatur amittatve tutor cujus Excusatio admissa est.

LXXXV. *De eo ita rescribit Diocletianus et*

Maximianus: Si tutor nominatus Decreto Præsidis, habens Excusationem absolutus es, ad te non pertinere periculum administrationis, manifestum est. l. 22. Cod. h. tit.

Hujus scilicet administrationis a qua Excusatus es. Ceterum Duobus pupillis tutor datus, et si alterius tutela se Excusare potest; cum res separatæ sint, atque alterius tutor manet. l. 25. ff. de Testam. tut. MODESTIN. LIB. 4. PANDICT.

LXXXVI. *Quid autem amittit tutor Excusando se? Quæ tutoribus remunerande fidei causa testamenti parentis relinquuntur, post Excusationem, ab heredibus extraneis quoque retineri (2) placuit. l. 28. § 1. PAPIN. LIB. 5. RESPON.*

Circa hanc ponam videndum 1.º Quando huic locus sit; 2.º Quos tutores spectet; 3.º Ad quid porrigatur.

§ 1. *Quando Tutor excusatus amittit ea quæ sibi relicta sunt.*

LXXXVII. *Huic potest locus est, quum tutor se Excusavit.*

Quid autem si se non Excusaverit, sed administrare noluerit, contentus quod ceteri idonei essent? Hic poterit conveniri (3), si ab illis res servari non potuisset. Sed hoc (4) non querendum est, sed contumacia puniendi est ejus qui quodammodo se Excusavit.

Multo magis quis dicere debet indignum iudicio patris, qui ut suspectus remotus est a tutela. l. 35. PAUL. LIB. 23. QUÆST.

LXXXVIII. Non semper tamen existimo eum qui onus tutelæ recusavit, repellendum a legato; sed ita demum si legatum ei ideo ascriptum appareat, quod eidem tutelam filiorum injunxit; non quod alioquin daturus esset etiam sine tutela. Id apparere potuit; si posueris testamentum legatum ascriptum; codicillis vero postea factis tutorem datum: in hoc enim legato potest dici (5) non ideo ei relictum, quia et tutorem esse voluerit testator. l. 32. § fin. PAUL. LIB. 7. QUÆSTION.

Sed hæc nimium scrupulosa sunt, nec admitienda: nisi evidenter pater expresserit velle se dare, etiam si tutelam non administravit. Semper enim legatum aut antecedit, aut sequitur tutelam. l. 33. IDEM. LIB. 23. QUÆST.

Quæ igitur onus tutelæ recusat, amittit quod sibi relictum est. Quod non habuit locum in persona filii quem pater impuberi fratri coheredem et tutorem dedit; cum iudicium patris, ut filius, non

(1) Supple; et a Magistrato municipali datus sit, qui non potest dare tutores nisi homines jurisdictioni suæ subditos. Quod si testamento datus sit tutor homo alterius civitatis; necesse habebit se Excusare: recte enim datus est, supra lib. 26. Tit. de Testam. Tut. N. 12.

(2) Ex Legibus Caducæis legata quæ ut indignis auferuntur, fisco sibi vindicant; nec apud heredem remanent, maxime si heres sit extraneus, et non ex his hereditibus quibus Jus antiquum servatur: Tit. de His quæ ut vulg.

infra lib. 34. Speciale est ut quod ex causa Tutelæ Excusate auferatur, apud heredem etiam extraneum remaneat.

(3) Ratio dubitandi, ducta ex eo quod maneat obnoxius periculo tutelæ.

(4) Ratio decidendi.

(5) Ratio dubitandi, quam modo confutabit in l. s. q. Sed hæc nimium, etc.

ut tutor promeruit. l. 28. § 1. *quod non.* PAFIN. LIB. 5. RESPONS.

§ 2. *Quos tutores vel curatores hæc pœna spectet.*

LXXXIX. *Hæc pœna spectat tutores testamentarios; necnon eos qui testamento inutiliter dati, a Magistratu confirmati sunt: ut ex Paulo dicimus.*

« Nesennius-Apollinaris (1) Julio-Paulo. MATER filium suum pupillum, vel quivis alius extraneus, » extraneum æque pupillum scripsit heredem; et » Titio legatum dedit, eumque eidem pupillo » tutorem ascripsit. Titius confirmatus Excusavit » se a tutela. Quæro an legatum amittat? Et quid, » si testamento quidem tutor non sit scriptus, » legatum tamen acceperit, datusque a Prætorè » tutor excuset se; an æque repellendus sit a » legato? Et an aliquid intersit si a patre, vel » emancipato pupillo tutor datus sit, vel puberi » curator? » Respondi, Qui non jure datus [sit] vel tutor vel curator a patre, confirmatus a Prætorè, Excusationis beneficio uti maluit; repellendus est a legato. Idque et Scævole nostro placuit. Nam et Prætor qui eum confirmat tutorem, defuncti sequitur iudicium. Idem in matris testamento dicendum est. Similis est matri quivis extraneus qui pupillum heredem instituit, eique et in tutore dando prospicere voluit; quales sunt alumni nostri. Recte ergo placuit eum qui recusat id quod testator reliquit, ab eo quod petit (quod idem dedit) repelli debere. l. 32. PAUL. LIB. 7. QUÆST.

XC. *Cum igitur ex testatoris iudicio quæretur ratio propter quam tutor qui se Excusat, id quod sibi ab eodem testatore relictum est amittit; Ex eis apparet non esse his similem eum quem Prætor tutorem dedit, quum posset uti immunitate. Hic enim nihil contra iudicium fecit testatoris. Nam quem ille non dedit tutorem, eum voluisse tutelam administrare filii dicere non possumus. l. 34. PAUL. LIB. 7. QUÆSTION.*

§ 3. *Ad quæ porrigatur hæc pœna.*

XCI. *Porrigitur pœna et ad ea legata quæ personis tutoris potestati subjectis relicta sunt.*

(1) Nomen ejus qui consulebat Paulum.

(2) Quo pupillus ante pubertatem decessisset qui nimirum casus est substitutionis pupillaris.

(3) Ei qui impognavit testamentum defuncti, et illud falsum dixit, regulariter aufertur quod ipsi hoc testamento

Hinc Qui tutelam testamento mandatam Excusationis jure suscipere noluist, ab his quoque legatis summoventus erit quæ filiis ejus relicta sunt: modo si legata filii, non affectione propria, sed in honorem patris meruerunt. l. 28. ff. de Testam. tut. PAFIN. LIB. 4. RESPONS.

XCII. *Qui autem ei quem tutorem filio suo dabit, legatum dedit, et præterea eum impuberi substituit; videtur legatum duntaxat, non vero hereditatem reliquisse contemplatione tutelæ.*

Sic enim respondit Paulus. Amicissimos quidem et fidelissimos, parentes tutores eligere solere; et ideo ad suscipiendum onus tutelæ, etiam honore legati eos prosequi. Sed cum proponatur is de quo queritur in testamento legatum meruisse, et ideo pupillo substitutus; non est verisimile hunc demum testatorem substituere voluisse, si tutelam suscepisset. Et ideo eum de quo queritur, a legato quidem (si adhuc viveret pupillus) repellendum fuisse; a substitutione autem non esse summoventum, cum eo casu (2) etiam suscepta tutela finiretur. l. 36. PAUL. LIB. 9. RESPONS.

XCVI. *Item Legatarius qui rogatus est alii omne legatum restituere, si maluit se Excusare a tutela, legatum propter fideicommissarium consequitur. Cui similis est qui de falso egit, nec obtinuit (3). l. 27. MARCIAN. LIB. 5. REGUL.*

SECTIO IV.

De ratione declinandæ tutelæ, nominandæ potiorem se.

XCV. *Qui ad tutelam (ut et ad quævis munera publica) Magistratui nominantur, possunt hoc onus declinare nominando potiores se. Quocirca hæc observat Paulus:*

1.º Non recte potiorem videtur nominare, qui causam nominati potioris non expresserit. SENTENT. LIB. 2. Tit. 29. § 1.

2.º Potior quis esse debet, non solum gradu generis (4), sed et substantia rei familiaris. d. tit. § 2.

relictum esse. Non tamen id aufertur quod ei relictum est ut alii restitueret; cum talis legati emolumentum ipse non consequatur.

(4) Id est, proximitate cognationis; cujus rationem et affectionem curare debet Magistratus in Tutelæ datione.

TITULUS II.

UBI PUPILLUS EDUCARI VEL MORARI DEBEAT, ET DE ALIMENTIS EI PRÆSTANDIS.

Pertinet quoque hic Titulus ad tractationem de administratione tutelar. Ad officium enim tutoris interdum spectat ut adeat iudicem, qui statuat Ubi et apud quem PUPILLUS MORARI VEL EDUCARI DEBEAT. Maxime autem pertinet ad ejus officium, ut curet a Prætoris statui modum ALIMENTORUM que pupillo sunt exhibenda.

De hoc utroque tutoris officio, separatis Articulis egemus.

ARTICULUS I.

Ubi Pupillus Morari vel Educari debeat.

I. Solet Prætor frequentissime adiri, ut constituat Ubi filii vel A nator vel Morentur; non tantum in posthumis, verum omnino in pueris. l. 1. ULP. LIB. 34. AD ED.

Et solet ex persona, ex conditione, et ex tempore, statuere Ubi potius Alendus sit.

Et nonnunquam a voluntate patris recedit Prætor. Denique quum quidam testamento suo cavisset, ut FILIUS APUD SUBSTITUTUM EDUCETUR; Imperator Severus rescripsit, Prætorum æstimare debere presentibus cæteris propinquis liberorum: id enim agere Prætorum oportet, ut sine ulla maligna suspitione Alatur partus et Educetur. d. l. 1. § 1.

Pariter in provinciis, Si discipletur Ubi Morari vel Ubi Educari Pupillum oporteat; causa cognita id Præsides statuere oportebit. l. 5. ULP. LIB. 3. DE OFFIC. PROCOS.

II. De hac causæ cognitione et officio Magistratus in ea interponenda, simul et de effectu hujus Decreti, ita rescribit Alexander. Educatio pupillorum tuorum nulli magis quam matri eorum, si non vitricum eis induxerit, committenda est. Quando autem inter eam et cognatos et tutores super hoc orta fuerit dubitatio; aditus Præses provincie, inspecta personarum qualitate et conjunctione, perpendit Ubi puer Educari debeat. Sin autem æstimaverit apud quem Educari debeat; is necessitatem habebit hoc facere quod Præses iusserit. l. 1. Cod. Ubi pupil. educ.

Hoc Alexandri Rescriptum nominatim confirmatur Novella XVII. cap. 38.

Cæterum quod hic rescribit Alexander, filium matri que vitricum ei induxit non esse committendum, non semper obtinuit apud Romanos: ut col-

ligere est ex Livio qui de quodam P. Æbutio pupillo ita scribit: PUPILLUS RELICTUS SUB TUTELA MATRIS ET VITRICI FUERAT. Lib. XXXIX. n. 9.

De hac item causæ cognitione rescribunt Diocletianus et Maximianus. Utrum nepos tuus ex filia apud te an patrum suum Morari debeat, ex singulorum affectione, et qui magis ad suspicionem ex spe successionis propior sit, æstimabitur. l. 2. Cod. d. tit.

Maxime vero In causæ cognitione evitandi sunt, qui pudicitie impuberis possunt insidiari. sup. d. l. 5. ¶ fin.

III. Jan quid Juris, si is apud quem Morari Pupillum staverit Prætor, nolit eum Educare?

Quamvis autem Prætor recusantem apud se Educari, non polliceatur se coacturum; attamen questionis est an debeat etiam invitum cogere? Ut puta libertum, parentem, vel quem alium de affinibus, cognatisve, Et magis est; ut interdum debeat id facere. sup. d. l. 1. § 2.

Certe non male dicitur, si legatarius vel heres Educationem recuset testamento sibi injunctam, denegari ei actiones debere; exemplo tutoris testamento dati. Quod ita demum placuit, si idcirco sit relictum: cæterum si esset relictus etiam Educationem recusaturum sciret (1), non denegabitur ei actio: et ita Divus Severus sæpissime statuit. d. l. 1. § 3.

ARTICULUS II.

De Alimentis Pupillo præstandis.

IV. Jus Alimentorum decernendorum pupillis, Prætori competit, ut ipse moderetur quam summam tutores vel cratores ad Alimenta Pupillis vel adolescentibus præstare debeant. l. 3. ULP. LIB. 1. DE OMNIB. TRIBUN.

Tutor ipse ea de causa Prætorum adire solet. Cæterum ipso etiam Pupillo postulante Alimenta decernit Prætor. Sic enim rescribit Antoninus. Pupillus si ei Alimenta a tutore suo non præstantur, Præsides provincie adeat: qui, ne in alimentorum præstatione mora fiat, partibus suis fungetur. Idem est, etsi de statu pupilli seu adulti et de bonis ejus controversia pendeat (2). l. 1. Cod. de Alim. pup. præst.

V. Modum autem patrimonii spectare debet,

(1) Et hoc vel ex magna necessitudine personarum præsumatur, vel ex quibusvis aliis circumstantiis colligatur.

(2) Pendente enim illa, Alimenta pupillo decernantur.

quum Alimenta decernit : et debet statuere tam moderate ut non universum reditum patrimonii in alimenta decernat, sed semper sic ut aliquid ex reditu superisit. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 1. DE OMNIB. TRIBUNAL.*

In amplis tamen patrimonii positis, non cumulus patrimonii, sed quod exhibitione frugaliter sufficit, modum alimentis dabit. *d. l. 3. § 3.*

Sed si non constat quis modus facultatum sit, inter tutorem et eum qui Alimenta decerni desiderat; suscipere debet cognitionem, nec temere Alimenta decernere, ne in alterutram partem delinquat. Prius tamen exigere debet ut profiteatur tutor quae sit penes se summa; et comminari graviore et usuras infligi, ejus quod supra professionem apud eum fuerit comprehensum. *d. l. 3. § 4.*

Item Ante oculos habere debet in decernendo, et mancipia quae Pupillis deserviunt, et mercedes pupillorum (1), et vestem et tectum Pupilli: aetatem etiam contemplari, in qua constitutus est cui Alimenta decernuntur. *d. l. 3. § 2.*

Item ad instructionem quoque Pupillorum vel adolescentium; Pupillarum vel earum quae intra vigesimum annum constitutae sunt, solet decernere respectu facultatum et aetatis eorum qui instituuntur. *d. l. 3. § 5.*

VI. *Observandum, quum testator designavit aliquos quorum arbitrio aestimarentur Alimenta Pupilli; si inique aestimaverint, non standum eorum arbitrio, sed adendum Praetorem. V. G. in hac specie: QUANTUM FILIO MEO DIURNUM SUFFICIAT, MARINA ET JANUARIA AESTIMABUNT. QUARTO AN CONTENTI ESSE DEBEANT TUTORES ARBITRIO MULIERUM? Res-*

pondi, Sumptum boni viri arbitrio faciendum. *l. 47. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. SC. EVOLVA LIB. 2. RESPONSO.*

VII. *Quamvis a Praetore decernenda sint Alimenta; tamen, si decreta non fuerint, non ideo minus tutor ea reputabit si justum modum non excesserint.*

Hoc rescribit Alexander. Quod plerumque postulatur ut arbitrio Praetoris Alimenta pro modo facultatum Pupillis vel juvenibus constituantur; pro officio suo, qui aliena negotia gerunt, ne apud judicem controversiam habeant, faciunt. Ceterum si bonus vir et innocens tutor, arbitrio suo Aluit pupillos (quod interdum etiam necesse est fieri, ne secreta patrimonii et suspectum aes alienum pandatur; quod melius est interim tacere, quam quum de modo bonorum quaritur, ultra proferri et apud Acta Jus dicentis contra utilitatem pupillorum designari); non dubie accepto-ferre debebunt ea quae vir bonus arbitratur merito ad exhibitionem Educationis, ministeria, studiaque, erogata esse. Nec ferendus est juvenis qui, quum praesens esset, studiisque eruditus atque altus esset, (si ea per alium (2) se consecutum non probet) sumptus recuset; quasi venio vixerit, aut nullo liberi hominis studio inuui meruerit. *l. 2. Cod. de Alim. pupill. praed.*

VIII. *Unum observandum superest.* Sed si egeni sint Pupilli, de suo eos Alere tutor non compellitur. Et si forte post decreta alimenta ad egestatem fuerit Pupillus perductus, dimiui debent quae decreta sunt; quemadmodum solent augeri, si quid patrimonii accesserit. *l. 3. § 6. ULP. LIB. 1. DE OMNIB. TRIBUNAL.*

(1) Videtur legendum *preceptorum*.

(2) *Per alium quam per Tutorem.*

TITULUS III.

DE TUTELE, ET RATIONIBUS DISTRAHENDIS; ET UTILI CURATIONIS CAUSA ACTIONE.

POSTquam pluribus Titulis ea quae pertinent ad administrationem Tutelae et Curae exposuerunt Pandectarum ordinatores, tandem deveniunt ad actiones quae ex hac administratione nascuntur.

Et quidem ex administratione Tutelae nascuntur actiones TUTELE Directa et Contraria. In hoc autem Titulo tractatur duntaxat de Directa, quae pupillo adversus tutorem competit; cui subjungitur et tractatio de alia actione quae vocatur DE RATIONIBUS DISTRAHENDIS, quae etiam adversus tutorem interdum competit; scilicet quum quid dolo distraxit aut interceperit ex rationibus pupilli. Denique ad similitudinem Directae actionis TUTELE, agitur de

Directa actione UTILI Negotiorum gestorum CURATIONIS CAUSA, quae ex administratione curationis datur adulto adversus Curatorem.

Quae pertinent ad Contrariam, sive TUTELE, sive UTILEM Negotiorum gestorum CURATIONIS CAUSA, actionem; videb. in Tit. seq.

SECTIO I.

De actione TUTELE Directa.

Circa hanc actionem queritur 1.º Cui et adversus quem competat; 2.º Quum plures fuerint tutores

quatenus quisque teneatur; 3.^o Quibus exceptionibus subvenitur uni ex pluribus tutoribus in solidum convento; 4.^o Quando et quando hac actione agi possit; et an et tutor pupillo hac actione acturo pecuniam subministrare debeat; 5.^o Quae in hac actione veniant praestanda; 6.^o Denique agemus de privilegio hujus actionis.

ARTICULUS I.

Cui et adversus quem competat.

I. *Non solum pupillo adversus tutorem; sed* Hanc actionem etiam in heredem tutoris competere constat. *l. 1. § 16. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Sed et heredi pupilli aequè competit, simulibusque personis. *d. l. 1. § 17.*

II. *Et quidem is* Qui tutor negotia pupilli gessit, quavis in nulla re auctor pupillo fuerit, quin Tutelae iudicio teneatur dubitari non oportet. Quid enim prohibet ita patrimonium pupilli compositum esse, ut nihil gerere necesse sit in quo tutoris auctoritas interponi debeat? *l. 18. ff. de Admin. et peric. tut. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.*

III. *Si filius-familias tutor a Praetore datus sit; si quidem pater Tutelam agnovit, in solidum debet teneri; si non agnovit, duntaxat De peculio (1).*

Agnovisse autem videtur; sive gessit, sive gerenti filio consensus, sive omnino attigit Tutelam. Unde quum quidam filio scripsisset ut diligenter Tutelam gereret, CUM SCIAS (inquit) PECULIUM AD NOS PERTINERE: dixi, Hunc quoque videri agnovisse.

Plane si solum monuit filium, non videtur agnita. *l. 7. ff. de Tutelis. ULP. LIB. 2. DISPUTAT.*

Denique agnovisse videtur; non si simpliciter consentiam ut filius meus tutor sit, sed si consensero ut geram ego aut ille periculo meo gerat.

Inde species sequens. Lucius-Titius Gaium-Seium filium-familias testamento filio suo tutorem dedit: Gaius-Seius sciente et consentiente patre tutelam administravit. Quæro, an defuncto Gai-Seio, actio Tutelae adversus patrem ejus, et in quantum competat? Marcellus respondit, Secundum ea quæ proposita essent, actione De peculio (2) et De in rem verso patrem teneri. Nec multum videri in hoc casu facere patris scientiam et consensum, ad obligandum eum in solidum: nisi forte contutore vel alio quo volente eum facere suspectum,

intercessit, et quasi in se periculum recepit. *l. 21. ff. de Admin. et peric. tut. MARCELL. LIB. SINGUL. RESPONS.*

Quum filio ut Decurioni tutela aliqua injuncta est; puti si lex erat Curiae ut Decuriones in suam quique vicem tutores crearentur liberis quos aliquis ex ordine relinquere: pater cujus voluntate Decurio factus est, videtur tacite hanc tutelam agnovisse. Videtur enim consensisse omnibus numeribus quæ Decurionatus essent sequela.

Hinc Severus et Antoninus. Quum filius-familias tutor aut curator datur, pater Tutelae vel Negationum gestorum iudicio De peculio et De in rem verso conveniendus est. Quod si voluntate ejus filius Decurio sit creatus, et a Magistratibus tutor constituitur; pater in solidum satisfacere cogitur: cum id omnis exemplo cæterorum munitum civilium introductum (3) intelligitur. *l. 1. Cod. Quod cum eo qui in alien.*

IV. *Cæterum pater cujus voluntate filius tutor factus est, tenetur ex gessit a filio, eo duntaxat tempore quo in potestate fuit. Hinc* filius-familias tutelam administraverit, et liberatus patria potestate dolo aliquid fecerit; an actio Tutelae patrem quoque hoc nomine teneat, queritur? Et æquum est ut eum duntaxat dolum pater præstet, qui commissus est ante emancipationem filii. *l. 6. ULP. LIB. 31. AD ED.*

At non solum patrem cujus voluntate tutor factus est, sed et ipsum Filium-familias emancipatum (4) si tutelam administrat, etiam directo teneri Julianus putat. *l. 1. § 1. PAUL. LIB. 8. AD SABIUM.*

Varie autem tenetur pro eo quod gessit dum in potestate erat, et pro eo quod gessit postquam solutus est. Nam Si filius-familias tutelam administraverit, deinde fuerit emancipatus; remanere eum tutorem Julianus ait; et quum pupillus adoleverit, agendum cum eo: ejus quidem temporis quod est ante emancipationem, in quantum facere potest (5); ejus vero quod est post emancipationem, in solidum: cum patre vero duntaxat De peculio (6); MANERI enim adversus eum etiam post pubertatem, DE PECULIO actionem. *l. 11. ULP. LIB. 35. AD ENICUM.*

V. *Dictis consonat Papinianus.* Tutorem qui tutelam gerit, Sabinus et Cassius, prout gerit, in singulas res per tempora (7) velut ex pluribus causis obligari putaverunt.

Secundum quam sententiam servus institor dominicæ mercis, vel præpositus debitis exigendis,

(1) Filius autem tenetur ipse, ut infra N. seq.

(2) Annulli.

(3) Sensus est: pater hoc ipso quod consensit Decurioni filii, videtur tacite consensisse omnibus muneribus quæ filio tanquam Decurioni injungerentur; adeoque consensus hinc tutelae quam tanquam Decurio suscepit. Videtur ergo patris voluntate tutor factus; et idcirco tenetur pro eo pater in solidum. Haec ratio cessat in specie legis 3. § fin. de Pecul. et l. 2. § 5. ff. Ad municip. in quorum legum specie, filius Decurio non fuit tutor, sed pupillo teneatur eo nomine quod a tutoribus ejus satis non exegit.

(4) Sed et dom in potestate manet, tenetur.

(5) Vid. supra lib. 14. Tit. Quod cum eo qui in alien. quando et quibus casibus filius-familias hoc privilegio gaudet.

(6) De his scilicet quæ filius ante emancipationem; et quidem ita, si filius non fuit voluntate ejus tutor. Alioquin, ut dicitur, tenetur in solidum; non vero duntaxat de Peculio.

(7) Id est, habita differentia; ejus scilicet quo fuit filius-familias; et ejus quo jam sui juris factus erat.

si liber factus in eodem actu perseverat; quamvis tempore servitutis obligari non poterit; præteriti temporis nomine, actione Negotiorum gestorum non inutiliter conveniatur, earum scilicet rerum quæ connexam rationem cum his quæ postea gesta sunt habuerunt (1). Sic enim et Tutelæ iudicium earum quoque rerum causa tenere placuit quæ post pubertatem administrantur, si posterior actus priori cohæreat, neque divisus propriam rationem habet.

Inde descendit quæstio que vulgo circa filium-familias tractata est; qui tutor testamento datus, post tutelam gestam emancipatus in eodem officio perseveravit: Et secundum Sabinum et Cassii sententiam, eveniet ut de eo quidem quod post emancipationem gestum est, in solidum conveniri possit: de præterito autem, sive peculium non sit ademptum sive ademptum sit, in id quod facere possit. Quod si superioris temporis nomine, patrem De peculio pupillus convenire maluerit (annus enim utilis ex quo tutela agi posse cepit (2) computabitur); ne capiat pater, inducta (3) totius temporis causa, tempus quo filius-familias tutelam gessit, comprehendendum erit. l. 37. pp. et §§ 1 et 2. ff. de Admin. et per. tut. PAFIN. LIB. 11. QUÆST.

ARTICULUS II.

Quum plures fuerint tutores, quatenus quisque actione Tutelæ teneatur.

VI. Nunc tractemus, si plures tutelam pupilli administraverint, pro qua quisque eorum parte conveniendus sit. U. L. LIB. 36. AD ED.

Tres casus hæc distinguendi sunt. I. et enim tutelæ administratio inter illos divisa non fuit; vel contra fuit divisa a testatore aut iudice; vel privata duntaxat eorum conventionem divisa fuit.

De singulis his casibus ita rescribunt Carinus et Numanianus:

i. Si divisio administrationis inter tutores sive curatores in eodem loco seu provincia constitutos facta necdum fuerit; licentiam habet adolescens, et unum eorum eligere, et totum debitum exigere; cessione videlicet ab eo adversus ceteros tutores seu curatores actionem ei competentem faciendam.

ii. In divisionem autem administratione deducta, sive a Præsidente, sive testatoris voluntate; unumquemque pro sua administratione convenire potest, periculum invicem tutoribus seu curatoribus non

sustineantibus: nisi per dolum aut culpam respectum non removerint, vel tarde suspitionis rationem moverint; quum alter eorum non solvendo effectus sit, vel suspitionis causam agendo sua sponte pupilli iura prodiderint. Nec prodest eis dicentibus cum contutore suum non administrasse res pupillares (4).

iii. Sin vero ipsi inter se res administrationis dividerint; non prohibetur adolescens unum ex his in solidum convenire, ita ut actiones quas adversus alios habet ad electum transfe. at. l. 2. Cod. de Divid. tut.

VII. *Et quidem in supra dictis casibus primo et tertio, Heredes quoque pupillorum electio eadem adversus tutores in quo potissimum consistere velint, competit; quæ ipsis quum in tutela administrata sit. l. 33. § 2. ff. de Admin. et peric. tut. CALLISTRAT. LIB. 4. DE COGNITION.*

Quintiam Ex duobus tutoribus, si cum altero actum fuerit, alter non liberabitur. l. 18. § 1. d. tit. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

Sed hæc stricto Jure obtinent. Ex æquitate autem variis exceptionibus subvenitur tutori pro contutore convento; de quibus videbimus Art. seq.

Secundo autem casu; contutores, si quando (ut dictum est) tenentur, in subsidium duntaxat contutoris tenentur.

Usque adeo autem ad contutores non venit, si (5) sint solvendo contutores; ut prius ad Magistratus qui eos dederunt, vel ad heredissores veniant. Et ita Imperator noster Ulpio-Proculo rescripsit. Quod enim Marcellus, libro 8 Digestorum scripsit, quodque sèpissime rescriptum est. QUARDIVEL vel unus ex tutoribus idoneus est, non posse ad Magistratus qui dederunt, venire; sic erit accipiendum, si non contutor ob hoc (6) conveniatur quod suspectum facere vel satis exigere noluit. l. 1. § 15. ULP. LIB. 36. AD ED.

VIII. *Tutoribus inter quos ab initio a testatore aut iudice divisa est tutela, similes sunt hi quorum alter testamentarius, alter in locum testamentarii mortui aut remoti susfectus est a Magistratu: ut videre est in specie sequenti.*

Quum testamento duo tutores dati essent pupillo, et alter ex his vita defunctus fuisset; in locum ejus petente matre, ex Præsidis provinciæ præcepto (7) a Magistratibus alius tutor datus est:

(1) Vid. supra lib. 3. Tit. de Negot. gest. in Notis ad N. 27 et 28.

(2) Adeoque demum a die finitæ tutelæ.

(3) Inducta totius temporis quæ tutela duravit causa, erit separanda causa ejus temporis quo tutor fuit filius-familias: ne alioquin capiat pater, qui non debet teneri nisi pro eo tempore quo filius tutor in potestate ejus fuit.

(4) Hoc ipso enim tenentur, quod eum propterea quod non administrabatur suspectum non fecerunt. Vid. lib. præced. Tit. de S. p. tut. N. 16.

(5) Et quod admodum observant; ut observat Cujacius ad Tit. Cod. de Divid. tut.

(6) Ob hoc duntaxat.

(7) Præceptum seu jussum Præsidis cave confundas eum delegatione. Tutoris datio cum Lege concessa sit, non ex primæ Magistratus jure Præsidi competit; non potest delegari Non igitur ex delegatione Præsidis, sed jure proprio et Lege sibi concessa Magistratus municipales dant tutores: supra Tit. de Tutor. et Curat. dat. N. 2. Ceterum hoc jus cum ea limitatione ipsius concessum est ut de ea re necesse haberent consulere Præsidem ejusque jussum expectare.

a quo Magistratus satis exegerunt REM SALVAM fore. Tutor testamento datus, postea datum suspectum fecit. Quæsitum est, in quantum teneatur? Paulus respondit, Tutorem testamento datum, pro ea parte conveniri oportere pro qua parte administravit: pro contutoris autem portione, prout eos conveniri debere qui pro eo se obligaverunt, vel Magistratus qui eum dederunt; tunc, si solidum pupillus consequi non potuerit, de officio contutoris querendum an suspectum facere debuerit: præsertim cum suspectum quoque eum potuisse dicatur. Alias quidem quum Magistratus plures tutores dant, non prius ad eos reverti pupillus potest, quam omnes tutores excussati (1) fuerint. In proposito cum unus a Magistratibus datus proponeretur; non est visum prius collegam conveniendum, qui et suspectum fecit, et testamento datus est, perindeque habendos singulos, ac si in partes dimidias tutores dati essent. l. 46. § 6. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 9. RESPON.

IX. Vidimus quando tutores singuli in solidum, et quando duntaxat prout quisque gessit, teneantur. Observandum superest quod rescribitur Divi Severus et Antoninus Augusti Sergio-Juliano: Forma (2) qua singuli tutores prout quisque gessit tutelam, nonnunquam in solidum tenentur, duntaxat intra pubertatis tempora locum habet; non etiam si post pubertatem administraverint (3). l. 31. ff. d. tit. MODESTIN. LIB. 1. EXCUSAT.

ARTICULUS III.

Quibus beneficii subveniatur uni ex pluribus tutoribus actione Tutelæ in solidum convento.

Uni ex pluribus tutoribus in solidum actione Tutelæ convento, variis exceptionibus succurri solet; scilicet exceptione Divisionis, exceptione Ordinis, et exceptione Cedendarum actionum.

§ 1. De exceptione Divisionis.

X. Et, si quidem omnes simul gesserunt tutelam, et omnes solvendo sunt; æquissimum erit dividendam actionem inter eos pro portionibus virilibus, exemplo fidejussorum (4). l. 7. § 11. ULP. LIB. 36. AD ED.

Sed ctsi non omnes solvendo sunt; inter eos qui solvendo sunt, dividitur actio. Sed prout quisque solvendo est, poterunt conveniri. d. l. 1. § 12.

Quod si plures tutelam non administraverint,

(1) Id est, eorum facultates excussæ.

(2) Id est, Jus quo.

(3) Nam cum desiderint esse contutores, alter pro altero teneri non potest; sed tenetur unusquisque prout gessit.

(4) Vid. infra lib. 46. Tit. de Fidejussorib.

(5) Cum enim tutor non teneatur nisi pro eo suo contutore qui solvendo non est; quum omnes solvendo sunt,

et omnes solvendo sunt; ntrum, quia nullæ partes administrationis inveniuntur, electio loci erit? An, ut ejusdem pecuniæ debitores, excipere debebunt periculi societatem? Quod magis ratio suadet. l. 38. ff. de Admin. tut. PAFIN. LIB. 12. QUÆST.

Si quidam ex his idonei non sint, onerabuntur sine dubio cæteris. Nec inique; cum singulorum contutancia pupillo damnum in solidum dedit. d. l. 38. § 1.

XI. Ex eo quod plures tutores aut curatores, quam omnes solvendo sunt, beneficium Divisionis habeant; illud consequitur quod ait Papiñianus in specie sequenti. Curatores adolescentis, mutui periculi grata, cautionem invicem sibi præbuerunt, et in eam rem pignora dederunt. Cum officio deposito solvendo fuissent; irritam cautionem (5) esse factam, et pignoris vinculum solutione apparuit. l. 39. § 5. ff. de Admin. et peric. tut. PAFINIAN. LIB. 5. RESPON.

Illud pariter consequitur; quod Tutoribus idoneis diem functis, vice mutua periculum ad heredes eorum non redundat; quod non habuit locum, officio tutelæ manente. d. l. 39. § 10.

De exceptione Divisionis plura infra lib. 46. Tit. de Fidejussorib.

§ 2. De exceptione Ordinis.

XII. Exceptio de qua mox egimus, tunc locum habet quam tutores vel omnes gesserunt, vel nullus gessit. Quod si unus gessit, alter non gessit; et is qui non gessit, conveniatur: locus est exceptioni Ordinis.

Enimvero Licet tutorum conventionem mutuam periculum minime finiatur: tamen eum qui administravit, si solvendo sit, primo loco, ejusque successores conveniendos esse non ambigit (6). l. 3. Cod. de Divid. tut. DIOCLET. ET MAXIM.

Similiter Papiñianus. In eum qui Tutelam gerere noluit, post cæteros qui gesserunt, actionem utilem (7) Tutelæ dari placuit. d. l. 39. § 11. ff. d. Admin. et peric. tut.

XIII. Quod dicimus, cum qui non gessit teneri duntaxat in subsidium ejus qui gessit, obtinet circa ea duntaxat quæ gesta sunt.

Hinc statim addit Papiñianus: Quod tamen ex tutela non pervenit ad eos qui se negotiis miscuerunt, sed communi negligentia perit; citra substitutionis ordinem, æqualiter omnium periculum spectat. d. § 11.

Similiter Tryphoninus. Item in eo quod nemo

neuter pro altero tenetur: adeoque supervacanea ipsis est hæc cautio.

(6) Adde l. 6. Cod. Arbit. tutel.

(7) Actio Tutelæ proprie ad exigendam administratæ tutelæ rationem competit. Igitur adversus eum qui non administravit, Utiles duntaxat dari potest.

gessit, non utique periculum ejus est qui quædam gessit, sed communiter omnium. Exigi autem ab eo solo periculum, ob alia quæ non gessit, non oportet.

Nisi si qua talia sunt quæ vel consummationem cæptorum ab eo desiderabant, vel ita conjuncta fuerunt ut separari non deberent. *l. 55. § 3. d. tit. Tryphon. lib. 14. disputat.*

XIV. *Satis autem gessisse videtur quis, ut primario conveniri possit; si alteri, sive extraneo, sive contutori expresse vel tacite gerere mandavit.*

Hinc Ulpianus. Quod si quis tutelam mandaverit gerendam, gestaque fuerit ab eo cui mandatum est; locus erit TUTELÆ actioni (1). Videtur enim gessisse qui per alium gessit. *l. 5. § 3. ff. de Adm. et peric. tut. Ulp. lib. 35. ad Ed.*

Obiter nota; Quod si non accessit is cui mandatum est, Utili actione convenitur (2). *d. § 3.*

Item Tryphonius. Tres tutores pupillo dati sunt: unus tutelam gessit, et solvendo non est, secundus Titio gerendam mandavit, et Titius quædam administravit; tertius nihil omnino gessit. Quæsitum est, quatenus quisque eorum teneatur? Et tutorum quidem periculum commune est in administratione tutelæ; et in solidum universi (3) teneantur. *sup. d. l. 55. ff. d. tit.*

Non solum ergo gessisse tutelam is creditur qui alii gerendam mandavit; sed et qui satis a contutore accepit REM SALVAM pupillo futuram, eique permisit administrationem totius tutelæ; nec potest se defendere Constitutionibus, quæ jubent ante conveniri eum qui gessit. *d. l. 55. § 2.*

Plane si pecunia numerata pupilli inter eos distributa (4) est; non in majorem summam quisque eorum, quam accepit, tenetur. *d. l. 55. § plene.*

§ 2. *De exceptione Cedendarum actionum, et beneficio Utilis actionis.*

XV. *Per exceptionem Cedendum actionum, unus ex pluribus tutoribus actione Tutelæ in solidum conventus, consequitur, ut non aliter solidum*

solvere teneatur quam si pupillus adultus factus ei suas actiones cedat adversus cæteros tutores: ut jam supra passim vidimus.

Hæc exceptio locum habet, non solum quum pupillus suas actiones cedere potest, sed et quum fecit quominus eas cedere possit. I. G. Si pupillus alterum ex tutoribus post pubertatem liberasset, improbe alterum illius nomine conabitur interpellare. Idemque dicemus in duobus Magistratibus collegis, quorum alterum Respublica convenit. Sed hæc in Magistratibus tractavi, quasi duo Rei ejusdem debiti essent omnimodo: quod non ita est. Nam si uterque idoneus est, electio locum non habet (5).

Is autem qui tempore (6) liberatus est, non ei similis est qui nihil habet, sed ei qui satisfacit: habet enim quod objiciat petitori. *l. 45. ff. de Adm. et peric. Tut. Paul. lib. 14. quæst.*

XVI. *Et Non tantum ante condemnationem, sed etiam post condemnationem desiderare tutor potest, mandari sibi actiones adversus contutorem pro quo condemnatus est. l. 1. § 18. Ulp. lib. 36. ad Ed.*

Cæterum Quum pupillus TUTELÆ actione contra tutorem alterum, tutori quem judex in solidum condemnavit, cessit; quanvis postea judicatum (7) fiat, tamen actio data non interdidit: quia pro (8) parte condemnati tutoris, non Tutela reddita, sed nominis pretium solutum videtur. *l. 21. PAPIANÆ. LIB. 1. DEFINIT.*

Quod si solutum est antequam mandarentur actiones, amplius non possunt mandari; utpote solutione extinctæ.

Hinc Severus et Antoninus. Si pro contutore judicatum propter solviti, nullum judicium tibi contra pupillum competit ut delegetur tibi adversus liberatum actio. Quod si nomen emisti, in rem suam (9) procurator datus heredes iudicati poteris convenire. *l. 1. Cod. de Contrar. judic. Tutel.*

XVII. *Is qui, quum pro contutore solveret, actiones pupilli sibi mandari non curavit; privatur quidem hoc beneficio: verum aliter ei subvenitur.*

Enimvero Etsi forte quis ex facto alterius tutoris condemnatus præstiterit, vel ex communi gestu, nec ei mandatæ sunt actiones; constitutum est a

(1) *Dicere* scilicet, qua tenetur is qui gessit. *Videtur enim, etc.*

(2) *Vid. supra Notam (3).*

(3) Etiam tertius qui nihil gessit; si contutoribus eam gerendam mandavit: videtur enim per eos ipse gessisse. Videtur autem mandasse, ex eo quod satis ab eis exegerit ut gererent; ut mox dicitur.

(4) *Putæ, a Prætoræ.*

(5) Sed debent habere beneficia *Divisionis*, quod Jure Pandectarum novum habebant omnes coeuri.

(6) Recte cenet Cujacius hanc vocem (*tempore*) esse expungendam. Hic præoccupatur Objectio: Dicit aliquis: Tutor aut Magistratus ita demum non tenetur pro collega, si is collega sit idoneus; sed videtur ei qui non est idoneus, similis esse is qui liberatus est; ergo tutor

aut Magistratus debet teneri pro collega suo, quem pupillus adultus factus liberavit actione qua tenebatur. Respondet Jurisconsultus: Imo non est similis ei qui nihil habet, sed magis ei qui satisfacerit. Et ratio disparitatis est quod possit objici pupillo petitori; Quare eum liberasti? tibi hoc imputare debes: ex hoc tuo facto non debeo prægravari.

(7) Id est, judicatum solvatur.

(8) Id est, quia tutor qui in solidum condemnatus est, videtur pro illa parte pro qua adversus contutorem ipsi mandantur actiones, non tam solvere quod ex causa tutelæ debet, quam pretium hujus nominis quod ipsi adversus contutorem mandatur.

(9) Forte legendum *in rem tuam.*

Divo Pio et ab Imperatore nostro et Divo patre ejus, Utilem (1) actionem tutori adversus contutorem dandam. l. 1. § 13. ULP. LIB. 56. AD ED.

XVIII. Hoc autem beneficium Utilis actionis et beneficium Cedendarum actionum, ei demum competit qui non ex propria culpa aut ex dolo communi convenitur.

Hinc Antonius. Si non ex propria culpa solus pupillus condemnatus es, sed absens et indefensus acquievisti; cum ex causa iudicati satisfacere coepis, actiones adversus contutores tuos mandari tibi a pupilla desiderabis, vel Utili actione uteris. l. 2. Cod. de Contrar. judic. Tutel.

Plane si ex dolo communi conventus praestiterit tutor; neque mandanda sunt actiones, neque Utilis competit: quia proprii delicti poenam subit. Quae res indignum enim fecit, ut a ceteris quid consequatur doli participibus? NEM ENIM ULLA SOCIETAS MALEFICIORUM, VEL COMMUNITIO JUSTA DAMNILE MALIFICIO EST. sup. d. l. 1. § 14.

Consonat quod ait Papinianus in specie qua per contumaciam plures tutores non administraverunt, et unus convenitur: Unde querendum est an actiones pupillus ei qui solus convenitur, in alterum pro parte scilicet praestare debeat? Sed cum propria cuiusque contumacia puniatur; qua fronte poterit hoc desiderari? l. 38. § 2. ff. de Admin. et peric. tut. LIB. 12. QUÆST.

ARTICULUS IV.

Quando actione Tutelæ agi possit, et quandiu: item, an pecuniam ad movendum hoc iudicium tutor debeat pupillo subministrare.

§ 1. Quando agi possit.

XIX. Nisi finita tutela sit, TUTELÆ agi non potest. l. 4. PAUL. LIB. 8. AD SACIN.

Igitur Si adhuc impubes TUTELÆ agat, nihil consumitur. d. l. 4. § 2.

Pariter Quam plures tutelam gerunt, nulli eorum in contutorem actio pupilli nomine datur. l. 12. ff. de Admin. et peric. PAUL. LIB. 38. AD ED.

Unde Modestinus. Tutores duo post venditionem pupillarum rerum factam, pecuniam inter se dividerant: postquam divisionem alter eorum in exilium datus (2) est durante tutela. Quærebatur, an actore constituto, contutor ejus partem pupillarum pecunie petere ab eo poterit? Modestinus

(1) Deficiebat Directa Negotiorum gestorum actio. Nam solidum solvendo, suum negotium gessit, non vero sibi proposuit contutoris negotium gerere. Vid. supra lib. 3. Tit. de Negot. gest.

(2) Relegatus: nec petit eo nomine excusari a tutela; sed actorem constituit qui vice sua administraret.

(3) Postquam autem remotus erit; tunc, utpote in tutela ejus finita, actione Tutelæ convenietur.

respondit: Si hoc queritur an, contutore relegato, contutor ejus Tutelæ actionem exercere possit; non posse, respondit. l. 32. § 7. d. tit. LIB. 6. RESPONS.

Hinc et Ulpianus respondit, Actus sui rationem tutorem contutori reddere non esse compellendum. Sed nisi cum eo administrationem commiserit, aut si non ex fide curam gerat; suspectum postulari posse. l. 19. ff. d. tit. LIB. 1. RESPONS.

Ceterum etiam Si tutori curator sit adjunctus; quamvis suspecto postulato, non cogitur Tutelæ iudicium tutor suscipere: quia tutor maneret. l. 9. § 5. ULP. LIB. 25. AD ED.

Similiter rescribitur Philippus: Si non suspectum contutorem tuum, postulate, ac removere ab administratione honorum pupilli curaveris: admittit nequaquam potest ratio desiderii tui, jam non postulantis tutelam tui nomine ejusdem pupilli restitui. l. 8. Cod. de Suspect. tutor.

XX. Quomodo aduersus ipsam tutorem ita nec aduersus illos qui pro eo tenentur, durante tutela, agi potest. Hinc in specie de qua supra N. 4. quum filius familias tutor, durante tutela, emancipatus esset, respondit Ulpianus, actionem de peculio manere aduersus patrem etiam post pubertatem filii: Neque enim ante annum (4) cedit initia quem de peculio actio datur, quam tutela fuerat finita (5). l. 11. § fin. ULP. LIB. 35. AD ED.

Filius autem tutor propter hoc suum factum cura patre agere non (6) potest ante pubertatem: quia nec finita tutela hoc ab eo exigi potest. l. 12. PAUL. LIB. 8. BREVIS EDICTI.

XXI. Finitam tutelam accipimus, ejus duntaxat cujus nomine agitur. Ceterum Tutelæ iudicium ideo differri non oportet, quod fratris et coheredis impuberis idem tutelam sustineat. l. 39. § 17. ff. de Admin. et peric. tutor. PAPIN. LIB. 5. RESPONS.

Igitur Si pupillus heres exititit ei cuius tutelam tutor suus gesserat; ex hereditaria causa cum tutore suo habeat actionem. l. 7. ULPIAN. LIB. 35. AD ED.

XXII. Sufficit etiam finita esse tutelam ex parte tutoris, quamvis pupillam nondum sit suæ tutelæ.

F. G. Si tutor Reipublicæ causa abesse coepit, ac per hoc fuerit excusatus quod Reipublicæ causa aberit; TUTELÆ iudicio locus est. Sed si desierit Reipublicæ causa abesse, consequenter desinit qui in locum ejus datus est; et TUTELÆ conveniri poterit. l. 9. ULP. LIB. 25. AD ED.

Similiter Si duobus impuberibus fratribus tutor

(4) Annus utilis intra quem datur actio de Peculio aduersus patrem, postquam filius exiti potestate: de qua re vid. supra lib. 15. Tit. de Pecul. Sect. 3. art. 1. § 2.

(5) Annus enim ille, cum sit utilis, non potest currere quandiu agi non potuit.

(6) Id est, Filius tutor non potest, durante tutela, durante pupilli agere aduersus patrem suum, qui tenetur de eo quod ipse male gessit.

datus sit (1), et alter eorum in legitimam Tutelam huius perfectæ ætatis constituti recidit; eum qui datus esset, tutorem esse desiisse Neratius ait. Quia igitur desinit, erit Tutelæ actio etiam ex persona impuberis; quamvis, si testamento datus fuisset, non desierit esse tutor ejus qui adhuc erat impubes: quia semper legitima Tutela Testamentaria cedit. *d. l. 9. § 1.*

Item Si testamento sub conditione tutor datus sit, deinde alius medio tempore ex inquisitione; dicendum est locum esse Tutelæ iudicio, existente conditione: quia tutor esse desinit (2). *d. l. 9. § 2.*

Sed et si quis testamento usque ad tempus fuerit datus, idem erit dicendum. *d. l. 9. § 3.*

Sed etsi fuerit tutor confiscatus; adversus fiscum dandam esse actionem constat ei qui loco ejus curator datus sit, vel contutoribus ejus. *d. l. 9. § 6.*

XXIII. *Et qui lem, modo quis desierit esse tutor quamvis speretur adhuc fore tutor, poterit conveniri.*

Hinc Si tutor in hostium potestatem pervenerit: quia finita tutela intelligitur, fidejussores qui pro eum salvam fore sponderunt (etsi quis existat defensor ejus qui paratus est suscipere iudicium Tutelæ, vel si quis sit curator bonis ejus constitutus) recte conveniuntur (*l. 7. § 1. ULP. LIB. 35. AD ED.*): Quamvis jure postliminii tutelam pristinam possit iterare. *l. 8. PAPIN. LIB. 28. QUÆST.*

Quinetiam et postquam denuo quis exierit tutor, recte ex priori gesti conveniri poterit.

Et generaliter; Quod traditum esse, pupillum cum tutore suo agere Tutelæ non posse, hactenus verum est si eadem tutela sit. Absurdum enim erat a tutore rationem administrationis negotiorum pupilli reposci in qua adhuc perseverat. In qua autem desinit tutor, et iterum cepit esse; sic ex pristina administratione tutelæ debitor est pupillo, quomodo si pecuniam creditam a patre ejus accepisset. Quem igitur effectum hæc sententia habeat, videamus? Nam si solus tutor est, utique ipse secum non agat; sed vel per specialem curatorem conveniendus est; vel pone eum contutorem habere qui possit adversus eum iudicem accipere ex qua causa cum eo Tutelæ agi potest. Quinimo si medio tempore solvendo esse desierit; imputabitur contutoribus cur non egerant cum eo. *l. 9. § 4. ULP. LIB. 25. AD ED.*

XXIV. *Fidius actionem Tutelæ, durante tutela, adversus tutorem non competere. At vero Cætere actiones, præter Tutelæ, adversus tutorem competunt etsi adhuc tutelam administrat; veluti Furti, Damni injuriæ, Condictio. d. l. 9. § 7.*

Sed non dantur (3) pupillo, dum tutor tutelam

(1) A Magistrato.

(2) Is qui a Magistratu internus datus erat.

(3) Competunt quidem, durante tutela, adversus tutorem; sed non dantur, quatenus scilicet exercitium eorum spectamus. Maxime quum unus tutor est, qui servari agere non potest. Cæterum quod non moveantur, nihil ea res necbit pupillo. *Quamvis enim, etc.*

(4) Pupillus actione Tutelæ ab herede tutoris conse-

gerit. Quamvis enim morte tutoris intereat; tamen pupillus eum herede ejus actionem (4) habet, quia sibi solvere debuit. *l. 10. PAUL. LIB. 8. BREVIS EDICTI.*

§ 2. *Quandiu actio Tutelæ daret.*

XXV. *Hac de re ita Diocletianus et Maximianus. Tutores Tutelæ conveniri, longi temporis præscriptio (5) non prohibet. Unde si his transactione vel novatione aut acceptatione liberationem non præstitisti; apud Rectorem provinciae, quantumque tibi debentur, repetere non prohiberis. l. 8. Cod. Arbitr. utcl.*

§ 3. *An ad iudicium Tutelæ movendum pecuniam tutor pupillo debeat administrare.*

XXVI. Imperatores Severus et Antoninus rescripserunt in hæc verba « CUM hoc ipsum quaeratur, an aliquid tibi a tutoribus vel curatoribus » debeatur; non habet rationem postulatio tua » volentis, in sumptum litis ab his tibi pecuniam » subministrari ». *l. 17. ULP. LIB. 3. DE OFFIC. CONSULIS.*

ARTICULUS V.

Quid veniat in actione Tutelæ præstandum.

Venit in actione Tutelæ ut tutor reddat rationem administrationis suæ. Huic autem rationi reddende prævium est, inventarium ac libros Rationum exhibere. Hinc videbimus 1.º De inventario ac libris Rationum exhibendis; 2.º Cujus temporis administratio in hoc iudicio veniat discutienda; 3.º Quorum rerum ratio reddi debeat; 4.º Quam culpam tutor præstet; 5.º De usuris quæ in hoc iudicio veniunt; 6.º De solutione summe cuius tutor ex redditis rationibus reliquator fuerit.

§ 1. *De inventario et libris Rationum exhibendis.*

XXVII. Officio tutoris incumbit etiam rationes actus sui conficere, et pupillo reddere. Cæterum si non fecit, aut si factus non exhibet, hoc nomine iudicio Tutelæ tenetur. *l. 1. § 3. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Imo si non exhibeat; hoc casu De servis quoque interrogatioes sed et quaestiones habendas, et hoc officio iudicis convenire placuit. Nam Divus Severus decrevit, quam neque inventaria, neque auctorialia proferentur, remedio eo uti debere,

quætor, quantum ex causa harum actionum quæ adversus tutorem competebant, tutor sibi solvere debuit. Nam tutor debuit a se exigere.

(5) Hæc actio, sicut et cæteræ actiones in personam, Jure Pandectarum perpetuo duravit. Jure novo excluditur præscriptio triginta annorum quem Constitutio Theodosii introduxit; quæ præscriptio dicitur longissimi temporis.

ut rationes a servis qui rem gesserant, proferantur. Has rationes si esse mala fide conscriptas a servis dicunt tutores, etiam in quaestionem servi interrogari poterunt. d. § 3.

XXVIII. Item hoc casu adversus tutorem deferatur jurjurandum in litem ei, qui rationem Tutelæ reposcit.

Quod si juraverit, et tutor in eam summam de qua juravit condemnatus est; nihil ex ea summa quandiu Minor est, remittere potest. Sic enim rescribit Antoninus. Summa Sententia comprehensa quam cessantibus curatoribus quondam tuis iudex (secutus jurjurandi a te prolatis religionem) in condemnationem deduxit, tui pacto non potuit (1). l. 3. Cod. de In lit. jurand.

§ 2. Cujus temporis administratio in hoc judicio veniat.

XXIX. Venit in hoc judicio ratio reddenda ejus quod tutor, eo tempore quo duravit tutela, gessit aut gerere debuit.

Sed Tutor post puberem ætatem puellæ si in administratione connexa perseveraverit, Tutelæ rationem totius temporis rationem præstare cogitur. Sin autem post finitam administrationem in iisdem rebus minime se immiscuerit; temporis quod insequitur, periculum ad eum non pertinet. l. 11. Cod. Arbitr. tutel.

Ea autem demum quæ in tutela gestis connexa fuerant, veniunt. Hinc Ulpianus: Si tutor post pubertatem pupilli negotia administraverit, in judicio Tutelæ veniet id tantum sine quo administratio Tutelæ expediri non potest. Si vero post pubertatem pupilli is qui tutor ejus fuerat, fundos ejus vendiderit; mancipia et prædia comparaverit; neque venditionis hujus neque emptiois ratio judicio Tutelæ continebitur. Et est verum ea quæ connexa sunt, venire in Tutelæ actionem. l. 13. ULP. LIB. 35. AD ED.

XXX. Nota: Sed et illud est verum, si cœperit negotia administrare post tutelam finitam, devolvi judicium Tutelæ in Negotiorum gestorum actionem. Oportuit enim eum a semetipso Tutelam exigere. Sed et si quis, quam tutelam administrasset, idem curator adolescenti fuerit datus, dicendum est Negotiorum (2) gestorum eum conveniri (3) posse. d. l. 13. § sed et illud.

Consonat Gaius. Si post pubertatem tempore aliquo licet brevissimo intermiserit administrationem tutor, deinde cœperit gerere; sine ulla dubitatione, tam Tutelæ, quam Negotiorum gestorum judicio cum eo agendum (4) est. l. 14. LIB. 12. AD ED. PROVINÇ.

(1) Minores quippe non possunt donare.

(2) Utli: de qua infra Sect. 3.

(3) Etiam eorum nomine quæ actione Tutelæ debebat, quia hæc a se debuit exigere.

(4) Scilicet Tutelæ pro eo quod tempore tutelæ gestum aut gerendum fuit; Negotiorum gestorum, pro utroque tempore.

§ 3. Quarum rerum ratio reddi hoc judicio debet.

XXXI. Tutor hoc judicio rationem reddere debet patrimonio pupillaris: et quidem quæ in veritate fuit, non quæ illud falso testator esse dixit.

Hinc Antoninus. Cum Tutelæ administrazione ratio a te peti cœperit; neque veritati neque justis probationibus officit, quod (ut dicis) testator modum patrimonii sui verbis testamenti ampliavit vel minuit. l. 1. Cod. Arbitr. tutel.

De hoc etiam Juris articulo ita constituit Justinianus. Veteris Juris dubitationem decidentes sancimus: Si quidem tutor vel curator pro substantia pupilli vel adulti aliquid ubicunque dixerit, ad majorem quantitatem eam reducens; sive pro utilitate pupilli vel adulti, sive per suam simplicitatem, sive per aliam quamcumque causam; nihil veritati præjudicæ: sed hoc obtinere quod ipsius rei inducit natura, et mensura pupillaris vel adulti ostendit substantiæ. Sin autem inventario publice facto res pupillares vel adulti inscripserit, et ipse per hujusmodi scripturam confessus fuerit ampliore quantitatem substantiæ, non esse aliud inspicendum nisi hoc quod inscripserit, et secunda vires ejusdem scripture patrimonium pupilli vel adulti exigi. Neque enim sic homo simplex (imo magis, stultus) invenitur, ut in publico inventario scribi contra se aliquid patiatur. l. 13. Cod. Arbitr. tutel.

XXXII. Rerum autem earum tam quæ extabant quam tutela debata est, quam quæ postea ad tutorem pervenerunt, rationem reddere debet; imo et earum quæ pervenire debuerunt.

Hinc Modestinus respondit, Tutorem eorum redditum nomine rationem pupillæ reddere debere, qui ex fundo bona fide percipi potuerunt. l. 32. § 2. ff. de Admin. et perc. tutor. MODESTIN. LIB. 6. RESPON.

Hic autem obiter notandum est quod Item respondit, Si mihi a servo (5) tutor percipit quam bona fide ex fundo percipi potuit; ex eo de quo pupillæ sit obstrictus, quantum ex peculio servi servari possit, eidem tutori proficere debere (6): scilicet si non perdituro servo administrationem credidit (7). d. l. 32. § 2.

XXXIII. Pariter tenebitur tutor ejus pecuniæ nomine quam a debitoribus pupilli exigere debuit.

Hinc Tutor qui tutoris idoneum heredem convenire pupilli nomine noluit, damni vicarius substituitur; ut is, qui non idoneum tutelæ tempore

(5) Cui fundi pupillaris administrationem commiserat.

(6) Nam tutor qui eo nomine tenetur erga pupillum, habet regressum adversus servum cujus nomine pupillus ejus servi dominus De peculio obligatur.

(7) Hoc enim casu tenebitur et eo nomine tutor quod pecuniam hujus servi minuerit, credendo administrationem perdituro.

suspectum facere supersedit. *L. 39. § 16. ff. de tit. PAUL. LIB. 5. RESPON.*

Ino etiam Minor major factus hunc debitorem qui non solvendo factus est, convenerit; non ideo liberatur tutor curatorve qui ab eo debitore exigere prætermisit.

*Hinc Adolescens tutoribus conventis a quibus totum servari non potuit, adversus curatores qui Tutelam ad se negligentia non transtulerant (1), integram actionem retinet. Neque enim Tutelæ judicio consumptum videtur (2), quod alterius officii querelam habuit. *d. l. 39. § 15.**

Tutor curatorve qui a debitore Minoris non exegit, nec etiam ex eo liberatur quod Minor major factus hunc debitorem fecerit suum procuratorem: ut in specie sequenti.

Iulius-Titus curator Gaii-Scii, tempore Curæ fundum Cornelianum locavit Sempronio: qui Sempronius reliqua traxit. Pupillus ætate prolata eundem quondam colonum Sempronium fecit procuratorem. Quæro an ex eo quod ille ut procurator egit, omne debitum a dolenscens agnovisse videatur; eoque nomine curatorem suum liberasset? Paulus respondit, Non ex eo quod adultus eum qui prædica ejus coluit procuratorem habere voluit, debitum quod ex conductione reliquatus est, agnovisse eum videri. *L. 46. d. tit. PAUL. LIB. 9. RESP.*

XXXIV. *Non id solum quod ab aliis, sed et quod a se non exegerit tutor, in hac actione venit.*

*Hinc Debitor patris, qui tutelam administravit filii, Tutelæ judicio tenetur etiam ob id quod patri (3) debuit. *L. 5. § 4. ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.**

Item si temporali actione fuit obligatus tutor, dicendum est hanc esse Tutelæ judicio, ut perpetua actio (4) sit. *L. 9. § 2. ff. d. tit. IUD. LIB. 36.*

Sed et, si perpetua actione tutor fuit obligatus, eligit pupillus utrum veteri an potius Tutelæ actione hoc quo debuit persequatur.

Unde T. G. Si tutor rem sibi depositam a patre pupilli vel commodatam non reddat; non tantum Commodatæ vel Depositæ, verum Tutelæ quoque tenetur. Et si acceperit pecuniam, ut reddat; plerisque placuit eam pecuniam vel Depositæ, vel Commodatæ actione repeti, vel condici (5) posse: quod

(1) Id est, negligentes fuerunt in exigendis rationibus tutelæ a quondam tutoribus adolescentis qui forte tunc etiam solvendo.

(2) Tutelæ judicium quo adversus tutores suos egit, non consumit actionem quam adversus curatorem suum habet.

(3) Cujus filius heres est.

(4) Tenetur enim eo nomine, quod a se non exegerit eo tempore qui nondum erat tempore liberatus.

(5) Condictioe *in turpem causam*.

(6) Ratio est, quia fidejussor antequam ipse solverit, non potest exigere actione Mandatæ a reo principali quod creditori debetur, cuamsi dies veniat: ut videb. infra

habet rationem, quia turpiter accepta sit. *t. §. ULP. LIB. 43. AD SABIN.*

Si paterfamilias cum pro quo fidejussit tutorem dederit filio suo; officio tutoris convenit ut, quom dies pecunie præterierit, creditori debitum solvat. Et ideo cessante eo, si pupillus suæ tutelæ factus solverit ex causa fidejussoria, non solum Mandatæ, sed etiam Tutelæ agere poterit. Hoc enim ei imputatur cur pro se non solverit. Quod si in diem debitor fuit iste tutor; quibusdam videtur non venire in Tutelæ judicium, si modo is dies post tutelam finitam supervenit: quod si dies adhuc durante tutela venit, putant omnimodo devolvi in Tutelæ judicium. Ego et hoc et superius ita verum puto, si facultatibus labi tutor cæpit: cæterum si idoneus tutor fuit, nihil venire in Tutelæ judicio (6). Nec quisquam putet, nullum effectum hoc habere. Namque si quis dixerit, in Tutelæ judicium devolvi: et privilegio (7) locus est; et fidejussores tenebuntur, si Rex salvam fore causam est. *L. 9. § 1. ff. de Adm. et peric. tut. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Et generaliter quod adversus alium præstare debet pupillo suo, id adversus se quoque præstare debet: fortassis et plus; adversus alios enim experiri sine actione non potuit, adversus (8) se potuit. *d. l. 9. § 3.*

XXXV. *Vidimus præstandum venire in hoc judicio, quantum tutor ex tutela consecutus est aut consequi debuit.*

Quod si ex hac pecunia res aliquas sibi comparavit tutor; potest pupillus actione Tutelæ eas petere, nisi malit pecuniam eum legitimis usuris reposcere.

*Hæc rescribit Antoninus. Si curator post Decretum Presidis sublata pecunia que ad comparationem possessionis fuerat deposita, sibi prædium comparavit; elige utrum malis in emptione negotium sibi emisse, an (quia in usus suos pecunie conversæ sunt) legitimas usuras ab eo accipere. Secundum que judex Tutelæ judicio redditus partem religionis implebit. *l. 3. Cod. Arbit. tut.**

Hæc ita demum obtinet, si constet res esse ex pecunia pupillaris emptas. Alioquin (inquam Diocletianus et Maximianus) Et si delinquent tutelam vestram administravit, non retum ejus dominium vindicare vel tenere potes; sed Tutelæ contra ejus

lib. 46 Tit. de Fidejussorib. Non potest igitur imputari tuti quod, quasi tutor pupilli fidejussor, a se reo principali non exegerit id quod nondum exigi poterat actione Mandatæ. Hoc ita, nisi tutor facultatibus labi cæperit. Nam ex quo reus principalis facultatibus labi cæperit, potest a fidejussore (ut non antequam fidejussor solvere) conveniri; ut videb. *d. tit. de Fidejussorib.* Ergo tuti imputari hoc casu potest, quod a se non exegerit; si quidem ab eo exigi poterat.

(7) De quo infra Art. fin.

(8) Hinc colligit Bartolus tutorem debere a se exigere quod naturaliter duntaxat debet pupillo.

successores tibi competat actio. l. 10. *Cod. Arbitr. tut.*

Non ex eo autem solo praesumetur res quas tutor habet ex pecunia pupilli fuisse comparatas, quod tutor quum gerere cepit nulla bona habuerit.

*Hinc statim subjiciunt dicti Imperatores: Debitum autem sibi indicibus comprobari oportet. Nam quod neque ipse neque uxor ejus quidquam ante administrationem habuerunt, non idoneum hujus continet indicium. Nec enim pauperibus industria vel augmentum patrimonii, quod laboribus et multis casibus quaeritur, interdicendum est. l. 10. *Cod.**

XXXVI. *Et haec quidem de casu quo tutor ex pecunia pupilli res suo nomine comparavit.*

Quod si tutor ex pecunia pupillari negotiatus fuerit, non pupilli, sed suo nomine: quamvis lucrum ex tali negotiatione quorsivisse cum constet; pupillus non illud lucrum, sed duntaxat pecuniam suam cum maximis usuris perdet.

*Ita docet Scaevola. Altero ex duobus fratribus sociis bonorum et negotiationis defuncto, herede filio; patris tutor, venditis omnibus communis negotiationis mercibus et sibi redemptis negotium suo nomine exiecit. Quaesitum est utrum compendium negotii, an usuras pecuniae prestare debeat? Respondi, secundum ea quae proponuntur, pupillo usuram, non compendium, praestandum. l. 47. § 6. *ff. de Admin. et peric. tut. lib. 2. Respons.**

Obiter nota, in specie sequenti negotiationem pupilli nomine videri factam. Hanc ita refert idem Scaevola. Qui negotiationem per Pamphilum et Diphilum prius servos postea libertos exercebat, suo testamento eos tutores reliquit; et cavuit, ut negotium eodem more exerceretur, quo se vivo exercebatur. Hinc tutelam administraverunt, non tantum quum impubes patroni filius fuisset, sed etiam post pubertatem ejus. Sed Diphilus quidem cum incremento negotiationis rationes obtulit; Pamphilus autem putavit reddere oportere, non ad incrementam negotiationis, sed ad computationem usurarum; ut in Tutela judicio solet. Quaesitum est an secundum voluntatem defuncti exemplo Diphili Pamphilus quoque rationem reddere debeat? Respondit, debere. Claudius Tryphonius (1): Quia lucrum facere ex tutela non debet. l. 58. d. ut. SCAEVOLA LIB. 11. DIGEST.

§ 4. *Quam culpam tutores et curatores praesent.*

XXXVII. A tutoribus et curatoribus pupillorum eadem diligentia exigenda est circa administrationem rerum pupillarum, quam paterfamilias rebus suis ex bona fide praebere debet. l. 33. *ff.*

(1) Haec est Nota Tryphoniani ad Scaevolam.

(2) Id est, rationibus reddendis non obnoxios (non *Cong. tables*).

(3) Non tamta ex suo dolo.

de Admin. et peric. tut. CALLISTO. LIB. 4. DE COGNITIONE.

*Igitur Quidquid tutoris dolo vel lata culpa, aut levi, seu curatoris, Minores amiserint vel (quum possent) non acquisierint; hoc in Tutela, seu Negotiorum gestorum Utile iudicium venire non est incerti Juris. l. 7. *Cod. Arbitr. tut. DIODORO. LIB. MAXIMO.**

*Et quidem etiam in specie sequenti praestatur doli et culpa. Julianus libro 21 Digestorum hujusmodi speciem proponit. Quidam decedens filiis suis dederat tutores; et adiecerat, EOS UT ANCELOGISTOS (2) ESSE VOLO. Et ait Julianus, Tutores, nisi bonam fidem in administratione praestiterint, damnari debere: quamvis testamento comprehensum sit, ut ancelogisti essent. Nec eo nomine ex causa fideicommissi quequam consequi debebunt, ut ait Julianus; et est vera ista sententia. Venio enim Jus publicum remittere potest hujusmodi cautionibus, nec mutare formam antiquum constitutam. Damnum vero quodcumque ex tutela quis senserit (3), et legari et per fideicommissum ei relinqui (4) potest. l. 5. § 7. *ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.**

XXXVIII. *Dolus et culpa de quibus tutor tenetur, aestimatur tum in admittendo quam in omit-tendo. Nam In omnibus quae fecit tutor quum lacere non deberet, item in his quae non fecit, rationem reddit hoc iudicio; praestando dolum, culpam, et quantum in rebus suis diligentiam. l. 1. ULP. LIB. 36. AD ED.*

*Et Generaliter: Quotiescumque non sit nomine pupilli quod quis paterfamilias idoneus facit, non videtur defendi. Sive igitur solutionem, sive iudicium, sive stipulationem (5) detrectat, defendi non videtur. l. 10. *ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 49. AD ED.**

Jam exempla culpa afferenda sunt.

Primum Exemplum.

Si tutor pupillo auctor fuit ei rei quae pupillo non expediebat.

XXXIX. Unde quaeritur apud Julianum lib. 21 Digestorum, Si tutor pupillo auctoritatem ad mortis causa donationem accomodaverit; an Tutela iudicio teneatur? Et ait, Teneri eum. Nam sicuti testamenti factio (inquit) pupillis concessa non est, ita nec mortis quidem causa donationes permittende sunt. l. 1. § 1. ULP. LIB. 36. AD ED.

Sed etsi non mortis causa donaverit tutor auctore; idem Julianus scripsit plerosque quidem putare, non valere donationem. Et plerumque ita est.

Sed nonnullos casus posse existere quibus sine

(4) Non est novum in Jure, ut quod directe non licet, indirecte liceat.

(5) Pura, si negligat pro rebus pupilli, cautionem *Damm. affecti* interponere.

reprehensione tutor auctor sit pupillo ad diminuendum; Decreto scilicet interveniente. Veluti si matri aut sorori quæ aliter se tueri non possunt, tutor alimenta præstiterit. Nam cum bonæ fidei iudicium sit; nemo feret (inquit) aut pupillum aut substitutum ejus quæ aliter se tam conjuncta persona aliter sunt. Quinimo per contrarium putat posse cum tutore agi TUTELE, si tale officium præsterit (1). *d. l. 1. § 2.*

Secundum Exemplum.

Ab eo qui Sententia Præsidis bonis ademptis relegatus erat (cum ex permissu Principis appellatio ejus recepta sit, quam is qui pronunciaverat non receperat) fundum emerat pupillus intervenientibus tutoribus; et appellatione injusta pronunciata, fundus ei ablati est. Quæsitum est an Tutelæ iudicio pretium fundi pupillus consequi a tutoribus possit? Respondit, Si scientes emerunt ab eo qui in ea causa esset ut obnoxius Sententiæ prioris esset, Tutelæ iudicio eos teneri. *l. 57. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. C. EVOLA LIB. 10. DIGEST.*

Tertium Exemplum.

Si tutoris vel curatoris culpa vel dolo, eo quod vectigal prædio emphiteutico impositum minime dependere voluissent. Minoris prædium fuerit amissum; damnum quod ei contigit, ex substantia eorum restarciri necesse est. *l. 23. Cod. de Admin. tut. CONSTANTIN.*

Quartum Exemplum.

XL. Frequentissimum illud culpæ tutoris exemplum est; si tutor pecuniam pupillarem male collocavit, in prædiorum comparatione aut nominibus non idoneis.

Et quidem Competet adversus tutores Tutelæ actio, si male contraxerint; hoc est si prædia comparaverint non idonea, per sordes aut gratiam.

Quid ergo si neque sordide neque gratiose, sed non bonam conditionem elegerint? Recte quis dixerit, solam latam negligentiam eos præstare in hac parte debere. *l. 7. § 2. ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Quod si nãus idonea nomina tutor fecit: non tenetur pupillus agnoscere nomina; sed tutor in pecuniam quam male collocavit, et in hujus usuras condemnatur.

Si vero aliquam pecuniam bene, aliquam male collocavit; ea de re ita Paulus. Quam queritur iudicio Tutelæ, quæ nomina a tutore facta agnoscere pupillus debeat; Marcellus putabat, si tutor pecuniam pupilli mutuam dedisset, et suo nomine stipulatus esset, posse dici nomina integra pupillo

salva esse, deperdita et male contracta ad tutorem pertinere. Sed verius se putare, posse tutorem eam conditionem adolescenti deferre, ut id quod gessisset tutor in contrahendis nominibus, aut in totum agnosceret, aut a toto recederet: ita ut perinde esset ac si tutor sibi negotium gessisset. Idem et si pupilli nomine credidisset. *l. 16. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 6. AD SABIN.*

XLI. Culpæ ejus qui pecuniam pupilli sui male collocavit, non dissimilis est culpa posterioris tutoris, aut curatoris qui malum nomen a priori tutore factum probavit.

Et quidem hoc casu, prioris tutoris culpa purgatur. Constat enim, Si probatum est nomen debitoris a novissimo curatore, frustra tutorem de eo conveniri. *l. 19. ULP. LIB. 1. RESPONS.*

Ipsi vero Qui nominibus a curatoribus prioribus susceptis, sive tutoribus, nomina agnovērunt; periculum in se transferunt. *l. 44. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 13. QUÆST.*

Quod si posterior tutor aut curator hoc nomen non agnovit; non ipsius, sed prioris tutoris qui illud fecit erit periculo.

Hinc Papiñianus: Tutor sive curator nomina quæ juste putat non esse idonea, a priore tutore vel curatore suscipere quidem cogitur; non tamen exactiõnem (2) periculo suo facere. *l. 35. d. tit. LIB. 2 QUÆST.*

De eo autem teneri potest quod, dum cessat exigere, nomen factum sit deterius.

Hoc autem casu; Negligentiæ tutorum periculo nominum quæ pater usuris majoribus fecit, ascripto (3); pupilla quidem actionem Kalendarii præstare cogitur; exactas autem usuras tutelæ tempore, citra ullam compensationem retinet. *l. 39. § 14. d. tit. PAPIÑ. LIB. 5. RESPONS.*

XLIH. Observandum superest; tutoribus nullam culpam imputari hac actione circa nomina quæ fecerunt aut probaverunt aut non exegerunt, quum finita tutela debitorum sunt solvendo.

Igitur Quum post mortem pupilli desinit esse nomen idoneum, tutor periculo eximitur. *l. 43. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 7. QUÆST.*

Illic in specie sequenti: Lucius-Titius mutuam pecuniam a tutore accepit, et rem hereditariam pigiori ei dedit. Post triennium, jam puberibus his quorum tutela administrata est, fisco bona defuncti adjudicata sunt; quia mortem ejus heres (4) non est ultus. Quaritur, ad id nomen pupillus recusare possit? Respondi, Secundum ea quæ proponuntur, id nomen ad onus tutorum non pertinere (5). *l. 47. § 5. d. tit. SCEVOLA LIB. 2. RESPONS.*

(1) Vid. lib. præced. Tit. de Admin. et peric. tut. N. 39.

(2) Id est, convenire quidem eos debet: verum si novus hic tutor, postquam eos convenit, nihil ab eis possit exigere; hac res non erit ejus periculo.

(3) Adeoque his tutoribus condemnatis in eam quantitatem quæ ab illis debitoribus, quorum nomina reprobatantur, debetur.

(4) Scilicet ille L. Titius; et sic factum est ut desierit esse solvendo.

(5) Quia vimirum jam finita tutela desit Titius esse solvendo.

Hoc obtinet, etiamsi tutor finita tutela per errorem administrare ceperit.

Ite enim Papinianus. Tutores qui post finem tutelae, per errorem officii durantes, rerum administrationem retineant; nonium patrimonii periculum, quae post pubertatem adolescentibus idoneae fuerunt, prestare cogendi non erunt; cum actionem inferre non poterunt (1). *l. 39. d. tit. PAPIN. LIB. 5. RESPON.*

XLIH. Haecenus de culpa quae tutori obijcitur circa nomina debitorum qui non sunt solvendo.

*Quil si solvendo quidem sint; sed F. G. Chirographis debitorum incendio exustus, quum ex inventario (2) tutores convenire eos possint ad solvendam pecuniam aut novationem faciendam cogere, cum idem circa proprios [a] debitores propter eundem casum fecissent, id omisissent circa debitores pupillarum: an si quis propter hanc cessationem eorum pupilli damnum contraxerunt, iudicio Tutelae consequatur? Respondit, Si approbatum fuerit eos tutores hoc per dolum vel culpam praetermisisse, praestari ab his hoc debere. *l. 57. ff. de Admin. et peric. tut. SC. EVOLA LIB. 10. DIGEST.**

XLIV. Vidimus tutorem teneri hoc iudicio rescirere damnum quod ipsius culpa passus est pupillus.

*Ubi autem nulla culpa tutoris argui potest, non tenetur tutor. Hinc. 19. Modestinus respondit, Damnum, si quod datum accidit eo quia cautiones soluti vectigalis inventae non sunt, ad tutorem cuius nulla culpa admissa proponitur, minime pertinere. *l. 32. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. MODESTIN. LIB. 6. RESPON.**

*Hinc 20. Tutor qui per valetudinem vel absentiam vel aliam justam causam auctor fieri non (3) potuit, non tenetur. *l. 10. ff. de Auctorit. et consensu tut. PAUL. LIB. 24. AD ED.**

*Hinc 30. Si res pupillaris incursum latronum pereat; vel argentarius cui tutor pecuniam dedit cum fuisset celeberrimus, solidum reddeere non possit; nihil eo nomine tutor prestare cogitur. *l. 50. ff. de Admin. et peric. tut. HERMOGEN. LIB. 2. JURIS EPITOMAR.**

*Et generaliter, Tutoribus vel curatoribus fortuitos casus adversus quos caveri non potuit, imputari non oportere saepe rescriptum est. *l. 4. Cod. de Peric. tut. PHILIPPI.**

§ 5. De usuris quae in hoc iudicio veniunt.

XLV. Usurae pecuniae pupillaris in hoc iudicio veniunt.

(1) Nec enim admissi fuissent ad agendum, cum desisset esse tutores. Observa, Papinianum hoc solum definire; tutorem non posse imputari hoc casu, quod post finitam tutam ab his debitoribus non exegerit. Verum si non adimplevit pupillum alidum factum, ut sibi curatores peteret; eo nomine tenetur: supra lib. 26. *T. de Admin. et peric. tut. N. 45.*

(2) In quo descripta erant haec chirographa: quae probatio ex inventario et aliunde crata, si ite potuisset supplere ipsa chirographa amissa.

Quae sunt autem pupillares (4) usurae, videndum est. Et apparet hanc esse formam usurarium; ut ejus quidem pecuniam quam quis in usus suos convertit, legitimam (5) usuram praestet. Sed et si negavit apud se esse pecuniam, et Praetor pronuntiavit contra eum, legitimam solvere debet; vel si moram depositioni fecit, et Praetor ei irrogavit legitimam.

Sed et si, dum negat aliquam quantitatem penes se esse, pupillis ad onera sua expedienda impositam necessitatem mutuam pecuniam legitimis usuris accipiendi; tenetur in legitimis: item si a debitoribus legitimam exegit. Ex ceteris causis, secundum morem provinciae praestabit usuras; aut quinquenas, aut trientes, aut si quae aliae leviores in provincia frequentantur. *l. 7. § 10. ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Hos quinque casus in quibus tutor legitimam usuras debet, seorsim repetamus.

XLVI. Primus casus est quum tutor pecuniam pupilli in usus suos convertit. Eumvero Tutorum vel curatorum pecuniam quam in usus suos convertit, legitimam usuras praestare debere olim placuit. *l. 1. Cod. de Usur. pupillarib. ANTONIN.*

*Neque sortis solvan, sed et si usuras exactas tutor vel curator usibus suis retinuerint, earum usuras agnoscere coartent. Sane enim parvi refert sortem pupillarem, an usuras in usus suos converterint. *sup. d. l. 7. § 12. ff. de Admin. et peric. tut.**

*Igitur Pecuniam quam in usus suos converterunt tutores, legitimam usuras praestant. Sed hoc ita demum, si evidenter doceatur pecuniam in usus suos convertisse. Ceterum non utique qui non feceravit vel non deposit, in usus suos vertit; et ita Divus Severus decrevit. Doceri igitur debet, in usus suos pecuniam vertisse. *d. l. 7. § 4.**

*VERTISSE IN SUOS USUS NON ACCIPIMUS EUM QUI DEBITOR PATRIS PUPILLI FUIT, DEINDE IPSE SIBI NON SOIVIT: HIC ENIM EAS USURAS PRAESTABIT, QUAS PATRIS PROMISERAT. *d. l. 7. § 5.**

*Item Non existimo maximis usuris subjiciendum eum qui a contutoribus suis mutuam pecuniam pupilli accepit, et cavet, certasque usuras promisit quas et alii debitores pupillo dependunt; quia hic sibi non consumpsit. Nec clam, nec quasi sua pecunia licenter abutitur; et nisi his usuris a contutore mutuum ei daretur, aliunde acciperet. Et multum refert, palam aperteque debitorem se (ut extraneum et quolibet) faceret pupillo; an sub administratione Tutelae pupillique utilitate laetenter sua commoda pupilli pecunia juvaret. *l. 54.**

[a] Florent. priores.

(3) Puta, in negotio quod maxime intererat pupilli contracti, nec tamen contractum fuit defectu auctoritatis.

(4) Pupillares hic largiori sensu dicuntur usurae, quae pupillo ex causa tutelae debentur; sive sint legitime; sive pupillares in strictiori sensu, id est in regione frequentate.

(5) Id est, centesimam; unum nomen in centum per singulos menses (*Unce par cent par an.*).

ff. de Adm. et peric. tut. TRYPONIN. LIB. 2. DIS-
FUTAT.

Item Tutorem qui pecuniam pupillarem quamvis suo nomine feneravit, non videri contra Constitutiones fecisse; quae prohibent pecuniam pupillarem in usus suos convertere (1). *L. 46. § 2. d. tit. PAUL. LIB. 9. RESPONS.*

XLVII. Duos alios casus subiunxit Ulpianus quibus tutores in legitimis usuris condemnantur; scilicet quomodo Praetor tutori irrogavit legitimas usuras, eo quod negaverit apud se habere pecuniam quam habebat; aut etiam eo quod moram in ea deponenda fecerit.

De his casibus item Ulpianus scribit. Si deponi oportet pecunias ad praediorum comparationem; si quidem factum est, usurae non current: si vero factum non est, si quidem nec praecipit in est ut deponantur, pupillares praestabuntur; si praecipit in est et neglectam, de modo usurarum videndum est. Et solent Praetores comminari ut, si non fiat depositum, vel quanto tardius fiat, legitimae usurae praestentur. Si igitur comminatio intercessit, iudex qui quandoque cognoscet, Decretum Praetoris sequetur. *L. 7. § 7. ff. de Adm. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Item solent facere Praetores etiam circa eos tutores, qui negant habere ad alendos pupillos penes se aliquid; ut, quidquid constiterit penes eos esse, ejus gravissima usura pendatur. Et hoc per-equi oportere iudicem palam est, cum et alia poenae adjectione (2). *d. l. 7. § 8.*

Vicinus est quartus casus quem Ulpianus retulit; quomodo Tutore (etiam extra Jus) per mendacium negante se pecuniam apud se habere, pupillares necesse habuit sub legitimis usuris mutuari. De quo casu nihil est quod praeterea dicamus.

XLVIII. Denique quintus casus est, quomodo tutor a debitoribus ipse usuras legitimas exegit. Hoc autem casu legitimae praestabuntur; sive pupilli, sive etiam suo nomine pecuniam pupillarem sub his usuris feneraverit.

Ceterum Si tutor pecuniam pupillarem suo nomine feneravit, ita demum cogetur usuras quas percepit praestare, si suscipiat pupillus ceterorum nominum periculum (3). *L. 7. § 6. ff. de Adm. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Sed nec hanc electionem habebit pupillus si tutor tutori concesserit ut sub certa usura tutor pecuniam pupillarem retinere possit.

Hoc docet Scævola in specie sequenti. Praefectus legationis ita testamento cavuit: «Volo ut sit in arbitrio tutorum filii mei, si voluerint hujus summae uncias inferre usurarum nomine, ita ne nummi dispergantur». Quaero, si apparuerit pecunia fenerata a tutoribus; iudicio Tutelae unciarum usuras, an vero eas quas stipulati sunt, praestare debeant? Respondit: Si secundum volun-

tate defuncti elegissent usurarum prestationem; neque pupilli nomine in sensu dedissent; id praestatur quod testator voluisset. *L. 47. § 4. d. tit. LIB. 2. RESPON.*

XLIX. Fidemus quomodo summarum legitimae usurae debeantur. Residualium autem summarum pupillares (4) usuras pendere oportet. *sup. d. l. 7. § 9. ff. de Adm. et peric. tut.*

Tales usuras debet tutor ejus pecuniae quam, quam collatas deberet, otiosam reliquit; quamvis eam deposuerit.

Item Ulpianus. Si post depositionem pecuniae, comparare praedia tutores neglexerint, incipit in usuras conveniri. Quamquam enim a Praetore cogi eos oportet ad comparandum; tamen, si cessent etiam usuris plectendi sunt tarditatis gratia. *d. l. 7. § 3.*

Hoc sic accipe: Nisi si per eos factum non est quomodo eis comparantur. *d. § 3.*

Similiter Alexander rescribit. Si pecuniam pupillarem neque idoneis nominibus credere, neque inemptioeque possessionem convertere potuisti, non ignorabit iudex usuras ejus a te exigere non oportere. *l. 3. Cod. de Usur. pupillarib.*

Unde Paulus: Si tutor pecuniam pupillarem credere non potuit, quod non erat cui crederet; pupillo vacabit. *l. 12. § 4. ff. de Adm. et peric. tut. PAUL. LIB. 38. AD ED.*

Sed non est audiendus tutor quomodo dicat ideo cessasse pupillarem pecuniam, quod idonea nomina non invenit; si arguatur eo tempore suam pecuniam bene collocasse. *l. 13. § 1. d. tit. GAIUS LIB. 12. AD ED. PROVINCE.*

Usuras pupillares tutor debet, non solum pecuniae pupillares quae extabat, sed et ejus quam exigere debuit a debitoribus pupilli; et quidem etiam a se ipso, cum aut ipse, aut alter ejus tutelam pariter gerebat, debitor esset pupillo.

Item quidam Pupillo herede instituto, filia exheredatæ duo milia nummorum auctorum legavit; eisdemque tutores utrisque dedit. Quaesitum est an cum ex eo die quo duo milia potuerunt a substantia hereditatis separare et in nomina collocare, neglexerint; usurarum nomine, pupillares Tutelae iudicio teneantur? Respondit, teneant. *L. 58. § 3. ff. de Adm. et peric. tut. SCÆVOLA LIB. 11. DIGEST.*

Quod diximus tutorem pupillares usuras debere hujus pecuniae quam non exegit a debitoribus pupilli, sic accipe; nisi sub gravioribus usuris a debitoribus deberetur.

Sed si ipse tutor sub usuris gravioribus patri pupilli pecuniam debuit, quam sint pupillares; videndum est an ei aliquid imputetur? Et, si quidem solvit, nihil est quod ei imputetur: potuit enim solvere, nec omerate se usuris. Si vero non

(1) Quia liberata est pupillo, haec nomina sibi vindicare: supra § 3.

(2) Scilicet multa.

(3) Vid. supra N. 40.

(4) Pupillares usuras hic vocat, eas quae in regione frequentantur.

solvit, usuras cogendus est agnoscere quas a se exigere debuit. *l. 9. § 4. d. tit. ULP. LIB. 36. AD ED.*

II. Item observandum usuras pecuniæ quam tutor a debitoribus pupilli non exegit, tutorem debere; etiam hujus que usurarum nomine debita erant.

Hoc docet Scaevola in specie sequenti. Et duobus tutoribus pupilli, altero defuncto, adhuc impubere pupillo; qui supererat, ex persona pupilli sui iudice accepto, consecutus est cum usuris quantum ex Tutela ad tutorem defunctum pervenerat. Quæsitum est, iudicio Tutelæ quo expe- ratur pubes factus, utrum ejus tantum portionis que ab initio ex Tutelæ ratione pervenerat ad defunctum contutorem usuræ veniant; an etiam ejus summæ que ex sortis usuris pupillo aucta, post mortem ejus ad superstitem æque cum sorte translata sit, aut transferri debuit? Respondit, Si eam pecuniã in se vertisset, omnium pecuniarum usuras prestandas: quod si mansisset in rationibus pupilli, præstandum quod bona fide percipisset, aut percipere potuisset si fenori dare (quam potuisset) neglexisset; cum id quod ab alio debitore nomine usurarum cum sorte datur, ei qui accipit, totum sortis vice fungitur vel fungi debet. *l. 58. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. SCAEVOLA LIB. 11. DIGEST.*

Item Quæsitum est, an usuræ pupillaris pecuniæ quas tutores debuerunt, quæ ad curatores transferantur, in sortem computentur, et universæ summæ usuras debere curatores incipiant? Respondit, Omnis pecuniæ que ad curatores transit, paræ causam esse: quia omnis sors efficitur. *l. 2. § 4.*

III. Utrum an et quæ usuræ in iudicio Tutelæ veniant. Veniunt autem non solum si tutor ex facto proprio, sed et si ex contutoris facto, hoc iudicio condemnentur.

Ita Ulpianus. Si tutor pro contutore condemnatur; an etiam in usuras condemnandus sit, quaeritur? Et placet (ut multis Rescriptis continetur, et Papinianus libro 12 Quæstionum ait) etiam in usuras eum condemnandum, si suspectum facere supersedit. Et quidem eas demum usuras cogendum præstare, quas etiam suæ administrationis cogitur. *l. 7. § 14. ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 35. AD ED.*

LIII. Jam circa usuras querendum restat, usquequo currant.

Et Sciendum est tutorem, et post officium finitum usuras debere, in diem quo Tutelam restituit. d. l. 7. § 15.

Et quædam tales pergunt currere, quales curre-

bant. Unde Quæsitum est, an ejus pecuniæ qua tutor usus est, post finitam quoque tutelam in diem iudicii accepti easdem usuras præstare debeat? Paulus respondit, finita administratione eas usuras debere computari, quæ in Tutelæ iudicio computantur. l. 46. § 3. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 9. RESPONS.

Quando autem sistantur usuræ, docet Marcellus. Ita ille: Tutor qui post pubertatem pupilli, negotiorum ejus administratione abstinuit, usuras præstare non debet et quo obtulit pecuniã. (Ulpianus notat: non sulcicit obtulisse, nisi et depositum obsignatum tuto in loco.)

Quiuetiam justius mihi videtur eum per quem non stetit quominus conventus restitueret Tutelam, ad præstationem usurarum non compelli (1). *l. 28. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. LIB. 8. DIGEST.*

Maximeque heredem tutoris. Nam perinquum est eum cui forte post viginti annos, vel amplius, in mentem venit Tutelam reposcere; etiam usuras postulare. *l. 29. d. tit. IUD.*

Alterum modum quo sistuntur usuræ, refert Diocletianus et Maximianus. Pupillus agere verbis eum actione Tutelæ compelli non potest. Verum adversus futuram calamitatem, ut et (si quid ei debetis) cursus inhibeatur usurarum, denuntiatio- nibus frequenter interpositis ad iudicium eum provocate: ac, si rem dissimulatione proferat, Actis apud Præsidem provinciæ factis voluntatis vestræ rationem declarete: quo facto tam vobis ipsis, quam securitati filiorum vestrorum consul- letis (2). Quod et in curatoribus locum habet. *l. 4. Cod. de Usur. pupillarib.*

§ 6. De solutione pecuniæ cujus tutor ex redditibus rationibus reliquator est.

LIV. Tutor pecuniã, cujus ex redditibus rationibus reliquator est, statim solvere debet.

Cæterum quum pecuniã pupillarem credidit tutor; Si Tutelæ agat is cujus tutela administrata est, diendum est nonnunquam diem creditæ pecuniæ expectandum; si forte tutor pecuniã crediderit pupilli nomine, quarum exigendarum dies nondum venit. Sane, quod ad pecuniã atinet, ita demum verum est; si potuit et debuit credere. Cæterum si non debet credere, non expectabitur. l. 8. ff. de Admin. et peric. tut. ULP. LIB. 23. AD ED.

ARTICULUS VII.

De privilegio judicij Tutelæ.

LV. Pupillus habet privilegium in bonis tutoris

(1) Hoc scribebat Marcellus antequam receptum esset, ut ipso Jure citra interpellationem currerent usuræ ejus quod tutor pupillo debet. De qua re vid. supra lib. 22. Tit. de Usur. N. 49. cum Notis.

(2) Cujacius ad h. l. inde colligit duos esse modos sistendi cursum usurarum: primum, si tutor pecuniã offerat et deponat, alterum qui in hac l. proponitur, si frequenter

denuntiet, et Actis contestetur se paratum esse restituere tutelam. Hoc tunc locum habere crediderim, quum dis- punctione opus est (*il y a quelques débats à faire*) ut intelligatur quantæ summæ tutor sit reliquator; adeo ut ante hanc disjunctionem, non sit certa summa quam deponere possit.

pro eo quod ipsi ex gesta tutela debet. Et quidem, sive ipse tutor sive defensor ejus condemnatus sit. Nam Defensor tutoris condemnatus, non auferit privilegium pupilli: neque enim sponte cum eo pupillus contrahit. *L. 29. PAUL. LIB. 13. QU. EST.*

150. Sed si pupillus post pubertatem rationibus a tutore acceptis, reliquationem ejus secutus, usuras acceptaverit; privilegium suum non amittit in bonis tutoris venditis. Praetor enim privilegium ei servare debet. *L. 44. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 13. QU. EST.*

Ceterum personam pupilli non egreditur hoc privilegium, ut doctet Papinianus. Ita ille: Ex pluribus tutoribus in solidum unum tutorem iudex condemnavit in rem suam iudicatus (1) procuratori datus, privilegium pupilli non habebit; quod nec heredi pupilli datur: non enim causae sed personae succurritur, quae meruit praecipuum favorem. *L. 42. d. tit. LIB. 1. DEFINIT.*

151. Non eo autem usque progreditur privilegium quod pupillus habet, ut tutori liberam facultatem auferat de rebus suis disponenti.

Hinc Diocletianus et Maximianus: De successione sua tutores frustra timent (2); cum his qui Tutelam administraverunt testamenti factio non denegetur, nec de bonis suis donare aliquid prohibeantur. *L. 17. Cod. de Admin. tut.*

SECTIO II.

De actione de Rationibus distrahendis.

Praeter actionem Tutelae, competit pupillo ex *Lege XII Tabularum* actio de Rationibus distrahendis, ut est, de eo quod tutor dolo ex rationibus pupilli distraxit seu intervertit.

Ait enim Lex XII Tab. Si TUTOR DOLO MALO GERAT, VITUPERATO: QUANDOQUE FINITA TUTELA ERIT, FURTUM DUPLIONE LUITO.

Circa hanc actionem videlicet 1.º Quo casu competit; adversus quos; et si plures sint, quatenus ex communi fraude quisque teneatur; 2.º Quando haec actio competit; et qualis sit, quidve in ea veniat praestandum; 3.º Cum quibus actionibus concurrat, et an per eas tollatur.

§ 1. Quo casu haec actio competit; adversus quos; et quom plures tutores communi fraude rationes pupilli intervertunt, quatenus quisque hac actione teneatur.

LVII. ActioNE DE RATIONIBUS DISTRAHENDIS DOLIO

(1) Il est, tutor pupillo condemnatus; qui, mandatis sibi pupilli actionibus, expulsius adversus contortorem tantquam procurator pupilli in rem suam factus.

(2) Frustra timent ut de successione sua, de bonis suis, non possint disponente.

(3) Et quidem an sic teneantur, ut quod unus solverit alteram non liberet.

(4) Adeoque differt haec actio ab actione Furti.

teneatur nisi qui in tutela gerenda rem ex bonis pupilli abstulerit. *L. 2. PAUL. LIB. 8. AD SABI.*

LVIII. Haec autem Rationibus Distrahendis actione non solum hi tenentur tutores qui legitimi fuerunt, sed omnes qui iure tutores sunt et gerunt tutelam. L. 1. § 19. ULPIAN. LIB. 36. AD ED.

LIX. Sed si ipsi tutores rem pupilli forati sunt; videamus, an ea actione quae proponitur ex *Lege XII Tabularum* adversus tutorem in duplum singuli in solidum teneantur; et (3) quamvis unus duplum praestiterit, nihilominus etiam alii teneantur? Nam in aliis furibus ejusdem rei pluribus, non est propterea ceteris poenae deprecatio quod ab uno jam exacta est. Sed tutores propter admissam administrationem non tam invito domino contractare eam videntur, quam perfide agere (4). Nemo denique dicit unum tutorem et duplum hac actione praestare, et quasi specie Conditionis (5) aut ipsam rem aut ejus aestimationem. *L. 55. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. TRYPHON. LIB. 14. DISPUR.*

§ 2. Quando competit haec actio, qualis sit, et quid in ea praestandum veniat.

LX. Haec actio tunc competit quum et Tutelae actio est; hoc est, finita demum tutela. *L. 1. § 24. ULP. LIB. 36. AD ED.*

LXI. Haec actionem sciendum est perpetuam esse, et heredi similibusque personis dari ex eo quod vivo pupillo captum est. Sed in heredem ceterosque successores non dabitur, quia poenalis est. *d. L. 1. § 23.*

LXII. Dolo tutoris curatorisve detecto; in duplum ejus poenae condemnatione conveniuntur, qua minore fraudare voluerunt. *PAUL. SENTENT. LIB. 2. tit. 3. § 1.*

Ferum Considerandum est in hac actione, utrum pretium rei tantum duplicetur, an etiam quod pupilli interst? Et magis esse arbitror, in hac actione quod interest non venire, sed rei tantam aestimationem. *sup. d. L. 1. § 20.*

Ceterum Haec actio, licet in duplum sit, in simple rei persecutionem continet. L. 2. § 2. PAUL. LIB. 5 AD SABI.

§ 3. Cum quibus actionibus haec actio concurrat, et an per illas tollatur.

LXIII. Haec actio concurrat cum actione Tutelae, sed ita ut altera alteram tollat.

(3) Ostendit in quo haec actio differat ab actione Furti. Actio Furti meram poenam persequitur: haec mixta est, et cum poena persequitur rei aestimationem. Unde ei qui hac actione duplum consecutus est, non superest rei Conditio. Hinc e. nebulendum relinquat, hoc quod ab uno hac actione solum est, alterum libere. qui enim jam rem consecutus est, non potest amplius agere hac actione in qua rei persecutio continetur.

Nam In Tutela, ex una obligatione duas esse actiones constat. Et ideo sive TUTELLÆ fuerit actum, DE RATIONIBUS DISTRAHENDIS agi non potest: si contra, Tutelæ actio quod ad speciem istam perempta est. *sup. d. l. 1. § 21.*

Quod si (tutor) furandi animo fecit, etiam FURTI tenetur. Utraque autem actione obligatur, et altera alteram non tollit (1).

Sed et Condictio ex furtiva causa competit: per quam si conventus fuerit pupillus quod fuerit ablatum, tollitur hoc iudicium; quia nihil absit (2) pupillo. *sup. d. l. 2. § 1.*

Quare autem contra actio FURTI et hæc actio non se invicem destruant, docet Ulpianus. Ita ille: Hunc tamen tutorem qui intercepti pecuniam pupillarem, et FURTI teneri Papinianus ait. Qui tamen FURTI tenetur, hæc actione conventus, FURTI actione non liberatur: nec enim (3) eadem est obligatio FURTI ac TUTELLÆ, ut quis dicat plures esse actiones ejusdem facti; sed plures obligationes: nam et TUTELLÆ, et FURTI, obligatur. *Id. l. 1. § 22.*

SECTIO III.

De Utili Curationis causa actione.

Ex administratione Curæ adulti nascitur ultro citroque actio nimirum Negotiorum gestorum, non directa (cum non sponte curator ad administrationem accesserit) sed Utilis.

Circa hæc actionem Utilem quæ adversus curatorem adulti datur, et eo sensu dicitur etiam Directa quatenus opponitur Contrariæ, videndum quando competit; et quid in ea veniat præstandum.

De Contrariæ Utili quæ curatoris adversus adultum competit, in Tit. seq.

§ 1. Quando hæc actio competit.

LXIV. Hæc actio finita denuin Cura Competit.

(1) Cum enim actio FURTI meram penam continet; si ea actum fuerit, superest actio de Rationibus distrahendis ad rei persécutionem. Vice versa si actum fuerit actione de Distrahendis rationibus, superest actio FURTI ad penam; deducto tamen eo quod jam pane nomine, iudicio de Distrahendis rationibus conventus est pupillus. Vid. infra lib. 44. Tit. de Obligat. et actionib.

(2) Nec enim ei absit res, quam per Condictioem furtivam consecutus est. Penam quoque consecutus est per actionem FURTI, de qua mox locutus est. Sequitur ergo tolli hoc iudicium. Sed et si tantum Condictioem Furtivam actum esset, non etiam actione FURTI; potest adhuc dici hoc iudicium de Rationibus distrahendis tolli: nam certe tollitur quoad rei persécutionem; quoad penam autem persécutionem inutile est pupillo, cui magis expedit agere actione FURTI.

(3) Id est, furtum et tutela sunt diversæ obligationum; non una eademque causa ex qua plures actiones descendunt: præterea diversa persequuntur.

Item Severus et Antoninus. Adversus curatorem adolescentis cui collega datus estis, quando administratio communis durat, exerceri iudicium (4) non potest. *l. 2. Cod. de Administrat. tut.*

Item Philippi. Rationes curæ administratæ ante impletum quintam et vicesimum annum, durante officio, pœsi jure non posse manifestum est. *l. 14. Cod. d. tit.*

§ 2. Quid veniat in hac actione præstandum.

LXV. Eadem veniat in hac actione, quæ in actione Tutelæ venire supra vidimus.

Maxime autem id venit quod ab his qui ex causa Tutelæ tenebantur, non exegerit curator quidquid debebant.

Et quidem responsum est; Convento herede tutoris iudicio TUTELLÆ, curatorem ejusdem neque ipso Jure liberatum videri, neque exceptionem Rei judicate (5) ei dandam. Idemque in heredibus Magistratum observandum. *l. 23. PAUL. LIB. 9. RESPONS.*

Non tenetur autem curator de eo quod adolescens, postquam veniam ætatis impetravit, ipse ex bonis suis dimittit. *Item l. 6. G. Quod de peculio servi actoris (6), quem adolescens postquam res suas administrare cepit (7) manumisit, [et] retinuit aut retinere potuit (8), in ratione reddenda curatoris per iudicem accepto feretur (9). l. 39. § 18. ff. de Admin. et peric. tut. PAPIANUS. LIB. 5. RESPONS.*

LXVI. In hoc iudicio curatoris deductio fieri debet ejus quod legitime in res adulti impendit.

Circa has impensas elegans regula traditur in specie sequenti. Lucius-Titus cohæres et curator sororis suæ, cum esset ex civitate in qua usitatum erat ipsos dominos prædiorum, non conductorum, onera annuarum et contributionum temporariarum sustinere; morem hunc et consuetudinem semper observatam secutus, et ipse pro communi et individua hereditate annonas præstitit. Quæro an

(4) Ad hoc scilicet ut curationis rationes reddantur. Cæterum de causa aut actu aliquo particulari, etiam manne curatione, agi adversus curatorem potest: ut videb. infra lib. 46. Tit. Rem pupilli, etc. ex l. 16 § 1. ff. h. tit. et obiter mox infra Tit. De eo qui pro Tutore, etc.

(5) Finge tutoris heredem fuisse absolutum culpa curatoris. Non ideo liberabitur curator: si enim curator excepit tutorem fuisse absolutum, reprehendat ei quod culpa ejus absolutus est.

(6) Dispensatoris.

(7) Id est, veniam ætatis impetravit. Cujac.

(8) Nec tamen retinuit.

(9) Id est, absolvetur curator ab hoc peculio; quia non per curatorem sed per ipsum adolescentem hoc peculium adolescentem absit.

in rationibus dandis opponi curatori possit quia non recte pro parte sororis tales impensas fecerat? Modestinus respondit, In id demum curatorem adultæ reputare ex causa de qua quæritur posse,

quod ipsa (si rem suam administravit) erogare compelleretur. l. 32. § 6. d. tit. MODESTIN. LIB. 6. RESPONS.

TITULUS IV.

DE CONTRARIA TUTELÆ, ET UTILI ACTIONE.

TRACTATIONI de actionibus Directis quæ ex administratione Tutelæ vel Curæ dantur, recte subjungitur tractatio de Contrariis actionibus quæ ex hac administratione competunt. DE CONTRARIA TUTELÆ ACTIONE, primo Articulo agemus: in sequenti, de Contraria-Utili Negotiorum gestorum actione, quæ ex administratione Curæ datur.

ARTICULUS I.

De Contraria Tutelæ actione.

I. Contrariam TUTELÆ actionem Prætor proposuit induxitque in usum, ut facilius tutores ad administrationem accederent; scientes pupillum quoque sibi obligatum fore, ex sua administratione. Quanquam enim sine tutoris auctoritate pupilli non obligentur, nec in rem suam tutor obligare pupillum possit; attamen receptum est ut tutori suo pupillus sine tutoris auctoritate civiliter obligetur, ex administratione scilicet.

Etenim provocandi fuerant tutores ut promptius de suo aliquid impendant, dum sciunt se recepturos id quod impenderint. l. 1. ULPIAN. LIB. 36. AD EDICT.

Videndum autem quando huic actioni locus sit, quando competere incipiat; qualis sit, cui et adversus quem datur, et quæ in hac actione veniant.

§ 1. Quando huic locus sit, quando competat, cui et adversus quem.

II. Huic actioni locus est (ut diximus) quum tutor in rem pupilli aliquid utiliter impendit. Et quidem hanc actionem dandam placet, etsi Tutelæ iudicio non agatur. Etenim nonnunquam pupillus idcirco agere Tutelæ non vult, quia nihil ei debetur; imo plus in eum impensum est quam quod ei abest: nec impediendus est tutor Contrario agere. d. l. 1. § 8.

Longe magis (1) dandum est, etsi Rationibus distrahendis actio intendatur. l. 2. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

III. Finito autem officio, hanc actionem competere dicemus tutori. Cæterum quamdiu durat, nondum competit. d. l. 1. § 3.

Is vero qui est A Tutelâ remotus, eo loco haberi debet quo esset finita Tutelâ: et sicut actiones patitur perinde ac si pupillus pubes factus esset; ita Contrario iudicio si quid ei abierit, persequi debet. Nihil enim prohibet suspectum tutorem esse, quamvis compluta in rem pupilli impenderit quæ eum amittere non oportet. l. 4. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

IV. Hanc actionem perpetuam esse palam est, et heredi et in heredem dari cæterosque successores, et ad quos ea res pertinet, et in eos. l. 3. § 9. ULP. LIB. 36. AD EDICT.

Hinc Heredem tutoris, si eam summam solverit in quam obligati pupilli fuerunt, actionem Contrariam adversus eos habere posse respondi. l. 5. ULPIAN. LIB. 1. RESPONS.

§ 2. Quæ veniant in hoc iudicio præstanda.

V. Finit in hoc iudicio præstendum, quidquid tutor in personam vel res aut negotia pupilli utiliter impendit aut se obligavit.

Et 1.º Quod in personam pupilli impendit. Enimvero Officio iudicis qui TUTELÆ cognoscit, congruit reputationes tutoris non improbas admittere: ut puta, si dicat impendisse in alimenta pupilli vel disciplinas. l. 2. ff. Ubi pupilli. educ. ULP. LIB. 36. AD EDICT.

Modus autem, si quidem Prætor arbitratus est, is servari debet quem Prætor statuit. Si vero Prætor non est aditus, pro modo facultatum pupilli debet arbitrio iudicis æstimari: nec enim permittendum est tutori, tantum reputare quantum dedit, si plus æquo dedit. d. l. 2. § 1.

Hoc amplius: Etsi Prætor modum alimentis statuit, verumtamen ultra vires facultatum est quod decretum est, nec suggestit Prætori de status facultatum: non debet ratio haberi alimentorum omnium; quia, si suggestisset, aut minuerentur jam decreta, aut non tanta decernerentur. d. l. 2. § 2.

(1) Quo enim magis vocatur per hanc actionem quæ est in duplum; eo magis admittendum est ut sibi prospiciere possit.

Imo : Sed si pater statuit alimenta liberis quos heredes scripserit; ea præstando, tutor reputare poterit: nisi forte ultra vires facultatum staterit; tunc enim imputabitur ei, cur non adito Prætoze desideravit alimenta minui. *d. l. 2. § 3.*

VI. 2.º *Fenit quod in res aut negotia pupilli impensum est.* *l. G.* Sed si servis cibaria præstiterit, vel libertis (scilicet rei pupilli necessariis); dicendum est reputatum. Itemque et si libertis hominibus, si tamen ratio præstandi justa intercedat. *l. 1. § 8. ff. de Tut. et rat. distr. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Item sumptus litis tutor reputabit; et viatica, si ex officio necesse habuit aliquo excurrere vel proficisci. *d. l. 1. § 9.*

Quod de sumptibus litis diximus, ita accipe si justum litigandi causam habuerit. Ceterum, ut rescribit Alexander, Non est ignotum tutores vel curatores adolescentium, si nomine pupillorum vel adultorum scientes calumniosas instituant actiones: eo nomine condemnari oportere: ne sub pretextu nominis eorum, propter suas simulatas secure lites suas exercere posse existiment. *l. 6. Cod. de Admin. tutor.*

VII. 3.º *Sed et Si tutor pro pupillo se obligavit, habet Contrariam actionem et antequam solvat.* *l. 6. PAUL. LIB. 5. AD PLAUT.*

Quætionem æget antequam liquida fuerit summa in quam pro pupillo obligatus est.

Unde Pomponius, Si Tutelæ aut Negotiorum gestorum contrariis actionibus agatur, incerto hoc quantum ab adversariis debetur; tutori procuratorive arbitrata iudicis cavendum est, quod eo nomine eis absit. *l. 3. ff. de Tut. et rat. distr. POMPON. LIB. 5. AD SABIN.*

VIII. Non solum autem venit in hoc iudicio quod tutor impendit aut se obligavit durante Tutelæ: sed etiam Iudicio Contrario Tutelæ præstatum et id quod in rem pupilli versum ante tutelam; vel post tutelam, si negotiis tutelæ tempore gestis nexum probatur; et quod ante impensum est; sive pro tutore negotia gessit et postea tutor constitutus est, vel ventri erat curator. Sed et si non pro tutore negotia gerebat, debet venire quod ante impensum est. Deducuntur enim in Tutelæ iudicium, sumptus quoscumque fecerit in rem pupilli; sic tamen si ex bona fide fecit. *l. 3. § 8. ULP. LIB. 36. AD ED.*

IX. Item non solum qui ex Decreto Magistratus sumptus facti sunt, veniunt, sed et qui absque Decreto bona fide facti sunt.

Sic enim rescribit Antoninus. Sumptus in pupillum tum necessario et ex justis honestisque causis, iudici qui super ea re cogniturus est, si

probabuntur facti; et accepto fiorent, etiamsi Prætoris Decretum de dandis eis non sit interpositum. Id namque quod a tutoribus sive curatoribus bona fide erogatur, potius iustitia quam aliena auctoritate firmatur.

l. 3. Cod. de Admin. tutor.

Item sumptus veniunt etiam in illud negotium facti quod bene non cessit.

Nam Sufficit tutori bene et diligenter negotio gessisse; etsi eventum adversum habuisti, quod gestum est. *l. 3. § 7. ULP. LIB. 36. AD ED.*

X. Illud queritur: Quid ergo si plus in cum impendit quam est in facultatibus, videamus an possit hoc consequi? Et Labeo scribit, Posse. Sic tamen accipiendum est, si expedit pupillo ita tutelam administrari: ceterum si non expedit, dicendum est absolvi pupillum oportere. NEQUE ENIM IN HOC ADMINISTRANTUR TUTELÆ, UT MERGANTUR PUPILLI. Iudex igitur qui contrario iudicio cognoscit, utilitatem pupilli spectabit, et an tutor ex officio sumptus fecerit. *d. l. 3.*

XI. Denique generaliter hæc regula tenenda est; Quidquid tutor Directo iudicio conventus reputaret, hoc in Contrarium iudicium venire.

Hinc Ulpianus: Præterea si Tutelæ iudicio quis convenitur, reputare potest id quod in rem pupilli impendit. Sic erit arbitrii ejus utrum compensare, an petere velit sumptus.

Quid ergo si iudex compensationis ejus rationem non habuit, an Contrario iudicio experiri possit? Et utique potest. Sed si reprobata est hæc reputatio, et acquievit; non debet iudex Contrario iudicio id sarcire (1). *l. 1. § 4. LIB. 36. AD ED.*

XII. Et hæc quidem de his omnibus quæ in Tutelam tutor impendit. Enimvero, ut Principalibus Constitutionibus declaratur; sumptuum qui bona fide in Tutelam, non qui in ipsos tutores fiunt, ratio haberi solet: nisi ab eo (2) qui eum dat, certum solatium (3) ei constitutum est. *l. 33. § 3. ff. de Admin. et peric. tut. CALLISTRAT. LIB. 4. DE COGNITIONIB.*

Item Si pupillis tutores pater dedit, inter quos et libertum suum; perque eum voluerit tutelam administrari, et tutores certam summam ei statuerunt, quia aliter se exhibere non poterat: habendam ejus rationem quod statutum est, Mela existimat. *l. 1. § 6. ff. de Tut. et rat. distr. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Etgo et si ex inquisitione propter rei notitiam fuerit datus tutor (4), eique alimenta statuerint contutores; debebit eorum ratio haberi, quia justa causa est præstandi. *d. l. 1. § 7.*

XIII. An in hoc iudicio non tantum quæ pro pupillo vel in rem ejus impensa sunt, veniant;

(1) Testatore scilicet, vel Prætoze.

(2) Salutarum.

(3) Sæpe libertus propter notitiam quam habebat patris, nonni patrum, tutor ejus libertis creabatur.

(4) Obstat enim hoc casu exceptio *Rei iudicatae*. Secus quum iudex, non tam hanc reputationem reprobat, quam super ea statuere omisit. Vid. Tit. de *Re iudicat.* infra lib. 44.

verum etiam ea quoque quæ debebantur alias tutori, ut puta a patre pupilli si quid debitum fuit, quæritur? Et magis puto cum integra sit actio tutori, non esse in Contrarium iudicium deducendum. *L. 1. § 5. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Quid tamen si ideo expectavit quia tutor erat; et ideo non exegit; videamus an Contrario iudicio Tutelæ, indemnitatem consequatur? quod magis probandum est. Nam sicuti quodcumque aliud gessit pro utilitate pupilli, id Contrario iudicio consequatur; ita etiam id quod sibi debetur consequi debet, vel ejus securitatem. *d. L. 1. § 6.*

Ergo etsi ex causa quæ tempore finitur, obligatio aliqua fuit; Tutelæ Contrarium iudicium esse ei opinor. *d. L. 1. § 7.*

XIV. *Hactenus vidimus quæ pecunia tutori principaliter reputatur necne.* Consequitur autem pecuniam si quam de suo consumpsit, etiam cum usuris; sed vel trientibus, vel his quæ in regione observantur, vel his quibus mutuatus est (si necesse habuit mutuari ut pupillo ex justa causa prorogaret); vel his a quibus pupillum liberavit, vel quibus caruit tutor, si nimirum profuit pupillo pecuniam esse exsolutam. *L. 3. § 1. ¶ consequitur. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Plane si forte tutor aliquid pecuniæ debuit ferre, aliquid ipse pro pupillo solvit; nec ipse usuras consequitur (1), nec pupillo præstabit. *d. L. 3. § 2.*

Quare etsi in usus suos convertit, deinde aliquid impendit in rem pupillarem; quam impendit, desinit vertisse et exinde usuras non præstabit. Et si ante impendit in rem pupillarem, mox in usus suos vertit; non videbitur vertisse quantitatem quæ concurrat cum quantitate sibi debita, ut ejus summæ non præstet usuras. *d. L. 3. § 3.*

(1) Nimirum usuras quas consequi potuisset pecuniæ suæ quam pro pupillo impendit, pensabuntur usuris pecuniæ pupilli quam otiosam habuit.

At vero Usuras utrum tandiu consequatur tutor, quandiu tutor est, an etiam post finitam Tutelam, videamus? An ex mora tantum? Et magis est ut quoad ei reddatur pecunia, consequatur; nec enim debet ei sterilis esse pecunia. d. L. 3. § 4.

Si tamen fuit in substantia pupilli unde consequatur; dicendum est, non oportere cum usuras a pupillo exigere. *d. L. 3. § 5.*

Quid ergo si de re pupillari non potuit sibi solvere, quia erat deposita ad prædiorum comparationem? Si quidem non postulavit a Prætorè ut promatur pecunia, vel hoc minus deponatur; sibi imputet. Si vero hoc desideravit, nec impetravit; dicendum est non deperire ei usuras in Contrario iudicio. *d. L. 3. § 6.*

XV. *Circa ea quæ in hoc iudicio veniunt, unum adhuc quæritur. Videlicet Contrarium iudicium an ad hoc quoque competat, ut quis a pupillo exigat liberationem, videndum est? Et nemo dixit in hoc agere quem Contrario posse, ut Tutelæ iudicio liberetur. Sed tantum de his quæ ei propter tutelam absunt. d. L. 3. § 1.*

ARTICULUS II.

De contraria Utili CURATIONIS CAUSA actione.

XVI. Sed etsi curator sit vel pupilli, vel adolescentis, vel furiosi, vel prodigi; dicendum est, etiam his Contrarium dandum. Idem in curatore quoque ventris probandum est. Quæ sententia Sabini fuit existimantis, cæteris quoque curatoribus ex iisdem causis dandum Contrarium iudicium. *L. 1. § 2. ULP. LIB. 36. AD ED.*

TITULUS V.

DE EO QUI PRO TUTORE PROVE CURATORE NEGOTIA GESSIT.

Ab actionibus Tutelæ transeunt Pandectarum ordinatorum ad actiones PROTUTELÆ tam Directam quam Contrariam. Quarum tractationi vicinam adiungemus questionem; An et quæ actiones dentur ex administratione tutoris datæ posthumo quæ natus non est.

ARTICULUS I.

De actione Protutelæ Directa.

I. PROTUTELÆ actionem necessario Prætor pro-

posuit. Nam quia plerumque incertum est utrum quis tutor, an vero quasi tutor Pro Tutore administraverit; idcirco in utrumque casum actionem scripsit: ut, sive tutor est, sive non sit qui gessit, actione tamen teneretur. Solent enim magui errores intercedere, ut discerni facile non possit utrum quis tutor fuerit et sic gesserit; an vero non fuerit, Pro Tutore Tamen munere functus sit. *L. 1. ULP. LIB. 36. AD ED.*

Circa hanc actionem quærendum 1.º Quo casu huic locus sit; 2.º Quatenus teneantur plures qui pro Tutoribus gesserunt; 3.º Quando moveri possit

hæc actio; et quæ in ea veniant; §. 0. An habeat privilegium.

§ 1. *Quibus casibus huic actioni locus sit.*

II. *Ut Protutela actioni locus sit, hæc duo concurrere oportet; ut impuberis negotia gesta sint, et ut ab eo qui se Pro Tutore gererat.*

1.º *Oportet ut impuberis negotia gesta sint. Nam Si quis quasi tutor negotia gesserit ejus qui jam pubes est, neque tutorem habere potest; Protutela actio cessat.*

Simili modo et si ejus qui nondum natus est. Nam ut Pro Tutore quis gerat, eam esse personam oportet, cujus ætas accipiat tutorem, id est, impubere esse oportet. Si id erit Negotiorum gestorum actio. *l. 1. § 6. Ulp. lib. 36. ad Ed.*

2.º *Oportet ut is gesserit qui se Pro Tutore gererat. Secus, si alio titulo gesserit.*

*l. 1. § 6. Si curator impuberi a Prætoris datus, negotia gesserit; an quasi Pro Tutore gesserit teneatur, quaeritur? Et est verum cessare hæc actionem, quia officio curatoris functus (1) est. Si quis tamen, quum tutor non esset, compulsus a Prætoris vel a Præsidi, dum se putat tutorem, gesserit tutelam; videndum an Pro Tutore teneatur? Et magis est ut, quamvis compulsus gesserit, teneri tamen debeat qui animo tutoris gessit quum tutor non esset. At iste curator, non quasi tutor, sed quasi curator gessit. *d. l. 1. § 7.**

III. *Corollarium ex dictis. Pro Tutore autem negotia gerit, qui munere tutoris fungitur in re impuberis; sive se putet tutorem; sive scit non esse, fingit tamen esse. *d. l. 1. § 1.**

Sufficit autem quod se finxerit tutorem, quamvis sit hujus muneris incapax.

*Unde hæc actio etiam mulieres, si res pupillares Pro Tutore administraverint, ad præstandam rationem tenentur. *l. 1. Col. h. tit. VALERIAN. ET GALLIEN.**

Proinde et si servus quasi tutor egerit, Divus Severus rescripsit; dandi in dominum judicium (2) Utile. *sup. d. l. 1. ff. § 2.*

*Obiter observandum in hac actione PROTUTELÆ, quod Circa pupillum cujus tutor servus erat pronuntiatus, Divus Pius rescripsit, In rebus quas ex pecunia pupilli servus comparaverat, dominum non posse uti prerogativa deductionis. Quod et in curatore observandum est. *l. 11. ff. de Admin. et peric. tut. Ulp. lib. 33. ad Ed.**

Pro Tutore gerere videtur, non solum is qui nunquam fuit tutor, sed et is qui, quum tutor esse desideret, adhuc se fingit tutorem.

Quare si quis finita (3) tutela Pro Tutore negotia impuberis gessit, tenebitur. *l. 1. § 4. Ulp. lib. 36. ad Ed.*

Sed et si prius Pro Tutore administraverit, deinde quasi tutor; æque tenebitur ex eo quod Pro Tutore administravit: quamvis devolvatur hic gestus in Tutelæ actionem (4). *d. l. 1. § 5.*

IV. Quæro an is qui, quum tutor testamento datus esset et id ipsum ignoraret, Pro Tutore negotia pupilli gesserit quasi tutor; an quasi Pro Tutore negotia gesserit, teneatur? Respondit: non puto teneri quasi tutorem; quia scire quoque se tutorem esse debet, ut eo affectu negotia gerat quæ tutorem gerere debeat. *l. 3. JAVOLEN. lib. 5. EPISTOLAR.*

§ 2. *Quum plures Pro Tutore gesserint, quatenus quisque teneatur.*

V. Curatores testamento vel tutores inutiliter dati neque Decreto Prætoris confirmati, negotia gesserint. Vice versa periculum præstare coguntur; cum officium sponte contra Juris adminiculum, inierint; et qui fuit idoneus (5), Decretum Prætoris curatores vel tutores constitutis implorare debuerit (6). *l. 39. § 9. ff. de Admin. et peric. tut. PAPIN. lib. 5. RESPONS.*

§ 3. *Quando actio Protutela moveri possit; et quæ in ea veniant.*

VI. *Hæc actio quandocumque competit. Igitur Cum eo qui Pro Tutore negotia gessit, etiam ante pubertatem agi posse nulla dubitatio est; quia tutor non est. *l. 1. § 3. Ulp. lib. 36. ad Ed.**

*Similiter Paulus: Cum curatore (7) et Protutore, etiam manente administratione agi potest. *l. 26. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. lib. 24. ad Ed.**

VII. Sed utrum solummodo in id quod gessit tenebitur, an vero in id etiam quod gerere debuit? Et, si quidem omnino non attingit [a] tutelam, non tenebitur: neque enim attingere debuit, qui tutor non fuit. Quod si quædam gessit, videndum an etiam eorum quæ non gessit teneatur? et hæcenus tenebitur, si alius gestus fuit.

Sed etsi cognito quod tutor non fuit, abstinet se administratione; videamus an teneatur, si necessarios pupilli non certioravit ut ei tutorem peterent? Quod verius est. *sup. d. l. 1. § 9.*

Circa ea autem quæ gessit is Qui pro Tutore

(1) Sed tenebitur Utile Negotiorum gestorum actione, quia curatores teneantur

(2) Actionem PROTUTELÆ de Peculor.

(3) Pura, ad diem datus erat.

(4) Duabus igitur eo nomine actionibus tenebitur, et Protutela, et Tutela quod postea tutor factus a se non egerit.

(5) Id est, qui fuit solvendo.

(6) Sibi scilicet imputare debet, quod cum eis qui non erant solvendo administrationem suscepit; nec advertebat Prætorum qui minus idoneos rejectisset, et his duntaxat qui idonei erant devolvit tutelam.

(7) Hæc quomodo de curatore accipietur, vid. supra Tit. de Tutel. et rat. distr. Sect. 3. § 1. in Notis.

[a] *Ita* *Robind.* attingit.

negotia gerit, eandem fidem et diligentiam praestat quam tutor praestaret. *l. 4. Pompon. LIB. 16. AD Q. MUCIUM.*

In Protutelae iudicio, usurae quoque veniunt. *d. l. 1. § 8.*

§ 4. De privilegio hujus actionis.

VIII. Non solum tutelae privilegium datur in bonis tutoris, sed etiam ejus qui Pro Tutela negotium gessit; vel ex curatione pupilli papillave, furiosi furiosave debetur; si eo nomine cautum non sit. *l. fin. ff. de Tutel. et rat. distr. HERMOGEN. LIB. 5. JURIS EPITOM.*

ARTICULUS II.

De contraria actione Protutelae.

IX. Ei qui Pro Tutore negotia gessit, Contrarium iudicium competit. *l. 5. Ulp. LIB. 10. AD ED.*

Et quidem ad exemplum contrariae actionis TUTELAE, de qua ita Ulpianus: Haec actio non solum tutori, verum etiam ei qui Pro Tutore negotia gessit, competere debet. *l. 1. § 1. ff. de Contr. Tutel. ad Ulpian. LIB. 36. AD ED.*

In hoc autem differt ab actione Tutelae Contraria, quod haec finita demum vitla datur. Sed si pro Tutore negotia gessit, vel etiam Curam administra-

(1) Qui tutor scriptus erat posthumus; et donec nasciperaretur, negotia hereditaria gessit.

(2) Id est, ei qui posthumus substitutus est.

(3) Gesserat autem quem posthumus natus esset: adeoque antequam tutela ejus potuisset esse delata. Ex quo autem natus est posthumus, nihil gessit donec a tutela remotus sit.

vit, locus erit iudicio etiam statim, quia hoc casu in ipsum quoque statim actio competit. *l. 1. § 3. ff. de Contr. Tutel. act.*

ARTICULUS III.

Cui actioni locus sit ex gestu Tutoris posthumo dati.

X. Testamento datus posthumus tutor, nondum est tutor nisi posthumus edatur; datur tamen adversus eum (1) substituto pupilli (2) Negotiorum gestorum actio (3). Sed si partus editus fuerit, deinde hic tutor priusquam quicquam gereret (4), remotus a tutela fuerit; et hic eadem actione (5) tenebitur. Si quid plane gessit post editum partum; de eo quoque quod ante gessit, Tutelae iudicio tenebitur (6); et omnis administratio in hac actione veniet. *l. 19. § 2. ff. de Testam. tutel. Ulp. LIB. 35. AD ED.*

Hoc autem, non de Directa Negotiorum gestorum actione accipie; sed de Utili.

Ita enim Paulus: Posthumus tutor datus, non dato posthumus, neque TUTELAE quia nullus pupillus est; neque PRO TUTORE, quia nulla significatio (7) est; neque NEGOTIORUM GESTORUM iudicio tenetur, quia administrasse negotia ejus qui natus non esset non videtur; et ideo UTILIS in eum actio dabitur. *l. 24. ff. de tut. et rat. distr. PAUL. LIB. 2. SENTENT.*

(1) Negotiorum gestorum.

(2) Ratio est; quia edito partu jam tutor factus, debuit a se exigere quod ex praecedenti sua administratione debebat.

(3) Scilicet est posthumus non nascatur.

(4) Nulla umbra tutelae, cum desit subjectum cuius tutela geri poterit.

TITULUS VI.

QUOD FALSO TUTORE AUCTORE GESTUM ESSE DICATUR.

I. *Cum eissent superiore Titulo Pandectarum ordinatores de actionibus Protutelae quae ex administratione falsorum Tutorum nascuntur; hinc ansam arripuit agendi in hoc Titulo de iis quae ab istis Falsis Tutoribus aut iis auctoribus gesta sunt.*

Quis autem Falsus Tutor? Paulus respondit, Falsum Tutorem eum vere dici qui tutor non est sive habenti tutor datus est sive non: sicut falsum testamentum, quod testamentum non est; et modus iniquus, qui modus non est. *l. 121. ff. de Erb. signif. PAUL. LIB. 10. RESPON.*

Idendum 1.º de inutilitate gestorum a Falso Tutore; 2.º de Edicto circa haec gesta.

SECTIO I.

De inutilitate eorum quae a Falso Tutore gesta sunt.

II. *Gesta a Falso Tutore qui se pro tutore gerbat, nullius sunt roboris.*

Hinc Si is qui Pro Tutore negotia gererat (quum tutor non esset) rem pupilli vendidit, nec ea usucapta (1) est; petet eam pupillus, quamquam ei cautum (2) est. Non enim eadem hujus quae tutoris est, rerum pupilli administratio. l. 2. ff. de Eo qui pro tutor. CILSUS LIB. 25. DIGEST.

(1) Potuit enim usucapi, postquam pupillus pupillarem statem excessit.

(2) Per cautionem Rem pupilli salvam fore.

Hoc multo magis obtinebit; si Protutor ille non sit solvendo.

Hinc Scævola. A matre datus testamento tutor, cum putaret se tutorem esse, distraxit bona matris et patris pupillorum, et decessit non solvendo (1): queritur ut pupillus res possit vindicare? Respondi, si maneat res pupilli, vindicari ab eo posse. l. 47. § 3. ff. de Admin. et peric. tut. LIB. 2. RESPON.

Simili ratione Falsus Tutor actiones pupilli in iudicio non deducit; ut rescribit Diocletianus et Maximianus. Non utitur nominatus tutor, pupillorum nomine agendo, licet ex eorum personis injunctas impleat intentiones, exceptione Si TUTOR NON EST submovetur. l. 2. Cod. de Eo qui pro tutor.

Inutiliter etiam Falsus Tutor pupillo contrahenti aut agenti auctoritatem accommodat; ut ex infra dicendis liquet.

SECTIO II.

De Edicto Prætoris circa gesta Falso Tutore auctore.

III. Hujus Edicti æquitas non est ambigua, ne contrahentes decipiantur dum Falsus Tutor adhibetur. l. 1. Ulpian. LIB. 12. AD ED.

Verba autem Edicti sunt (d. l. 1. § 1.):

QUOD EO AUCTORE QUI TUTOR NON FUERIT (GESTUM ERIT)... SI ID ACTOR IGNORAVIT, DABO IN INTEGRUM RESTITUTIONEM.

Novissime Prætor ait: **IN EUM QUI QUUM TUTOR NON ESSET, DOLO MALO AUCTOR FACTUS ESSE DICERETUR, JUDICIUM DABO: UT QUANTI EA RES ERIT, [IN] TANTAM PECUNIAM CONDEMNETUR.** l. 7. Ulp. LIB. 12. AD ED.

Videndum circa hoc Edictum, quando huic locus sit, deinde cui et adversus quem actio ex hoc Edicto competat, et ad quid detur; necnon de actione Utili quæ ad hujus instar datur.

ARTICULUS I.

Quando huic Edicto locus sit.

Ex verbis Edicti, liquet tria potissimum requiri ut huic locus sit: 1.º Eo auctore qui tutor non fuerit, gestum esse; 2.º Ut dolo auctoritatem suam accommodaverit; 3.º Ut is qui eo auctore cum pupillo contraxit, deceptus fuerit ignorans eum Falsum Tutorem esse.

§ 1. *Oportere gestum esse eo auctore qui tutor non fuerit.*

IV. **QUOD FO AUCTORE (inquit) QUI TUTOR NON FUERIT.** sup. d. l. 1. § 1.

(1) Idem tamen Juris obtineret, et si solvendo decessisset.

(2) Id est, nisi Prætor specialiter jussisset ut pupillus eo

Tom. II.

In eligitur autem tutor non fuisse, etiam is qui fait quidem tutor, sed is qui auctor esse non posset: quales sunt honorarii tutores. Hinc Ulpianus: Verbis Edicti multa desunt. Quid enim si fuit tutor; is tamen fuit qui auctoritatem accommodare non potuit? puta furiosus, vel ad aliam regionem datus. d. l. 1. § 2.

Multo magis Protutor non videtur tutor. Unde Pomponius scribit, Etiam si Pro Tutore negotia genericus auctoritatem accommodaverit, nihilominus hoc Edictum locum habere; nisi forte Prætor decrevit ratum se habiturum id quod his auctoribus gestum (2) est: tunc enim valet per Prætoris tuitionem, non ipso Jure. d. l. 1. § 5.

Falsum Tutorem intelligimus, non solum pupilli, sed etiam ejus qui in tutela esse non potest. Sed et si quis filiaefamilias auctor factus sit ad contrahendum, i. n. tutur.

Idemque Juris est, si ancille quis tutore auctore credidisset. Nam omnibus istis modis propter tutorem decipitur is qui contraxit; qui aliter cum impubere contracturus non fuit, quam si tutoris auctoritas interessisset. l. 11. § 2. Ulp. LIB. 35. AD ED.

V. Item hoc Edictum, licet singulariter scriptum sit, si tamen plures intervenerint qui tutores non erant, tamen locum habere debere Pomponius libro 3o scribit. sup. d. l. 1. § 4.

Sciitque nemo ex his tutor erat. Sed Pomponius libro 3o scribit, interdum quamvis a non tutore gestum est, non pertinere ad hanc partem Edicti. Quid enim si duo tutores, alter Falsus, alter verus, auctoritatem accommodaverint? Nonne valet quod gestum est? d. l. 1. § 3.

§ 2. *Oportere ut dolo malo auctor fuerit Falsus Tutor.*

VI. Qui dolo malo auctoritatem accommodavit, tenetur hoc Edicto. sup. d. l. 11. § 1.

Igitur Non semper tutor convenitur nec sufficit, si sciens auctor fuit; verum ita demum si dolo malo auctor fuit. Quid si compulsus, aut metu ne compelleretur, auctoritatem accommodaverit? nonne debet esse excusatus? l. 7. § 1. Ulp. LIB. 12. AD ED.

Consonat quod Julianus libro 21 Digestorum tractat; An etiam in patrem debeat dari hæc actio, qui filiam minorem duodecim annis nuptum dedit? Et magis probat patris ignoscendum esse, qui filiam suam maturius in familiam sponsi perducere voluit. Affectu enim propensiore, magis quam dolo malo id videri fecisse. l. 11. § 3. Ulp. LIB. 35. AD EDICT.

§ 3. *Oportere ut is qui contraxit, deceptus fuerit; dum ignoraret Falsum Tutorem esse qui auctor esset.*

VII. Ait Prætor: **SI ID ACTOR IGNORAVIT, DABO**

auctore contraheret, et decrevisset se hoc ratum habiturum. Et hoc specialis casus est quo valet gestum falso tutore auctore.

IN INTEGRUM RESTITUTIONEM. Scienti non subvenit. Merito: quoniam ipse se decepti. l. 1. § 6. ULP. LIB. 12. AD ED.

SI ID (inquit) ACTOR IGNORAVIT. Labeo: Et si dictum sit ei, et bona fide non crederit. l. 2. PAUL. LIB. 12. AD ED.

Interdum tamen, etsi scientia noceat, tamen restitutio facienda erit; si a Praetore compulsus est ad iudicium accipiendum. l. 5. ULP. LIB. 12. AD EDICT.

Item Minori viginti quinque annis succurretur (1), etiamsi scierit. l. 4. PAUL. LIB. 12. AD EDICT.

Plane si is sit qui auxilio non indiget, scientia ei non nocet: ut puta, si pupillus cum pupillo egit. Nam cum nihil actum (2) sit, scientia non nocet. l. 3. ULP. LIB. 12. AD ED.

Hoc ita, quum pupillus sine tutore contraxit. Quod si tutore auctore: hoc casu Pupilli scientia computanda non est; tutoris computanda (3). Utique (4) etsi pupillo cautum sit, melius dicitur rem suam restitui pupillo, quam incertum cautionis eventum eum spectare. Quod et Julianus, si alias circumventus sit pupillus, respondit. l. 6. PAUL. LIB. 12. AD ED.

ARTICULUS II.

Cui et adversus quem, et ad quid, detur actio ex hoc Edicto; necnon de actione Utili quae ex eodem Edicto competit.

VIII. 1.º Actio ex hoc Edicto datur ei qui cum pupillo inutiliter egit aut contraxit, adversus tutorem qui pupillo auctor fuit.

Et quidem Falvus Tutor, qui in contrahendo auctor minori duodecim vel quatuordecim annis fuerit, tenebitur IN FACTUM actione, propter do-

lum malum; cuiuscumque conditionis fuerit, vel sui iuris vel alieni. l. 11. ULP. LIB. 35. AD ED.

2.º. Si plures sint qui auctores fuerunt; perceptione ab uno facta et ceteri liberantur, non electione. l. 7. § 4. ULP. LIB. 12. AD ED.

Et ideo si nihil aut non totum servatum sit, in reliquos non deneganda in id quod deest, Sabinius scribit. l. 8. PAUL. LIB. 12. AD ED.

3.º HAS IN FACTUM actiones heredibus quidem competere ceterisque successoribus, in eos vero non reddi; Labeo scribit; nec in ipsum, post annum: quoniam et factum praesunt, et in dolum concipiuntur (5). Et adversus eas personas quae alieno iuri subjectae sunt, Noxales erunt. l. 9. § 1. ULP. LIB. 12. AD ED.

IX. Quod ait Praetor QUANTI EA RES ERIT; magis puto non poenam, sed veritatem his verbis contineri. *sup. d. l. 7. § 2.*

Nimirum Si Falso (6) Tutore actum sit, et interea dies actionis exierit, aut res usucapta sit, omnia incommoda perinde sustinere debet, ac si illo tempore vero tutore auctore egisset. l. 10. GAIVS LIB. 4. AD ED. PROVINC.

Pomponius libro 3o recte scribit, Etiam sump-tuum in hoc iudicio rationem haberi, quos facturus est actor Restitutorio agendo. l. 7. § 3. ULP. LIB. 12. AD EDICT.

X. Injux actionis exemplo Pomponius libro 3o scribit, Dandum actionem (7) adversus eum qui dolo malo adhibuit, ut alius auctoraretur inscius. l. 9. ULP. LIB. 12. AD ED.

Alter casus est quo huc Utili actioni locus est; de quo ita Ulpianus. Ex eo quod interrogatus tutorem se esse respondit, nulla eum actione teneri: si tamen cum tutor non esset, responso suo in aliquam captionem adolescentem induxit, Utilem (8) actionem adversus eum dandam. l. fin. ULP. LIB. 1. RESPONS.

(1) Non ex hoc Edicto, Sed ex generali Edicto DE MINORIBUS; ut recte censet Cuiacius, quem vid. ad h. l. Comment. in Pauli librum XII AD EDICT.

(2) Si pupillus cum alio pupillo cui falsus tutor auctor erat, ipse sine sui tutoris auctoritate contraxit; restitutione non indiget, cum nihil actum sit, nec potuerit oblagari.

(3) Scilicet ut quamvis pupillus scierit, nihilominus restituarur si tutor ejus ignoravit. Quod si tutor scivit: prima facie videtur pupillum non esse restituendum; si tutor ejus, qui eo nomine tenetur ei actione Tutela, sit solvendo. Sed mox hanc sententiam emendat.

(4) Jam hic emendat quod dixerat, tutoris scientiam esse computandam. Imo (inquit) nec pupilli nec tutoris scientia obstat, quominus pupillo succurratur; et quidem etiam eo casu quo cautum esset pupillo adversus tutorem qui solvendo esset.

(5) Praesunt factum Falsi tutoris qui Dolo malo auctoritatem suam interposuit: quod factum, est quadam delicti species. Ideo, quemadmodum et ceterae actiones ex jurisdictione Praetoris descendentes, nec dantur post annum in eum qui deliquit; et si servus sit qui Pro Tutore

se gesserit, Noxales erunt sicut ex ceteris servorum delictis.

(6) Species legis haec est. Habebam actionem aliquam temporalem adversus pupillum; vel pupillum rem meam possidebat. Egi cum illo Falso tutore auctore: rem in iudicium non dedaxi; et sic nihilominus exiit dies meae actionis; nihilominus pupillus rem meam suscepit. Agam ex hoc Edicto adversus falsum tutorem qui me decepti, actione IN FACTUM; in qua actione mihi inebmet onus probandi rem meam fuisse, aut mihi fuisse a pupillo debitum, peninde ac si cum pupillo vero tutore auctore egissem.

(7) Utilem scilicet. Directa enim competit adversus eum duntaxat, qui ipse dolo auctor fuit.

(8) Directa datur extraneo quem falsus tutor, dum se fugit tutorem, decepti. Haec Utilis ipsi pupillo datur, qui ipse ex tali fictione in captionem incidit: puta si, dum ille falso se respondit tutorem, is qui verus tutor fuit (et quem adolescentem utiliter potuisset convenire, nisi esset falso auctorem responso deceptus) postea facultatibus lapsus est.

TITULUS VII.

DE FIDEJUSSORIBUS ET NOMINATORIBUS, ET HEREDIBUS TUTORUM ET CURATORUM.

SUPRA expositum est quatenus tutores aut curatores ex administratione tutelae aut Curae teneantur. Jam videndum, quatenus teneantur eorum Heredes, necnon Fidejussores et Nominatores.

ARTICULUS I.

De Heredibus Tutorum et Curatorum.

I. TUTELAE actio tam heredibus, quam etiam contra successores competit. l. 12. *Cod. Arbitr. tutel. DIOCLET. ET MAXIM.*

Et alibi idem Imperatores rescribunt. Si pater tuus quem privigni sui tutelam administrasse proponis testamento recte facti, pupillo etiam quondam suo herede instituto, decessit: quoniam, non nisi pro portione hereditaria, Tutelae petitionem confusione constet extingui; pro residua parte succedentem patri, tutelae te convenit apud competentem judicem reddere rationem. Qui secundum bonam fidem, eorum etiam quae patrem tuum in rem ejus erogasse dicis, admissa compensatione reliqui, si quid amplius debetur, faciet condemnationem. l. 3. *Cod. de Contr. jul. tut.*

II. Quenam autem venire dicentur in hac actione Tutelae adversus heredes Tutoris?

1^o. Quod penes tutorem fuit, Heres quoque ejus reddere debet.

Quod apud pupillum is (1) reliquit, si Heres capit, non quidem crimine caret? sed extra tutelam est; et Utili (2) actione hoc reddere compellitur. l. 1. § 1. *POMPON. LIB. 17. AD SABIN.*

Nec solum de ipsa pecunia quae penes tutorem fuit, Heres tenetur; verum Usuras quoque ejus pecuniae quam pupillarem agitavit, praestare debet Heres Tutoris. Quantas autem, et cuius temporis usuras praestare debeat, ex bono et aequo constitui ab iudice oportet. l. 4. § 2. *ULPIAN. LIB. 36. AD ED.*

III. Venit 2^o. in actione Tutelae adversus Heredem ut exhibeat omnia inventaria et instrumenta

pupillaria ex quibus cognosci possit patrimonium pupilli.

Item ea in re Alio jure est tutor, alio Heres ejus. Tutor enim inventarium ceteraque instrumenta si non proferat, in litem jusjurandum adversus se potest admittere. At enim Heres ejus ita demum, si reperta in hereditate dolo malo non exhibeat (3). l. 4. *Cod. de In lit. jur. GORDIANUS.*

Similiter Antoninus. Is qui rationem tutelae seu Curae repositit, invitus in litem jurare compelli non potest (4). Sed volens ita demum audiendus est, si heres per longam successorem tutoris instrumenta pupillaria dolo vel circumveniendo pupilli gratia exhibere non velit. Sui vero neque dolo, neque lata culpa, neque fraus Heredis convincitur: omnia jusjurandi facultate, iudex de veritate cognoscat. Quae etiam argumentis liquidis investigare potest. l. 2. *Cod. d. tit.*

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus. Licet adversus Heredes, ob non factum inventarium jusjurandum in actione Tutelae praetermitti placuerit; iudicem tamen datum velut ex dolo tutoris aliis iudiciis instructum, adversus eos ferre Sententiam convenit. l. 5. *Cod. d. tit.*

Similiter Severus et Antoninus. Adversus Heredes tutoris ad transferendam tutelam (5) iudicem accipiens, tempore litis instrumenta ad puberem pertinentia restitui desiderabis. Quod si dolo (6) non exhibeantur; in litem jurandi tibi facultas erit: modo si quondam pupillo debitam affectionem ad vincula quoque religionis (7) extendere volueris. l. 1. *Cod. d. tit.*

Quod si lis fuerit cum ipso tutore contestata, indistincte tenebitur Heres quemadmodum ipse tutor teneatur.

Hinc vidit Gordianus. Sed cum adversus ipsum tutorem litem contestatam esse dicatis; transferebantur vobis in heredes ejus actionem, Praeses provinciae partes suas exhibebit: non ignorans, nisi exhibeantur instrumenta, quatenus juxta formam Constitutionum partes suas debeat moderari. *sup. d. l. 4. Cod. d. tit.*

(1) Tutor.

(2) Non Directa: hoc enim extra tutelam videtur.

(3) Nam non juratur in litem adversus aliquem, nisi propter dolum ipsius proprium. Vid. supra lib. 12. Tit. de in lit. jurand. Dolus in ipso tutore praesumitur ex eo solo quod inventarium non exhibet; in herede vero non praesumitur, nisi probetur illud invenisse in hereditate.

(4) Nemo enim invitus in litem jurat. Vid. supra d. Tit. de In lit. jur. N. 6.

(5) Ad transferendam tutelam administrationem in te curatorem quondam pupillo creatum.

(6) Dolo heredum proprio.

(7) Jusjurandum appellari solet, VINCULUM RELIGIONIS. Sensus est; modo jurare in litem volueris pro pupillo: nemo enim invitus in litem jurat.

Consonat quod Paulus respondit, Tale iudicium in Heredem Tutoris transferri oportere, quae defunctus suscepit. Hoc eo pertinet ut non excusetur Heres, si dicat se instrumenta tutelaria non invenisse. Nam cum ex omnibus bona sine iudicio propter dolum defuncti Heres teneatur; idem putatur observandum et in tutelae actione. Sed Constitutionibus subventum est ignorantiae Heredum. Hoc tamen tunc observandum est, quum post mortem tutoris Heres conveniatur; non si lite contestata tutor decesserit. Nam lites contestatione et poenales actiones transmittuntur ab utraque parte, et temporales perpetuantur. l. 8. § 1. PAUL. LIB. 9. RESPONSO.

IV. *Fenit 3^o. in actione Tutelae adversus Tutoris Heredes, quod tutor ex quavis causa pupillo debuit; quasi hoc fuerit in Tutelae actionem deductum.*

Hinc Antoninus. Adversus Heredes quondam tutoris tui Tutelae actione consistit. In iudicium autem veniet etiam id quod tibi tutor ex causa fideiussionis debuit. l. 3. *Cod. de Hered. tut.*

V. *Fenit 4^o in actione Tutelae adversus Heredes Tutoris, quod tutor dolo aut lata culpa peccavit. Ceterum Heredes Tutorum ob negligentiam quae non (1) latae culpae comparari possit, condemnari non oportet; si non contra tutorem his inchoata (2) est, neque ex damno pupilli lucrum captatum aut gratia praestitum sit. l. 1. Cod. de Hered. tut. SEVER. ET ANTON.*

Lata autem non levi culpa annumeratur, si tutor administrare detrectaverit; ideoque eo nomine tenentur ejus Heredes.

Unde ita rescribit Antoninus. Pater vester tutor vel curator datus, si se non excusavit; non ideo vos minus Heredes ejus TUTELAE vel utili iudicio (3) conveniri potestis, quod eum tutelam seu Curam non administrasse dicitis. Nam et cessationis ratio reddenda est. l. 2. *Cod. Hered. tut.*

Idem est si se excusavit quidem, sed ejus excusatio admissa non fuit. F. G. Tutor datus adversus ipsam creationem provocavit. Heres ejus postea victus, praeteriti temporis periculum praestabit; quia non videtur levis culpa contra Juris auctoritatem, mandatum tutelae officium detrectare. l. 30. § 6. ff. de Admin. et peric. tut. PAULIAN. LIB. 5. RESPONSO.

Generaliter etiam Ale. vander rescribit. Heredes eorum qui tutelam vel Curam administraverunt, si quid ad eos ex re pupilli vel adulti pervenerit, restituere coguntur. In eo etiam quod tutor vel curator administrare debuit, nec administravit, rationem reddere eos debere non est ambigendum. l. 4. *Cod. de Hered. tut.*

Prius tamen propter actum suum eos conve-

niendos esse qui administraverunt, saepe rescriptum est. *sup. d. l. 2. Cod. §. fin. de Hered. tut.*

VI. 5^o. *Denique tenentur Heredes Tutorum de proprio facto circa ea quae connexa sunt.*

Enimvero Si Tutoris Heres executus est quae tutor inchoavit, TUTELAE etiam eo nomine tenentur. l. 60. ff. de Admin. et peric. tut. POMPOSI. LIB. 8. EPISTOL.

Cum ostendimus Heredem quoque Tutelae iudicio posse conveniri, videndum an etiam propria administratio veniat in iudicium? Et extat Servii sententia existimantis; si post mortem tutoris, Heres ejus negotia pupilli gerere perseveraverit, aut in Acta tutoris pupilli pecuniam invenerit et consumpsit; vel eam pecuniam quam tutor stipulatus fuerat exegerit; Tutelae iudicio eum teneri suo nomine. Nam cum permittatur adversus Heredem ex proprio dolo jurari in litem, apparet eum iudicio Tutelae teneri ex dolo proprio. l. 4. ULP. LIB. 36. AD ED.

Negligentia (4) plane propria Heredi non imputabitur. d. l. 4. § 1.

Consonat Pomponius. Quamvis Heres Tutoris, tutor non est; tamen ea quae per defunctum inchoata sunt, per Heredem (si legitimae aetatis et masculus sit) explicari debent: in quibus dolus ejus admitti potest. l. 1. LIB. 17. AD SAEIN.

ARTICULUS II.

De Fidejussoribus et Nominatoribus Tutorum et Curatorum.

VII. *Datur etiam pupillo finita tutela actio Ex stipulatu adversus Fidejussores Tutorum, in id omne ejus nomine actione Tutelae teneretur tutor pro quo fidejusserunt.*

Nec solum si intercesserit stipulatio; sed etiam Fidejussores a tutoribus nominati, si praesentes fuerunt, et non contradixerunt, et nomina sua referri in Acta publica passi sunt, aequum est perinde teneri, atque si jure legitimo stipulatio interposita fuisset (5).

Eadem causa videtur Affirmatorum; qui scilicet, cum idoneos esse tutores affirmaverint, fidejussorum vicem sustinent. d. l. 4. § 3.

Eadem etiam causa Nominatorum, qui scilicet indicaverunt Magistratui quam personam tutorem daret; postulaveruntque ut haec persona tutor daretur.

Postulare tutorem videtur, et qui per alium postulat; item Nominare, et qui per alium hoc idem facit. l. 2. ULP. LIB. 30. AD SAEIN.

De hac actione adversus Fidejussores Tutorum infra ex professo agetur lib. 46. Tit. Rem pupilli salvam fore.

(1) Male Cojaciis, licet auctoritate Basilicon frenis, hanc primam negotiationem demit Vid. Bacovium ad *Trencleram* volum. 2. D. sput. 9. thes. 5.

(2) Hoc enim casu perinde condemnatur heres, ac defunctus (si vixisset) condemnatus fuisset; adeoque etiam levis culpae nomine. Supra N. 3.

(3) *Negotiorum gestorum* quo tenentur curatores.

(4) Levis scilicet.

(5) Speciali Jure ita obtinet.

TITULUS VIII.

DE MAGISTRATIBUS CONVENIENDIS.

I. **IN** Magistratus municipales tutorum nominatores; si administrationis finito tempore non fuerint solvendo (1) nec ex cautione fidejussionis solidum exigi possit; pupillis quondam, in subsidium, indemnitate nomine, actionem Utilem (2) competere ex Senatusconsulto quod auctore Divo Trajano parente Nostro factum est, constituit. *l. 5. Cod. h. tit. Diocl. et Maxim.*

De hac actione videndum 1º. Quibus casibus huic sit locus; 2º. Quibus et adversus quos detur; 3º. An ex duobus Magistratibus alter pro altero hac actione teneatur; 4º. Qualis sit hæc actio, et quid in ea veniat.

§ 1. *Quibus casibus huic actioni Magistratus inferiores sint obnoxii.*

II. *Magistratus huic actioni obnoxii sunt, quum satis non exegerint a tutore quem dederunt; quamvis idoneus tunc foret.*

Nam Si Magistratus ab initio tutorem idoneum dedit, et satis non exegit, non sufficit. l. 1. § 11. Ulp. lib. 36. ad Ed.

Idem et si satis exegit quidem, sed non idoneum fidejussorem accepit.

Quod si satis exegit, et idoneum exegit; quamvis postea facultatibus lapsi sint tutores vel fidejussores, nihil est quod ei qui dedit imputetur: Non enim debent Magistratus futuros casus et fortunam pupillo prestare. d. l. § 11.

Probatio autem non pupillo incumbit, ut doceat fidejussores solvendo non fuisse quum acciperentur; sed Magistratibus, ut doceant (3) eos solvendo fuisse. d. l. § 13.

Magistratibus imputatur etiam, si omnino tutor vel curator datus non sit. Sed ita demum tenentur, si moniti non dederint. Ideo damnum quod impuberes vel adolescentes medio tempore passi sunt, ad eos Magistratus pertinere non ambigitur qui munere mandato non paruerunt. d. l. § 6.

Sciendum autem est, si Magistratus municipales data opera tutelam distulerint in successores suos, vel si satisfactionem, data opera, traxerint quoad successores accipiant; nihil eis prodesse. d. l. § 7.

(1) Tutores scilicet.

(2) Directa actio *Tutelæ* in tutores eorumque heredes competit; in subsidium autem eorum, *Utilem* ad instar *Tutelæ* actionis dari in Magistratus eo casu actionem Senatusconsultum cavet.

III. *Hæc ita, non solum quum Magistratus municipales ipsi jure suo tutores curatoresve dederunt, aut ad eos pertinebat ut darent; sed item quum Præses tutorem curatoremve dedit. Nam Si curatores fuerunt minus idonei dati, dicendum est teneri Magistratus oportere; si ex suggestu eorum vel nominibus ab eis acceptis (4), Præses dederit.*

Sed et si ad eos remiserit ut ipsi dent, vel post dationem ut exigere satisfactionem; periculum ad eos pertinebit. l. 1. § 5.

Plane si Præses provincie satis eos exigere jussit; non dubitabimus teneri eos, etiamsi Præses dederit. d. l. § 2. § fin.

Denique Divus Hadrianus rescripsit, etiam in eum qui electus est ad æstimandas tutorum satisfactiones, actionem dandam. d. l. § 8.

IV. *Si Præses provincie denunciare Magistratus tantum de facultatibus tutorum voluit, ut ipse daret; videamus, an, et quatenus teneantur? Et extat Divi Marci Rescriptum, quo voluit eos qui Præsidi renuntiant, non perinde teneri atque si ipsi dedissent; sed si deceptum, gratia forte aut pecunia falsa renuntiantes. d. l. § 2.*

Similiter Si Præses provincie nominibus ab alio acceptis, ad Magistratus municipales remiserit, ut se de nominibus instruant, et perinde instructos dederit tutores; an exemplo eorum qui Praetorem instruunt, debeant Magistratus teneri, quaeritur? Utique enim interest, utrum ipsi Magistratus nomina electa dederint Præsidi, an ea quæ ab alio Præses accepit inquisierint. Et puto utroque casu si teneri, quasi dolo vel culpa lata versati sunt. d. l. § 3.

§ 2. *Quibus et adversus quos detur hæc actio.*

V. *Non tantum pupilli, sed etiam successores eorum, Subsidiaria agere possunt. d. l. § 4.*

VI. *An etiam et tutori datur, qui pro contutore egeno condemnatus est? Ea de re ita Ulpianus. Proponebatur duos tutores a Magistratibus municipalibus datos, cautione non exacta, quorum alterum inopem decessisse, alterum in solidum conventum satis pupillo fecisse. Et quaerebatur an*

(3) Nam probatio incumbit ei qui affirmat aliquid, non ei qui negat. Vid. supra lib. 22. Tit. de *Probat.*

(4) Vernacule diceremus: *Sur la Liste qu'ils ont fournie.*

tutor iste adversus Magistratum municipalem habere possit aliquam actionem, cum sciret a contutore suo satis non esse exactum? Dicebamus, Cum a tutore satis pupillo factum sit, neque pupillum ad Magistratum redire posse; neque tutorem, cum nunquam tutor adversus Magistratum habeat actionem. Senatus enim consultum pupillo subvenit; praesertim cum sit quod tutori imputetur quod satis a contutore non exegit vel suspectum non fecit, si scit (ut proponitur) Magistratus eum non cavisse. *L. 2. ULP. LIB. 3. DISPUTAT.*

Quod si tutor ab hac parte, culpa vacet; non erit iniquum, adversus Magistratum actionem ei dari. *L. 3. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.*

VII. *Hæc actio datur in Magistratus municipales, seu Duumviros.*

Si filiusfamilias fuit Magistratus, et caveri pupillo non curaverit, aut non idonee cautum si culpa ejus; an et quatenus in patrem ejus actio danda sit, quaritur? Et ait Julianus in patrem de peculio (1) dandam, sive voluntate ejus filius Decurio factus sit, sive non. Nam et si voluntate patris magistratum adsumstravit; attamen non oportere patrem ultra quam de peculio conveniri; quasi (2) Republicam salvam solum fore promittat, qui dat voluntatem ut filius Decurio creetur. *L. 1. § 17. ULP. LIB. 37. AD ED.*

VIII. Quod ad heredem Magistratus pertinet, extat Divi-Pii Rescriptum, Causa cognita debere dari actionem. Nam Magistratus si tanta fuit negligentia, ut omnem cautionem omitteret; æquum est haberi eam loco fidejussoris, ut et heres ejus teneatur. Si vero cavet, et tunc idonei fuerat, et postea deseruit; sicut et ipse Magistratus probet recuset hanc actionem, ita et heres multo justius Novissime non alius ait in heredem actionem dandam, quam si evidenter Magistratus eum minus idoneis fidejussoribus contrahunt. *L. 6. ULP. LIB. 1. AD ED.*

Et alibi brevius et apertius. Non similiter teneantur heredes Magistratum, ut ipsi teneantur. Nam nec heredes tutoris, negligentia nomine teneantur. Nam Magistratus quidem in omne periculum succedit; heres ipsius dolo proxima; culpa succedendus est. *L. 4. ULP. LIB. 3. DISPUTAT.*

Consonat quod rescribit Alexander. In heredes Magistratus cujus non lata culpa idonee cautum pupillo non est, non solet actio dari. *L. 3. Cod. h. tit.*

IX. *Hactenus de Duumviris et heredibus eorum. In Urbe datur hæc actio in Scribam Prætoris; cui mandare solet ut de facultatibus tutorum inquirat, et satisfactiones accipiat; ut liquet ex Constitutione Zenonis.* *l. 6. Cod. h. tit.*

Ceterum Neque Prætor, neque quis alius (3) cui tutoris dandi jus est, hac actione tenebitur. *l. 1. § 1. ULP. LIB. 37. AD ED.*

Item In Ordinem (4) subsidiaria actio non dabitur; sed in Magistratus (5).

Nec in fidejussores eorum (6). Hi enim Republicam salvam fore promittunt, non pupilli. Proinde nec nominatores Magistratum ex hac causa tenebuntur, sed soli Magistratus.

Sed si Ordo receperit in se periculum; dici debet teneri eos qui presentes fuerint; parvi enim refert nominaverint vel fidejusserint, an in se periculum receperint. Utiles ergo in eos actio competit. Sed si a Magistratibus municipalibus tutor datus sit, non videtur per Ordinem electus. *d. l. 1.*

§ 3. *An et quatenus ambo Magistratus, alter pro altero hac actione teneatur.*

X. *Duumviri hac actione singuli in solidum teneantur. Et quidem etiam Si inter Magistratus hoc convenerit, ut alterius tantum periculo tutores darentur; conventio pupillo non præjudicare Divus Hadrianus testis sit.* Conventio enim Duumvirum Jus publicum mutari non potest.

Præsertim tamén arbitror conveniendum eum qui hoc suscepit; deinde excussis facultatibus ejus, tunc veniendum ad collegam. Quemadmodum si solus dedisset, diceremus præsum eum, deinde collegam aggrediendum. *L. 1. § 9. ULP. LIB. 37. AD EDICT.*

XI. *Aliquando etiam beneficium habent divisionis; ut rescribit Gordianus.* Si tu et collega tuus, quum magistratu fungeremini, minus idoneum tutorem dedidisti, cautionemque idoneam non exegisti; nec alias sevari pupillo indemnitas potest, et utique solvendo estis; pro virili parte, in vos actionem dari non injuria postulabis. *L. 3. Cod. h. tit.*

Hæc in re tamen interesse docet Celsus, an dolo eorum, an culpa duntaxat arguatur. Ita ille: In Magistratus qui tutorem dederunt, rogo rescribas utrum pro virili portione actio danda sit, an optio sit ejus qui pupillos fuit cum quo potissimum agat? Respondit: Si dolo fecerunt Magistratus ut minus pupillo caveretur; in quem vult, actio ei danda in solidum est. Sin culpa duntaxat eorum, neque dolo malo id factum est; æquius esse existimo pro portione (7) in quemque eorum actionem dari, dum pupillo salva res sit. *L. 7. CELSUS LIB. 11. DIGEST.*

Quod si alteruter solvendo non est, tunc absque ulla distinctione non erit locus huic divisionis beneficio; ut in specie sequenti.

(1) De Peculio duntaxat. Et rationem mox subjicit: Nam etsi, etc.

(2) Id est, qui consentit ut filius sine creatur Magistratus, videtur quidem pro filio intercedere erga rempublicam. Unde suo nomine pater teneatur de his que filius debet rempublice; et non de his que debet pupillis.

(3) Major Magistratus; ut in provinciis Præses.

(4) Decurionum.

(5) Duumviros scilicet.

(6) Magistratum municipalem.

(7) Data scilicet eis exceptione Divisionis.

Magistratus a curatoribus adulti cautionem exegerit REM salvam fore; ex his alter sine herede decessit. Quæro an inlennitatem in solidum collega ejus præstare debeat? Modestinus respondit, Nihil proponi cur non debeat. l. 8. l. iij. G. RESPONS.

§ 4. *Qualis sit hæc actio, et quid in ea veniat.*

XII. *Hæc actio subsidiaria est. Ea enim Magistratus tenetur in subsidium demum tutorum, et heredum eorum, et fidejussorum.*

Sed et si satis non exegit, idoneus tamen tutor eo tempore fuit quo TUTELLE agi potest; sufficit. l. 1. § 1. l. ij. l. iij. 37. AD ED.

Nec refert quod postea desierit esse solvendo; ut docet Paulus in specie sequenti. Emilius-Dexter magistratus sui tempore datis tutoribus cessaverat in exigenda satisfactione. Deinde quibusdam excusatis, a sequentibus Magistratibus Dexter tutor assumptus fuerat. Creatus conveniebatur in solidum duplici ratione; quod, quum Magistratus esset et tutores dedisset, satisfactionem non exegisset. Ex diverso dictum est, licet satis exactum non esset, tamen in diem tutelæ finite idoneus fuisse tutores; neque cessationem curatorum obesse tutoribus debere. Pronunciavit, Si in diem finite tutelæ idonei permansissent tutores, licet [et] satis non esset exactum, curatorum esse periculum; si minus, tutorum et Magistratum: hoc est, tunc esse periculum ejus qui suspectum non fecisset aut satis non exegisset, quum finita tutela non inveniretur idoneus fuisse. l. 53. ff. de Admin. et peric. tut. PAUL. LIB. 9. DECRET.

XIII. *Si plures fuerint tutores qui in solidum administrationi erant obnoxii, sufficit ut vel unus solvendo fuerit.*

I. G. Duo tutores partiti sunt inter (1) se administrationem tutelæ: alter sine herede decessit. Quæsitum est; In Magistratum qui non curasset ut caveretur, an in alterum tutorem actio pupillo dari deberet? Respondi, Æquius esse in alterum tutorem dari, quam in Magistratum: debuiss-

enim eum, cum sciret pupillo cautum non esse, universa negotia curare; et in ea parte quam alteri tutori commisisset, similem esse ei (2) qui ad administrationem quorundam negotiorum pupilli non accessisset. Nam et si aliquam partem negotiorum pupilli administraverit; tenetur etiam ob rem quam non gessit, cum gerere deberet. l. 5. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

Consonat quod rescribit Gordianus. Adversus nominatorem (3) tutoris vel curatoris minus idonei, non ante perveniri potest, quam si (bonis nominati, itemque fidejussoris ejus, necnon collegarum ad quorum periculum consortium administrationis spectat, excussis, non sit indemnitati pupilli vel adulti satisfactum. l. 4. Cod. h. tit.

Obiter observandum; aliam causam esse eorum qui bona pupilli, tanquam bona essent Reipublicæ ad quam tunc pertinere videbantur, administraverant. Si quis enim malè administravit, et non solvendo sit; non necesse est collegis ejus excuti, ut ad Magistratum qui eum proposuit, perveniant.

Unde species sequens. Sempromi qui ex sollicitatione debitor patriæ suæ exiterat, bona Reipublicæ jussu Præsidis possedit. Quorum bonorum Magistratus Reipublicæ, tres curatores constituerant (qui apud Græcos ΕΠΙΜΕΛΗΤΑΙ [id est, curatores] vocantur): qui postea inter se sine consensu Reipublicæ, administrationem bonorum Sempromii dividerunt. Ex quibus quidam quum reliqua traheret, idonei in ipso tempore administrationis esse deserunt. Postea pupillus heres Sempromii qui abstinens erat, ab Imperatore impetravit ut bona paterna ei restituerentur. Quæro an ex bonis eorum qui idonei sunt, indemnitati pupilli propici debeat; cum individuum his officium Cura a Magistratibus injunctum sit? Paulus respondit, Si pupillo in curatores bonorum actiones decessit placuerit; pro ejus portione qui idoneus non sit, Magistratus conveniri oportere (4): alia enim causa est tutorum, alia eorum qui Reipublicæ negotia administrant (5). l. 46. § 1. ff. de Admin. et peric. tut. LIB. 9. RESPONS.

(1) Citra testatoris aut Prætoris voluntatem: quapropter non ideo minus in solidum tenentur. Secus, si a Prætoris aut testatore divisa esset tutela; ut vid. supra Tit. de Tutel. et rat. distrah. Sect. 1. art. 2.

(2) Id est, tutor qui cum contutore minus idoneo administrationem partitus est, similis est ei tutori qui quædam gessit, quædam gerere omnino omisit: perinde est enim minus idoneo gerenda relinquere, ac si quis omnino non gerat.

(3) Magistratum municipalem, qui suggestis Præsidi nomen tutoris quæm Præsides daret.

(4) Imo in l. 26. ff. de Negot. gest. supra lib. 3. d. tit. N. 27. dicitur hoc damnum ad heredem pertinere? Solve: In d. l. 26. curator qui solvendo decessit, demum postquam jam heredi restituta esset hereditas, desit esse solvendo. Sibi igitur impetret heres, qui tunc eum quum posset non convenit. In hac vero specie, in ipso tempore administrationis antequam pupillo restitueretur hereditas, desit esse solvendo: nihil igitur potest imputari pupillo; et debet pupillo teneri Magistratus, qui culpa sua pupillo nocuit, dum eorum bonorum administrationi minus idoneum curatorem præfecit.

(5) Id est, eorum qui administrant bona pupilli, non tanquam tutores sed tanquam administratores negotiorum Reipublicæ ad quam hæc bona (antequam pupillus restitutus fuisset) pertinere videbantur. Eorum, inquam, alia causa est atque tutorum. Videbatur tamen eandem causam esse debere (et hæc erat ratio dubitandi quæm tangit Paulus) quod individuum his officium Cura a Magistratibus injunctum sit; atque hinc colligit Gordianus in l. 9. Cod. Quo quis ordin. conven. eus quibus aliqua Reipublicæ administratio sine honore in solidum commissa est, adeo in solidum alterum pro altero teneri, ut non prius ad Magistratum qui eos nominavit deveniatur quam excussis utriusque facultatibus. Sed respondendum est, ita quidem fore, si Reipublicæ erga quam se ita obligaverint reddendam administrationis suæ rationem haberent: verum cum ex eventu, non Reipublicæ, sed pupilli necesse esset gererent; et sic in respectu hujus pupilli sint meri negotiorum gestores (quorum alter pro eo quod alter gessit n. n. tenetur) ut vid. supra lib. 3. Tit. de Negot. gest. N. 37 et N. 41.): hinc recte Paulus ait, aliam eorum esse causam atque tutorum.

XIV. *Eadem veniunt in hac actione quæ veniret in actione Tutelæ adversus ipsos tutores.*

Tamen An in Magistratus actione data, cum usuris sors exigi debeat, an vero usura peti non possint (quoniam constitutum est pœnarium (1) usuras peti non posse) quesitum est? Et rescriptum est a Divis Severo et Antonino, Et usuras peti posse: quoniam eadem in Magistratibus actio

datur, quæ competit in tutores. l. 9. MODESTIN. LIB. 4. PANDECT.

Hoc tamen minus habet hæc actio quam actio TUTELÆ; quod Privilegium in bonis Magistratus pupillus non habet: sed cum ceteris creditoribus partem habiturus est. l. 1. § 14. ULP. LIB. 37. AD ED.

(1) Videtur autem peti hac actione a Magistratu, quasi pœnæ nomine, quod pupillo ex ratione tutelæ abest.

TITULUS IX.

DE REBUS EORUM QUI SUB TUTELA VEL CURA SUNT, SINE DECRETO NON ALIENANDIS VEL SUPPONENDIS.

I. **POSTQUAM** fuisse egerunt Pandectarum ordinatorum de administratione Tutelæ et Curæ, et actionibus quæ ex hac administratione descendent; jam ad ea transeunt quæ hujus administrationis excedunt terminos. Hujus generis potissimum est alienatio aut hypotheca certarum rerum ad pupillos aut Minoris pertinentium, quæ Legibus distrahi prohibentur.

Enimvero Imperatoris Severi Oratio (1) prohibiti sunt tutores et curatores prædia rustica vel suburbana distrahere. l. 1. ULP. LIB. 35. AD ED.

Quæ Oratio in Senatu recitata est, Tertullo et Clemente Consulibus, Idibus Junii. d. l. 1. § 1.

Et sunt verba ejus hujusmodi: « **PRÆTEREA**, » PATRES CONSCRIPTI, interdum tutoribus » et curatoribus ne prædia rustica vel suburbana » distrahant, nisi ut id fieret parentes testamento » vel codicillis caverint. Quod si fortæ alienum » tantum erit, ut ex rebus cæteris non possit ex- » solvi; tunc Prætor Urbanus vir Clarissimus » adeatur, qui pro sua religione aestimet quæ possi- » sint alienari obligarive debeant, manente pupillo » actione si postea potuerit probari obreptum esse » Prætori. Si communis res erit, et socius ad di- » visionem provocet, aut si creditor qui pignori » agrum a parente pupilli acceperit, jus esse- » querit; nihil novandum censeo », d. l. 1. § 2. ULP. LIB. 35 AD ED.

Ad hæc materiam sequentes potissimum pertinent questiones: Quæ res minorum alienari prohibentur; et quas personas, quasve alienationes prohibitio spectet: Ex quibus causis Magistratus Decreto

suo has alienationes permittat; et quæ concurrere oporteat ut alienatio ex hoc Decreto facta valeat: denique quis sit effectus prohibitionis.

ARTICULUS I.

Quæ res Minorum alienari prohibeantur; et quæ Alienationes.

§ 1. *Quarum rerum interdicitur Alienatio.*

II. *Jure Pandectarum, ex Oratio Divi Severi quam modo retulimus, prædia rustica et suburbana (2) prohibentur alienari.*

Quid si jus ΕΜΦΥΤΕΥΤΙΚΟΝ vel ΕΜΒΑΤΕΥΤΙΚΟΝ [id est, superficies] habeat pupillus, videamus an distrahi hoc a tutoribus possit? Et magis est non posse, quamvis jus prædii potius (3) sit. l. 3. § 4. ULP. LIB. 35. AD ED.

Similiter rescribunt Diocletianus et Maximianus. Etiam vectigale vel patrimoniale seu Emphyteuticum prædium sine Decreto Præsidis distrahi non licet. l. 13. Cod. de Præd. et aliis reb. Minor.

Item Si lapidicinas, vel quæ alia (4) metalla pupillus habuit, stypticæ (5) vel ejus alterius materiæ, vel si creti-fodinas, argenti-fodinas, vel quid aliud huic simile: sup. d. l. 3. § 6.

(Quod tamen privatis licet possidere. l. 4. PAUL. LIB. SING. AD ORAT. D. SEVER.)

Magis puto ex sententia Orationis impediri alienationem. l. 5. ULP. LIB. 35. AD ED.

Sed et si salinas habeat pupillus, idem erit dicendum. d. l. 5. § 1.

(3) Quam prædium.

(4) Ergo etiam Metallorum appellatione lapides continentur. Quod constat etiam ex Epigrammate in statuam Pescennii-Nigri apud Spartianum.

(5) Id est, Aluminis; sic dicti quod potentissime stringit.

(1) Ante hanc Constitutionem hoc licebat tutoribus et curatoribus colligere est ex l. 47. § 1. ff. de Minorib. in qua proponitur curator vendidisse prædia, sibi et his quorum curam gerebat communia.

(2) Secus de Urbanis. Vid. supra Tit. de Admin. et pers. tut. Art. 4.

III. Si pupillus alienum fundum bona fide emptum possidet; dicendum puto, nec hunc alienare tuores posse. Ea enim qua quasi pupillar[is] [vero] distractus est, venditio valet (1). *d. l. 5. § 2.*

At Si fundus pupillo pignorat[us] sit, an vendere tutores possint? Et puto. Hunc enim quasi debitoris, hoc est alienum, vendunt.

Si tamen impetraverat pupillus vel pater ejus ut jure domini possideret; consequens erit dicere, non posse distracti quasi praedium pupillare.

Idemque et si fuerit ex causa damni infecti jussus possidere (2). *d. l. 5. § 3.*

IV. Ex Constitutione Constantini; et praedia urbana, et mancipia, et caetera mobilia pretiosa, quorum venditio Jure Pandectarum non solum permixta sed imperata erat, similiter prohibentur distracti; eaque dumtaxat quae servata perirent, necnon animalia supervacua, alienanda sunt. *l. 13. Cod. de Praed. et aliis reb. Min.*

§ 2. Quae Alienationes interdicanur.

V. Alienationes prohibentur, quocumque titulo fiant.

Hinc *Falerianus* et *Galicus*. Non solum per venditionem rustica praedia vel suburbana pupilli vel adolescentis alienare prohibentur: sed neque transactionis ratione, neque permutatione, et multo magis donatione vel alio quoquo modo ea transferre sine Decreto a dominio suo possunt. Igitur et tu, si fratribus pro transactionem fundum dedisti, vindicare eum potes: sed et si quid invicem ab eis eodem pacto consecutus es, id mutuo restituere debes. *l. 4. Cod. de Praed. et aliis reb. Minor.*

Ergo nec in solum dari res Minorum potest. Unde ita *Diocletianus* et *Maximianus*. Si minor viginti-quinque annis, praedium rusticum, quum aliud deberes, sine Decreto in solum dedisti; dominium a te discedere non permittit Senatusconsulti auctoritas. *l. 15. Cod. d. tit.*

Sed nec titulus sponsalium largitatis, a prohibitione excipitur.

Ita enim iidem Imperatores: Praedia rustica quae contra Senatusconsultum data esse ante nuptias, sponsaliorum nomine, precum tuarum confessio ostendit; cum proprietates ad te propter Juris interdictum transire non poterit, in dominio mariti permansisse palam est. *l. 8. Cod. d. tit.*

Fundum autem legatum repudiare pupillus sine Praetoris auctoritate non potest: esse enim et hanc Alienationem, cum res sit pupilli, nemo dubitat. *l. 5. § 8. ULP. LIB. 35. AD ED.*

(1) Quidam legunt non valet. Et necessaria sane emendatio: Nisi dicatur sensum esse, eam demum venditionem valere, qua fundus quasi pupillaris distractus est; id est Decreto interposito. In hac autem lege vox [vero] abundat.

(2) Ex secundo decreto.

(3) Dum non utitur nomine pupilli.

(4) Id est, Obligatio pignoris in re empti contracta est, non ex intervallo postquam res Minoris facta est; sed ab

VI. Alienationis nomine etiam in hac prohibetur: continentur, constitutio cujuslibet juris in rebus Minorum; aut amissio juris ipsis quaestum in re aliena.

Igitur Nec usufructus alienari potest, etsi solus sit usufructus pupilli.

An ergo licet nec Non utendo amittatur, si tutor causam praebuerit hujus rei (3)? Et manifestum est restaurari debere.

Sed si proprietatem habeat pupillus, non potest usufructum vel usum alienare; quamvis Oratio nihil de usufructu loquatur.

Simili modo dici potest nec servitutem imponi posse fundo pupilli vel adolescentis, nec servitutem remitti: quod et in fundo dotali placuit. *l. 3. § 5. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Similiter hypotheca in rebus Minorum prohibetur.

Et quidem Si minor viginti-quinque annis emit praedia, ut quoad pretium solveret, essent pignori obligata venditori; non puto pignus valere. Nam ubi dominium quaeritum est Minori, coepit non posse obligari. *l. 1. § 4. IUD.*

Sed hic videtur illud movere quod cum dominio pignus quaesitum est: ab initio obligatio inhasit (4). Quod si a fisco emerit; nec dubitatio est quin jus pignoris salvum sit (5). Si igitur talis species in privato venditore incidit, Imperiali beneficio opus est ut ex Rescripto pignus confirmetur. *l. 2. PAUL. LIB. SING. AD ORATION. D. SEVERI.*

§ 3. Quas exceptiones patiatur prohibitio.

VII. Vidimus regulariter omnem Alienationem rerum Minoris fieri absque Decreto Praetoris non posse.

Excipit autem primo loco ab hac prohibitionem Oratio *Divi Severi*, Alienationes quae ex voluntate parentis e.e. cujus bonis res ad Minorem pervenerunt, fiunt.

Et ita rescribit idem *Severus* cum *Antonino*. Si probare potes patrem pupilli cujus tutores convenisti, consensisse ut reddito tibi praedio, pretium reciperet; id quod convenit, servabitur; neque enim in ea re auctoritas Praesidis necessaria est ut sollicitudini consulatur, si voluntati defuncti pareant. *l. 1. Cod. Quando Decreto opus non est.*

Consonat quod rescribit *Diocletianus* et *Maximianus*: Praedium rusticum vel suburbanum a minore viginti quinque annis alienari sine Decreto Praesidis; nisi parentis voluntas, vel testatoris ex cujus bonis ad Minorem pervenit, super alicuando

initio, in ipso acquisitionis momento, et ex lege contracto. Haec est prima ratio dubitandi. Verum ea neglecta, modo infra definit tale pignus non valere, nisi a Principe confirmetur.

(5) Supple: quidni pariter et in hac specie, in qua a privato emit? Haec erat secunda dubitandi ratio. Responsio autem et disparitatis ratio haec supplenda est; nimirum Pignus quod fisco constituitur, Legge constituitur citra conventionem.

eo aliquid mandasse deprehendatur; nulla ratione potest. *l. 3. Cod. d. tit.*

Et quidem Paulus respondit, Etsi testamentum patris postea irritum esse apparuit; tamen tutores pupilli sive curatores filii, nihil contra Orationem Divorum Principum fecisse videri; si secundum voluntatem defuncti testamento scriptam, prædium rusticum pupillare vendiderant. l. 14. PAUL. LIB. 9. RESPONS.

Verum, et Si defunctus dum viveret res venales habuerit, testamentum tamen non caverit uti distraherentur; abstinendum erit venditione. Non enim utique qui ipse voluerit vendere, idem etiam postea distrahenda putavit. l. 1. § 3. ULP. LIB. 35. AD EDICT.

VIII. In Oratione excipitur 2.^o Alienatio rei quam Minor cum alio homine communem habet, si socius ad divisionem provocet.

COMMUNIA prædia accipere debemus, si pro indiviso communia sunt. Cæterum si pro diviso communia sint; cessante Oratione, Decreto locus erit. *l. 5. § 16. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Sed si forte alius proprietatem fundi habeat, alius usufructum; magis est ut cesset hæc pars Orationis que de divisione loquitur; nulla enim communio est. *l. 6. ULP. LIB. 2. DE OMNIBUS TRIB. NAVALIBUS.*

Item oportet ut non ipse Minor socius ad divisionem provocaverit.

Hinc Si pupillorum sint communia prædia, qui diversos tutores habent; videamus an Alienatio locum habere possit? Et cum provocatio (1) necessaria sit, puto Alienationem impediri. Neuter enim poterit provocare, sed ambo provocationem expectare. Item si eosdem tutores habeant, multo magis qui impeditam Alienationem dicet. l. 7. ULP. LIB. 35. AD ED.

Consonat quoque rescribitur Diocletianus et Maximianus. Inter omnes Minores nec commune prædium sine Decreto Præsidis sententia Senatusconsulti distrahi patitur. Nam ad divisionis causam provocante tantummodo Majore socio, ejus Alienationem et sine Decreto fieri jam pridem obtinuit. l. 17. Cod. de Præd. et aliis reb. Minor.

Cum alienatio rerum quas Minor cum alio homine communes habet, eo solo quo dirimus casu permittatur; hinc, An obligati communia (2) possint, quaeritur? Sed non puto sine Decreto obliganda. Nam quod excipit Oratio, ad hoc tantum pertinet ut perimat communio; non ut augetur difficultas communionis. l. 8. § 2. ULP. LIB. 5. DE OMNIBUS TRIBUNAL.

IX. Excipit 3.^o eam Oratio alienationem que fit a creditore cui pater Minoris rem pignori dederat.

Qui si pupillus ipse? Si pupillus dedit pignori

(1) Ad divisionem.

(2) An ea que Minor communia habet, pro parte Minoris obligari possunt.

(3) Qui inspiciet an magis expediat ei hereditas quam fundus.

ex permissu Prætoris; nonnulla erit dubitatio an Alienatio possit impediri? Sed dicendum est, posse creditorem jus suum exequi: Intius tamen fecerit, si prius Prætorum adierit. *l. 7. § 1. ULP. LIB. 35. AD ED.*

X. Denique generaliter omnis Alienatio rerum Minoris que non ex nuda voluntate Minoris aut tutoris curatorisve ejus, sed ex necessitate proficiunt, absque Decreto valet.

Hinc Ulpianus. Si fundus legatus, vel per fideicommissum fuerit relictus Seio, a pupillo herede instituto; an tutores restituere hunc fundum possint sine auctoritate Prætoris? Et putem, si quidem rem suam legavit, cessare Orationem. Sin vero de re pupilli; dicendum erit, locum esse Orationi, nec inconsulto Prætoris (3) posse Alienare. l. 5. § 4. ULP. LIB. 35. AD ED.

Sed si pater stipulanti fundum sponderit, successeritque pupillis in stipulatum; fortius dicitur, sine Prætoris auctoritate posse eum reddere. Idemque et si jure hereditario alii successerit, qui erat obligatus. *d. l. 5. § 6.*

Eadem ratione et si parens fundum vendidit, vel quis alius cui pupillus successerit; potest dici pupillum cætera venditionis (4) inconsulto Prætoris posse peti ere. *d. l. 5. § 7.*

Contra Si pupillus stipulanti sponderit, an solvere possit sine Prætoris auctoritate? et magis est ne possit: a quoque inventa erit Alienandi ratio. d. l. 5. § 5.

XI. Item quaeri potest: Si fundus a tutore petitus sit pupillaris, nec restituatur; an litis æstimatio oblata Alienationem pariat? Et magis est ut pariat: hæc enim Alienatio non sponte tutorum fuit. l. 3. § 2. ULP. LIB. 35. AD ED.

Idemque erit dicendum, et si fundus petitus sit qui pupilli fuit, et contra pupillum pronuntiatus; tutoresque restituerunt. Nam et hic valebit Alienatio, propter rei judicatæ auctoritatem. *d. l. 3. § 3.*

XII. Hactenus de Alienatione.

Similiter obligationes rerum Minoris quæ ex necessitate fiunt, absque Decreto valet. Pignus igitur quod non conventionem sed Lex constituitur, recte in rebus Minorum constituitur.

Inde hæc questio. Sed si pecunia alterius pupilli alteri pupillo fundus sit comparatus, isque pupillo vel Pupilli traditus; an pignoris obligationem possit habereis cujus pecunia fundus sit emptus? Et magis est ut salvum sit jus pignoris, secundum Constitutionem Imperatoris nostri et Divi patris ejus, et pupillo cujus pecunia comparatus est (5) fundus. d. l. 3. pr.

Et quidem non solum extraneo, sed ipsi tutori fundus pupillaris recte obligatur, quem non conventionem sed Lex hanc obligationem parit.

(4) Id est, traditionem.

(5) Vid. supra lib. 20. Tit. In quib. caus. pign. tacit. N. 3.

Hinc Non fit contra Senatusconsultum, si ejus tutor creditori patris pupilli exsolvit ut ejus loco succedat (1). *l. 12. MARCIAN. LIB. SING. AD FORMULAM HYPOTHEC.*

Et quemadmodum valet legale pignus; item non obstante Senatusconsulto, Pignori tamen capi jussu Magistratus vel Præsidis, vel alterius potestatis, et distrahi fundus pupillaris potest.

Sed et in possessionem mitti rerum pupillarum a Prætoris quis potest; et jus pignoris contrahitur, sive legatorum servandorum causa, sive damni infecti; et ut procedat, juberi etiam possidere poterit. Hæ enim obligationes sive alienationes locum habent, quia non ex tutoris vel curatoris voluntate id fit, sed ex Magistratum (2) auctoritate. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 35. AD ED.*

XIII. Uno casu obligatio rerum Minoris, quamvis nec ex Lege nec ex Magistratus auctoritate sed ex nuda conventionione proficiscitur, sustinetur; non quidem ipso Jure, sed per exceptionem: scilicet quam pro ea pecunia res obligata est, quæ inserverit ad dimittendum creditorem alium qui alia res erant nexa. Ipsam autem rem quæ priori creditori nexa erat, illi ejus pecunia prior dimittitur, obligari ipso jure possit non dubitatur.

Hoc docet Ulpianus. Si obligavit rem tutor sine Decreto; quamvis obligatio non valet, est tamen exceptio Doli locus (3): sed tunc quum tutor acceptam mutuum pecuniam ei solverit, qui sub pignore erat creditor. *l. 7. § 5. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Item videndum est an et obligare ei rem possit? Et dicendum, si eandem sortem accepit, nec gravioribus usuris; valere obligationem (4), ut jus prioris creditoris ad sequentem transeat. *d. l. 7. § 6.*

ARTICULUS II.

Quas personas spectet prohibitio.

XIV. Quibuslibet Minoribus hæc Alienatio pignoratice interdicitur. Constantinus exceperat nuptas mulieres, modo virorum subscriptio interveniret

(1) Vid. supra lib. 20. Tit. Qui potior in pign. N. 6. ubi ex Constitutione Severi, in pignus creditoris succedit is qui ipsi pro debitore solvit hæc lege ut in pignus succederet.

(2) Scilicet pignus conventionale duntaxat prohibetur; non vero judiciale, nec Prætorium.

(3) In hac specie, non eodem res ejus pignus ex pecunia novi creditoris luitur, ipsi obligatur; sed alia: quod satis ostendunt verba legis; *Rem obligavit Tutor...* et acceptam pecuniam (ab eo ipso cui sine Decreto rem obligavit), et solvit (alteri nempe) qui sub pignore, etc. Atqui, quum tutor pignoris nomine sine Decreto rem Minoris tradidit creditori, a quo mutuum pecuniam accepit ad lucendum pignus alterius rei quæ jure erat alteri nexa; non valet quidem ipso Jure hoc pignus: verum posterior creditor per exceptionem Doli hæc rem retinebit. Adversatur enim bonæ fidei, ut Minor hæc rem repetat; nec reddat creditori pecuniam, ex qua factus sit locupletior, et pignus alterius rei luert.

(4) Et quidem ipso Jure. Nam in hac specie ipsa res

alienationi. Sed hæc Constitutionem Imperator Julianus abrogavit. *l. 3. Cod. Theod. de Contrah. empt.*

Ex Constitutione Justiniani; eorum qui venium artatis impetraverunt, hæc in re dissimilis conditio non est ac cæterorum Minorum. l. 3. Cod. de His qui ven. atat.

XV. Item quibuslibet Minorum tutoribus et curatoribus hoc interdicitur. Unde etiam Si pater vel parens tutor sit alicui ex liberis, an Prætor adven- dus sit, si obligare velit? Et magis est ut debeat.

Prior tamen esse debet Prætor ad consentiendum patri. *l. 7. § 2. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Consonat quod rescribunt Valerianus et Gallienus. Cum emancipatis vobis prædium acquiritum foret, alienari a patre eodemque curatore sine Præsidis auctoritate non potuit: maxime si tanquam suum esset, non tanquam pupillare vendiderit (5). Itaque illibata vobis persecutio ejus manet. *l. 3. Cod. de Præd. et aliis reb. Minor.*

Qui neque tutores sunt ipso Jure, neque curatores; sed pro tutore negotia gerunt vel pro curatore, eos non posse distrahere res pupillorum vel adolescentium, nulla dubitatio (6) est. *l. 8. ULP. LIB. 5. DE OMNIB. TRIBUSAL.*

*XVI. De pupillis Oratio loquitur. Quid de cæteris Minoribus? Imo Sed si curator sit furiosi vel ejus alterius non adolescentis; videndum est, utrum Jure veteri valebit venditio, an hæc Orationem admittemus? Et puto, quia de pupillis Princeps loquitur, et conjunctim tutoribus curatores accipiunt (7), pertinere. Et de cæteris puto ex sententia Orationis idem esse dicendum. *d. l. 8. § 1.**

ARTICULUS III.

Ex quibus causis Alienationes possit iudex Decreto suo permittere; et quæ requiratur ut ex hoc Decreto facta Alienatio valeat.

§ 1. Ex quibus causis permittatur Alienandi Decretum.

XVII. Ob æs alienum tantum (8), causa cognita?

quæ priori creditori jure obligata erat (puta, a patre Minoris), novo creditori obligatur; sicque fit ut magis pignus prioris creditoris in novum creditorem transferatur, quam res de novo obligetur. Contra in specie præcedenti.

(5) Idem tamen foret, etsi tanquam pupillare vendidisset.

(6) Non solum enim propter Senatusconsultum; sed quia cum non sint tutores, nullam in res Minoris auctoritatem habent.

(7) Accipiuntur: Haloand. Sensus est: quamvis Princeps de pupillis loquitur, tamen cum in hæc Constitutione conjunctim tutoribus curatores; certe pertinet Constitutio ad omnes Minores, tam impuberes, quam adultos. Sed et de cæteris qui in Cura sunt (puta, furiosi, prod-gis, etc.) puto ex sententia Orationis idem esse dicendum.

(8) Dicitur tantum; quia hæc solum causam expressit Oratio ex qua Prætor permitteret alienationem prædiorum rusticorum Minoris. Cæterum ex sententia Orationis, etiam ex aliis necessitatis causis Prætor hoc permittit, puta ex causa dotis: ut colligere est ex *l. 61. § 1. ff. de Jur. dot.*

Præsidali Decreto, prædium restitutum Minoris provincie distrahi permittitur. *l. 12. Cod. de Præd. et aliis reb. Minor. DIODELTI ET MAXIMI.*

Nihil autem interest an fiscale an privatum æs alienum fuerit; an a patre ipsorum, an ab ipsis contractum.

Hinc Constantinus. Si minores vel ex patris nomine vel ex suo d. bitis duntaxat fiscalibus urgentibus, vel ex privatis contractibus reperiantur obnoxii; Decreti interpositio a Constantiano Prætoris celebranda est probatis examinatisque causis: ut, patefacta rerum fide, firma venditio perseveret. *l. 18. Cod. d. tit.*

Quod Si æs alienum non interveniat, tutores tamen allegent expedire hæc prædia vendere, et vel alia comparare vel certe istis carere; videndum est an Prætor eis debeat permittere; et magis est, ne possit. Prætor enim non liberum arbitrium datum est distrahendi res pupillares, sed ita demum si æs alienum immincat. Proinde et si permiserit, ære alieno non allegato; consequenter dicemus nullam esse venditionem, nullumque Decretum. Non enim passim distrahi jubere Prætor tributum est, sed ita demum si urgeat æs alienum. *l. 5. § 14. ULP. LIB. 35. AD ED.*

XVIII. *Quid igitur* Si fundus sit sterilis vel saxosus, vel pestilens; videndum an Alienare eum non possit? Et Imperator Antoninus et Divus pater ejus in hæc verba rescripserunt: « Quon allegatis infructuosum esse fundum quem vendere vultis, modo nos non potest; cum utique pro fructuum modo pretium inventurus sit ». *l. 13. PAULI. LIB. SING. AD ORATIONEM D. SEVERI.*

§ 2. *Quæ requirantur ut Alienatio rerum Minoris ex Decreto judicis facta valeat.*

Ut ex causa æris alieni aliisve æque necessariis, Alienatio rerum Minoris Decreto Magistratus facta valeat; quatuor concurrere oportet: nimirum 1.º Ut Magistratus fuerit competens; 2.º Ut causa cognita Decreto intervenierit; 3.º Ut non obreptum sit Magistratui; 4.º Ut tutor curatorve alienando, Decreti fines non fuerit egressus.

Prima conditio: Ut Magistratus sit competens.

XIX. *Ea in re Magistratus est competens, in cuius territorio res alienanda sita est; ut liquet ex l. 16. Cod. de Præd. et aliis reb. Min. infra N. 25.*

Interdum tamen, etsi in ejus territorio res sita non est, competendum esse judicem docet Ulpianus. Illud quæri potest, Si Prætor aditus permiserit distrahi possessionem provincialem, an valeat quod fecit? et putem valere, si modo tutela Romæ agebatur; et hi tutores eam quoque administrationem subierant. *d. l. 5. § 12. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Certe venia ab ipso Principe impetrata æquipollet Decreto judicis competens.

Unde Faberianus. Illud requirendum est, an

adito principe Saturninus vir Clarissimus specialiter jus venditionis accepit. Ad instar enim Præsidali Decreto concessio Principalis accedit. *l. 2. Cod. Quant. decret. opus.*

Secunda conditio: Ut cause cognitio interveniat.

XX. Si prædia Minoris vigenti quinque annis distrahi desiderentur; causa cognita, Præses provincie debet id permittere.

Idem servari oportet, et si furiosi vel prodigi vel ejuscumque alterius prædia curatores velint distrahere. *l. 11. ULP. LIB. 3. DE OFFICIO PROCOSULI.*

Hinc Carus, Carinus et Numerianus rescribunt. Minorum possessionis venditio per procuratorem delato ad Prætorum vel Præsides provincie libello (1) fieri non potuit; cum ea res confici recte aliter non possit, nisi apud Acta causis probatis quæ venditionis necessitatem infrant, Decretum sollemniter interponatur. *l. 6. Cod. de Præd. et aliis reb. Minor.*

XXI. *Jam vero que in cause cognitione versentur, docet Ulpianus.* Ita ille: Non Passim tutoribus sub obtentu æris alieni permitti debuit venditio. Namque non esse viam eis distraktionem tributam; et ideo Prætoris arbitrium hujus rei Senatus dedit; cujus officio imprimis hoc convenit exequere, an aliunde possit pecunia ad extenuandum æs alienum expediri. Quærere ergo debet an pecuniam pupillus habeat, vel in numerato, vel in nominibus quæ conveniri possunt, vel in fructibus conditis, vel etiam in redditum spe atque obventionum. Item requiratur num alia res sint prætor prædia quæ distrahi possunt, ex quorum pretio æri alieno satisfieri possit. Si igiturprehenderit non posse aliunde exsolvi, quam ex prædiorum distraktionem; tunc permittit distrahi: si modo urgeat creditor, aut usurarum modus parendum æri alieno suadeat. *l. 5. § 9. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Idem Prætor æstimare debet utrum vendere potius, an obligare permittat; necnon illud vigilantè observare, ne plus accipiatur sub obligatione prædiorum lenioris, quam quod opus sit ad solvendum æs alienum, aut distrahendum arbitrabitur; ne propter modicum æs alienum magna possessio distrabatur: sed si sit alia possessio minor vel minus utilior pupillo, magis eam jubere distrahi quam majorem et utiliorem. *d. l. 5. § 10.*

XXII. Imprimis igitur quoties desideratur ab eo ut permittat distrahi, requirere debet eum qui se instrat de fortunis pupilli; nec nimium tutoribus vel curatoribus credere, qui nonnunquam lucri sui gratia asseverare Prætori solent necesse esse distrahi possessiones vel obligari. Requirit ergo necessarios pupilli vel parentes vel libertos aliquos fideles, vel quem alium qui notitiam rerum pupillarum habet: aut si nemo invenitur, aut suspecti sint qui inveniantur, jubere debet edi rationes itemque synopsis (2) bonorum pupillarum; Ad-

(1) Sur une simple permission du Juge au bus d'une Requête.

(2) Un bref Etat.

vocatique pupillo dare qui instruere possit Praetor religionem an assensu venditioni vel obligationi debeat. *d. l. 5. § 11.*

Nec tamen titulo tenus tutores aere alieno allegato pecunia abutantur, quam mutuum acceperunt; oportebit Praetorem curare ut pecunia accepta creditoribus solvatur, et de hoc decernere; dareque tutorem qui ei renuntiet, pecuniam istam ad hoc conversam propter quod desiderata est Alienatio vel obligatio. *d. l. 5. § 13.*

Tertia conditio : Ut non obreptum sit iudici.

XXIII. Etsi Praeses provinciae decreverit alienandum vel obligandum pupilli suburbanum vel rusticum praedium; tamen actionem pupillo, si falsis allegatoribus circumventam religionem ejus probare possit, Senatus reservavit. Quam exercere tu quoque non vetaberis. *l. 5. Cod. de Praed. et aliis reb. Minor. VALERIAN ET GALLIEN.*

Similiter Ulpianus. Manet actio pupillo, si postea poterit probari, obreptum esse Praetori.

Sed videndum est utrum in rem an in personam dabimus ei actionem? Et magis est ut in rem (1) datur non tantum in personam adversus tutores sine curatores. *l. 5. § 15. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Quarta conditio : Ut tutor fines Decreti non fuerit egressus.

XXIV. Alienatio rerum pupilli ex Decreto iudicis facta, ita valet si tutor in alienando fines Decreti non fuerit egressus.

Hinc Ulpianus. Si Praetor tutoribus permisit vendere, illi obligaverunt, vel contra : an valet quod actum est? Et mea fert opinio, eum qui aliud fecit quam quod a Praetore decretum est, nihil egisse. *l. 7. § 3. ULP. LIB. 35. AD ED.*

Quid ergo si Praetor ita decrevit, VENDERE obligareve permitto? An Possit liberum arbitrium habere quid faciat? Et magis est ut possit; dummodo sciamus Praetorem non recte partibus suis functum. Debuit enim ipse statute et eligere, utrum magis obligare an vendere permitat. *d. l. 7. § 4.*

ARTICULUS IV.

De effectu prohibitionis alienandi sine Decreto.

XXV. Hujus prohibitionis effectus est, ut cum Alienatio nullas vires habeat, res alienatas pupillis vindicare cum fructibus possit.

Hinc Diocletianus et Maximianus. Si praedium rusticum vel suburbanum (quod ab urbanis non loco, sed qualitate (2) secernitur) in pupillari aetate

constituta, tutore auctore, vel adulta sine Decreto Praesidis Provinciae in qua situm est, venundedit : secundum sententiam Senatus-consulti dominium ejus sive jus a te decedere non potuit; sed vindicationem ejus et fructuum, vel his non existentibus, Conditionem competere constituit. *l. 16. Cod. de Praed. et aliis reb. Min.*

Adversus quemcumque autem possessorem, hanc vindicationem competere patet; ut iidem rescribunt.

Possessiones tuae rusticae vel suburbanae sine cognitione causae et interpositione Decreti contra Senatusconsultum alienatae nec a secundo emptore recte tenentur, nisi statutum temporis spatium (3) intercesserit. *l. 3. Cod. Si quis ignorans, etc.*

Fructus tamen a bonae fidei possessore non conceduntur.

Hinc Gordianus. Si contra Amplissimi Ordinis Decretum possessiones tuae distractae sunt; conveni eorum possessorem : ut, si ita probaveris gestum, et possessio retrahatur et fructus universi revertentur : si non bona fide emptorem fuisse qui emit, constiterit. *l. 2. Cod. d. tit.*

XXVI. Cum Alienatio sine Decreto facta omni destituitur effectu; consequens est Minorem qui rem ita alienatam vindicat, non necesse habere ut doceat se laesum fuisse.

Hinc Diocletianus et Maximianus. Si quidem sine Decreto, Minor annis patronus tuus rusticum praedium venundedit : supervacuum est de vili pretio tractare; cum Senatusconsulti auctoritas retento dominio, alienandam viam obstruxerit. Si vero jure interposito Decreto venditionem vili pretio ejus possessionis cujus vires ignorabat, fecit : juxta Perpetui Edicti auctoritatem in integrum restitutio causa tamen cognita ei praebetur (4). *l. 11. Cod. de Praed. et aliis reb. Min.*

XXVII. Observandum ab hac vindicatione rerum quae sine Decreto alienatae sunt, Minorem exceptione Doli excludi; si non refundat quod ex pretio in rem suam versum est.

Unde Paulus. Quanquam autem neque distrahere neque obligare tutor pupillare praedium possit; at tamen Papinianus, libro 5 Responsorum, ait (Tutorem [rem] pupilli sine Decreto Praetoris non jure distrahere) : Si tamen (inquit) errore lapsus vendiderit, et pretium acceptum creditoribus patris pueri solverit; quandoque domino praedium cum fructibus vindicanti, Doli non inutiliter opponitur exceptio; pretium ac medii temporis usuras quae creditoribus debentur non offerenti, si ex ceteris ejus facultatibus aere alienum solvi non poterit.

Ego autem notavi : Etsi solvi poterit; si tamen ille res salvae eruat, ex quarum pretio aere alieno

(1) Quasi nullius momenti sit talis alienatio, quae ex Decreto per obreptionem impetrato intervenit.

(2) Praedium enim non rusticum, sed urbanum dicitur quod ad habitationem destinatum est; quamvis non in urbe, sed ruri aedificium sit.

(3) Ad usucipiendum.

(4) Interposito Decreti non obstat restitutioni in integrum. Nec obstat quod cessat restitutio adversus solutionem ex Decreto factam : casus enim specialis est; quia aequum non foret ut, qui invitus solvit, iterum solvere cogatur.

ausferi potuit; dicendum est adhuc Doli exceptionem obstat, si lucrum capiet pupillus ex damno alieno. l. 13. § 1. PAUL. LIB. SINGUL. AD ORATIONEM DIVI SEVERI.

Similiter Diocletianus et Maximianus. Emptor autem si probare poterit ex ceteris facultatibus, obedire te muneribus sive oneribus non potuisse; ad utilitates præterea tuas cessisse pecuniam quam pretii nomine sumpseras: Doli Exceptionis auxilio pretium cum usuris quas præstatura esses, et sumptus meliorati prædii, servare tantummodo potest. *sup. d. l. 16. Cod. de Præd. et aliis reb. Minor.*

De pretio autem non tenetur Minor ultra quod in rem ipsius versum est.

Hinc idem Diocletianus et Maximianus. Prædiorum que sine Decreto alienata sunt dominium tibi persequenti, Præses opem feret. Apud quem si illuxerit, non universa pretia que curatoris tuo data sunt in patrimonium tuum processisse; pro ea duntaxat pecunie parte te conveniri permittet; quam in facultates tuas erogatum esse constiterit. l. 10. *Cod. d. tit.*

XXVIII. *Excluditur etiam exceptione, si Major factus ratam habuit alienationem.*

Hinc Gordianus. Si sine Decreto Præsidis prædia tua a tutore tuo alienata sunt; nec speciali confirmatione (1), vel (si bona fide possessor fuisset) statuti temporis excursu id quod perperam est actum, fuerat stabilitum: Præses provincie possessionem in jus tuum retrahet. l. 2. *Cod. si maj. fact.*

Si tamen in hac ratihabitione, ultra dimidium justæ pretii lesus est; poterit restitui.

Sic accipe quod rescribit idem Gordianus. Cum proponas curatorem patris tui non interposito Præsidis Decreto, prædium rusticum heredi creditoris seu tutori ejus destinasse venditare; eamque venditionem deceptum patrem tuum ratam habuisse: si minore pretio distractum est prædium, et inconsulto errore lapsum patrem tuum perperam venditioni consensum dedisse constiterit; non abs re erit superfluum pretii in compensationem deduci. Quod Præsidis provisione fieri convenit; cuius solertia congruam est, si diversa pars bonam fidem non amplectatur, in arbitrio ejus ponere an velit possessionem cum fructibus restituere, ita ut tenebris pecunia cum competentibus usuris restituatur. l. 1. *Cod. d. tit.*

Speciali confirmationi seu ratihabitioni æquipol-

(1) Ratihabitione.

(2) Curationis causa.

(3) Tutor possessionem rusticam aut suburbanam alienare non potest. Multo magis; cum officium ejus morte

let quod refert Ulpianus. Scilicet Illicite post Senatusconsultum pupilli vel adolescentis prædæ vendidato, si eo nomine apud judicem TUTELLE vel UTILIS (2) actionis æstimatio facta est, eaque soluta: vindicatio prædii ex æquitate inhibetur. l. 10. *ULP. LIB. 6. OPINION.*

*Ex Constitutione Justiniani ratihabitione præsumitur, ex silentio Minoris aut heredis ejus per quinquennium ex quo Major factus est. Tamen si res titulo donationis que non sit Propter-nuptias facta, alienata sit; non excludetur Minor ex solo lapsu quinquennii, sed duntaxat per longi temporis possessionem. l. 3. *Cod. Si maj. fact.**

XXIX. *Maxime autem excluditur Minor; si, postquam Major factus est, res a bonæ fidei possessore fuerit usucapta, aut longo tempore possessa; ut jura vidimus. Idem adhuc docet Gordianus.* Si ea que in jura tutoris hereditario vel honorario titulo successit, possessionem tuam vendiderit: si ut pupillarem distraxit; emptor qui sciens a tutoris herede mercatus est, cum ollicium morte finitur (3), alienam rem comparando, de temporis intervallo nullam potuit acquirere defensionem. Si vero in suam distraxit, ignoransque rem alienam emptor comparavit; neque statim per traditionem possessionis dominus effectus est: sed tantummodo adversus te statuti temporis (cum te legitime ætatis esse non distiteris), potest uti præscriptione. l. 1. *Cod. Si quis ignorans, etc.*

Item Diocletianus et Maximianus. Quoniam adversus emptorem (4), ad quæ ex persona ejus cui contra Senatusconsultum donata res est justo titulo interveniente, ea res de qua lis est transitum fecit: requirere oportebit, an præsentem priore dominio et Majore effecto, sine controversia, bona fide, decennio vel absente viginti annis, qui questionem patitur, Possessor fuisse monstretur. Quod si apud gravitatem tuam manifeste constiterit; sine ulla cunctatione habita, longi temporis præscriptione petitorum oportebit excludi. l. 4. *Cod. d. tit.*

XXX. *Illud superest observandum quod, quamvis nullas vires habeat Alienatio prædii pupillaræ quod tibi tutor aut curator vendidit; tamen Pignora sane quæ ob evictionis periculum idem curator ex rebus propriis tibi obligavit, non prohiberis persequi. l. 9. *Cod. de Præd. et aliis reb. Minor. § fin.**

finiatur, tutoris heres quamlibet rem pupillarem alienare non potest.

(4) Supple: actio petitor.

TITULUS X.

DE CURATORIBUS FURIOSO, ET ALIIS EXTRA MINORES, DANDIS.

AB SOLUTA tractatione de Tutelis et de Cura Minorum transitur Pandectarum ordinatorum ad alius Curæ species; et maxime ad eam speciem Curatorum qui aliis personis dantur EXTRA MINORES. Paucæ subjunguntur de his Curatoribus qui bonis duntaxat custodiendis dantur.

ARTICULUS I.

De Curatoribus qui Furioso et similibus personis, præter Minores, ad bona ipsorum administranda dantur.

Circa hanc Curatorum speciem videndum: 1.º Ob que animi aut corporis vitia Curatores dantur, et quibus personis; 2.º Quotplex sit horum Curatorum species; et qui possint ex hac causa Curatores dari; 3.º Agens de administratione hujus Curationis; expendensque quam vim habeant ab his Curatoribus gesta; 4.º Quærens de actionibus que ex hac Curatione descendunt; 5.º Quando hæc Curationis species finiatur.

§ 1. Propter quæ animi aut corporis vitia Curatores dantur, et quibus personis; et quatenus ea vitia probari oporteat.

I. Curatores, impleta legitima ætate, prodigis vel Furiosis solent tribui. *L. 1. Cod. de Curat. furios.* ANTONINUS.

Prodigos intelligimus quibus per Prætorem bonis interdictum est.

Moribus per Prætorem his bonis interdicitur hoc modo: QUANDO TUA BONA PATERNA AVITAQUE NEQUITIA TUA DISPERSIS, LUTROSQUE TUOS AD EGESTATEM PERDUCIS, OB TAM REM TIBI EA RE (1) COMMERCIOQUE INTERDICO. PAUL. SENTENT, lib. 3. tit. 5. § 9.

Circa hujus interdictionis effectum Julianus scribit, Eos quibus per Prætorem bonis interdictum

(1) Cujacius legit *vere*: quod non probat Schultingius.

(2) Hæc est, non habere videntur; scilicet quoad disponendi facultatem.

(3) An hoc accipiendum de his duntaxat mulieribus que ex speciali privilegio suæ tutelæ essent? an de omnibus mulieribus puberibus; quia, cum res nec municipi possent sine tutorem suorum auctoritate alienare, necessaria eis etiam erat honorum interdictione ne eas res prodigerent?

(4) Id est, profuse; *luxuriose vivere*, hic nihil est aliud quam prodigam esse; ut Fornerius noster recte notavit.

(5) Vid. infra N. 9.

est, nihil transferre posse ad aliquem; quia in bonis non habeant (2), cum eis diminutio sit interdicta. *L. 10. ULPIAN. LIB. 16. AD EDICT.*

Nec solum maribus, sed Et mulieri (3) que luxuriose vivit (4), bonis interdicti potest. L. 15. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

II. Sed et aliis dabit Proconsul Curatores qui rebus suis superesse non possunt, vel dari jubebit. Nec dubitabit filium quoque patri Curatorem dari (5). *L. 2. PAUL. LIB. 1. DE OFFICIO PROCONULIS.*

Circa eos qui rebus suis superesse non possunt, nota quod Cæco Curator dari non potest, quia sibi procuratorem instituire potest. PAUL. SENTENT. lib. 4. tit. 12. § fin.

III. Observare Prætorem oportebit ne cui temere, citra causæ cognitionem plenissimam, Curatorem det; quoniam plerique vel fuorem vel dementiae fingunt, quo magis Curatore accepto onera civilia detrectent. *L. 6. ULP. LIB. 1. DE OMNIBUS TRIBUNALIB.*

Ceterum hæc in re pro certa probatione habebitur iudicium patris. His consequens est ut et, si prodigo Curatorem dederit pater, voluntatem ejus sequi debeat Prætor (6), eumque dare Curatorem. Sed utrum omnimodo; an ita, si futurum esset ut (nisi pater aliquid testamento cavisset) Prætor eis bonis interdicturus esset? et maxime si filios habent iste prodigus?

Potuit tamen pater et alias (7) providere nepotibus suis, si eos jussisset heredes esse, et exheredasset filium; eique quod sufficeret alimentorum nomine ab eis certum legasset, addita causa necessitateque judicii (8) sui; aut si non habuit in potestate nepotes (quoniam emancipato jam filio nati fuissent), sub conditione eos heredes institueret ut emanciparentur a patre prodigo. Sed quid, si nec ad hoc consensusset prodigo (9)?

(6) Non est quidem jure datus; nulla enim est curatio testamentaria; ideoque a Prætoris dandus est hoc casu Curator. Sed in eo dando debet Prætor sequi voluntatem patris.

(7) Aliarum quam per interdictionem bonorum.

(8) Ut ostendat hanc exheredationem ex officio pietatis proficisci; adeoque non possit testamentum ejus rescindi per querelam *Inofficiosa*.

(9) Concludendum relinquit; non posse aliter hoc casu testamentum plene providere nepotibus suis, quam si curet patri ipsorum tanquam prodigo curatorem dari.

Sed per omnia (1) iudicium testatoris sequendum est; nec, quem pater vero consilio prodigum credidit, cum Magistratus, propter aliquod forte suum vitium, idoneum putaverit. l. 16. § 1, 2 et 3. TRYPHONIN. LIB. 13. DISPUTAT.

IV. *His qui illis vitis laborant, ita demum Curatores dantur si patresfamilias sint; non si filii-familias, quamvis peculium castrense habeant: ut ex Tertulliani Jurisconsulti sententia definiuit Justinianus. l. 7. Cod. h. tit.*

Item his demum propter hæc vitia Curatores dantur, qui minore ætate egressi sint. Enimvero Qui habet tutorem pupillus vel pupilla, si furere coperint; in ea causa sunt ut in tutela nihilominus durent. Quæ sententia Quinti quoque Mucii fuit, et a Juliano probatur. Eoque Jure utimur ut cesseret Cura, si tutela ætas indigeat. Quare si tutores habent, per furerem in Curam non rediguntur sive non habent et furor eis accesserit, nihilominus tutores accipere poterunt: quia Lex XII Tabularum (2) ita accepta est, ut ad pupillos vel pupillas non pertineat. l. 3. ff. de Tutel. ULP. LIB. 37. AD Sabin.

Quia autem in pupillorum persona agnatos Curatores non admittimus: idcirco putavi, etsi minor viginti quinque annis furiosus sit, curatorem ei non at furioso sed ut adolescenti dari, quasi ætatis esset impedimentum. Et ita definiamus, Ei quem ætas Curæ vel tutelæ subjicit, non esse necesse quasi dementi queri Curatorem: et ita Imperator Antoninus Augustus respexit; cum magis ætati quam dementiæ tantisper sit consulendum. d. l. 3. § 1.

§ 2. *Quotuplex sit eorum Curatorum species; et quinam dari possint.*

V. Curatores aut Legitimi sunt, id est qui ex Lege XII Tabularum dantur; aut Honorarii, id est qui a Prætoribus constituuntur. ULP. FRAGM. tit. 12. § 1.

Lex XII Tabularum furiosum itemque prodigum cui bonis interdictum est, in curatione jubet esse agnatorum. d. tit. § 2.

Sic enim habet ea Lex: Si FURIOSUS AUT PRODIGUS EXISTAT, AST EI CUSTOS NIC ESCIT (3); AGNATORUM GENTILIUMQUE IN EO PECUNIAVE EIUS POTESTAS ESTO.

Ex Constitutione Anastasii; fratres emancipati quoad hæc curationem, sicut et quoad fratrum suorum hereditatem, jura Agnatorum habent. l. 5. Cod. h. tit.

Et hæc quidem de legitimis.

VI. *Alteræ Curationis Furiosorum, prodigorum,*

similium personarum species, est dativæ seu Honorariæ, quæ ex jurisdictione Prætoris descendit.

De illa idem Ulpianus: Lege XII Tabularum prodigo interdicitur bonorum suorum administratio; quod moribus quidem ab initio introductum est. Sed (4) solent hodie Prætores vel Præsides, si talem hominem invenerint qui neque tempus, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profudit; Curatorem ei dare exemplo furiosi. l. 1. ULP. LIB. 1. AD Sabin.

Ea de re parentes etiam interdum Principem adhibent.

Nam et Divus Pius matris querelam de filiis prodigis admisit; ut Curatorem accipiant, in hæc verba: «NON EST NOVUM quosdam, etsi mentis suæ videbuntur ex sermonibus compotes esse; tamen sic tractare bona ad se pertinentia, ut, nisi subveniatur his, deducantur in egestatem. Eligendus itaque erit, qui eos consilio regat. Nam æquum est prospicere nos etiam eis qui, quod ad bona ipsorum pertinet, Furiosum faciunt exitum». l. 12. § 2. ff. de Tut. et curat. dat. ULP. LIB. 3. DE OFFICIO PROCONS.

VII. *Hic dativæ curationi tunc locus est, quum legitima ceciderit. Exemplum affert idem Ulpianus;*

A Prætoribus constituitur Curator quem ipse Prætor voluerit, libertinis prodigis, itemque ingenuis qui ex testamento parentis heredes facti male dissipant bona. His enim ex Lege curator dari non poterat: cum ingenuus quidem non ab intestato, sed ex testamento (5) heres factus sit patri; libertinus autem nullo modo patri heres fieri possit, qui nec patrem habuisse videtur, cum servilis cognatio nulla sit. ULP. FRAGM. tit. 12. § 3.

Item dativæ Curationi locus est, quum is ad quem legitima Cura pertinet, non est habilis.

Hinc sæpe ad alium e Lege XII Tabularum curatio furiosi aut prodigi pertinet, alii Prætor administrationem dat: scilicet quum ille legitimus inhabilis ad eam rem videatur. l. 13. GAIUS LIB. 3. AD ED. PROVINC.

Creatur Curator ex Constitutione Justiniani, Romæ a Præfecto Urbi solo, si plebeius sit cui curator dandus est; si autem Nobilis, debet Præfectus Urbi convocare Senatam. In provinciis autem creatur curator apud Præsidem coram Episcopo et tribus primatibus civitatis. l. 7. et l. 27. Cod. de Episc. aud.

VIII. *Curatio testamentaria nulla est. A patre tamen curator his personis datus, a Magistratu confirmandus est.*

V. G. Si furioso puberi quanquam majori

autem quo nec agnatos nec gentiles ullos haberet in quorum curatione esse posset, taceret Lex: sed hodie, etc.

(5) Quare Legitima cura tunc demum bonum habet, quum furiosus existit heres ab intestato patri? Numquam cum forte hunc casum expressisset Lex, non crederetur Jurisconsulti posse eam ad aliam causam pertinere.

(1) Illic jam respondet questionem supra propositam.

(2) Quum de furiosis loquitur, quibus curatores dari oportet: infra N. 5.

(3) Id est, curator ei non existat.

(4) Supple; eumque cui ita bonis interdictum erat, Lex jubebat esse in curatione Agnatorum Gentiliumque. De casa

annorum viginti quinque, curatorem pater testamento dedit; cum Praetor dare debet, secutus patris voluntatem. Manet enim ea datio curatoris apud Praetorem; ut Rescripto Divi Marci continetur. l. 6. TRAPRONNI LIB. 13. DISPUTAT.

Similiter constituit Justinianus ut curator quem parvus Furiosus heredi instituto vel exheredato dederit, confirmetur absque ulla satisfactione, paterno testimonio sufficienti; Romae, a Praefecto Urbi, in provinciis apud Praesidem praesente Episcopo et tribus civitatibus primariis. sup. d. l. 7. et l. 27. Cod. de Episc. aud.

IX. His qui in ea causa sunt ut superesse rebus suis non possint, dare Curatorem Praeconsulem oportebit.

Nec dubitabit filium quoque patri curatorem dare. Quamvis enim contra sit apud Celsum et apud alios plerosque relatum, quasi indecorum sit patrem a filio regi; attamen Divus Pius Justio-Celerus, item Divi Fratres rescripserunt, Filium, si sobrie vivat, patri curatorem dandum magis quam extraneum. l. 12. pp. et § 1. ff. de Tut. et curat. dat. ULP. LIB. 3. DE OFFIC. PROCONS.

Et alibi: Curatio autem ejus cui bonis interdicitur filio negabatur permittebatur: sed extat D. Pii Rescriptum, filio potius curationem permittebatur in patre furioso, si tam probus sit. l. 1. § 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Similiter Furiosae matris curatio ad filium pertinet. PIETAS ENIM PARENTIBUS, ET SI INEQUALIS EST EORUM POTESTAS, Aequa DEBEBITUR. l. 4. ULP. LIB. 38. AD SABIN.

At Virum uxori mente captae Curatorem dari non oportet (1). l. 14. PAPIN. LIB. 5. RESPONS.

§ 3. De administratione horum Curatorum; et quam vim obtineant ab his gesta.

X. Administrationi horum Curatorum haec praevia sunt: 1.^o Ut satisfient; nisi a patre furiosi fuerint nominati, aut eis tanquam satis locupletibus remissa sit; 2.^o Ut inventarium faciant. Adhuc Justinianus et jurent apud Aetia, se recte officio facturos. l. 27. Cod. de Episc. aud.

Antequam his satisfecerit Curator; si quid gesserit, nullum est. Si tamen in rem furiosi hoc versum fuerit, sustinebitur; ut in specie sequenti.

Curator dementi datus Decreto interposito uti satisfaceret, non cavet; et tamen quaequam res de bonis ejus legitimo modo alienavit. Si heredes

(1) Ne deducatur nuptiae in casum prohibitum; prohibetur enim nuptiae inter curatorem et eam qui in ejus curatio est; et ne, si quandoque resipuerit mulier, vir auctoritate maritali abutatur ne (ut par est) rationes administrationis reddat.

(2) Recte Cujacius Observ. XXV. 37. pro curatori legendum censet hereditibus. Hanc lectionem ratio contextus demonstrat.

dementis eadem res vindicent quas Curator alienavit, et exceptio opponitur Si non Curator vendiderit; replicatio dari debet, ALI SI SATISDACTIONE INTERPOSITA SECUNDUM DUBIUM VENDIDERIT. Quod si pretio accepto Curator creditores furiosi dimisit; replicatio Doli tutos possessores praestabit. l. 7. § 1. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

Item Cum dementis curatorem quia satis non dederat, et res male administraret, Praeconsul removerit a bonis, aliumque loco ejus substituit Curatorem; et hic posterior, quum nec ipse satis dedisset, egerit cum remoto Negotiorum gestorum; posteaque heredes dementis cum eodem Negotiorum gestorum agant, et is exceptione Rei judicatae inter se et curatorem utatur; hereditibus replicatio danda erit, AUT SI IS QUI EGIT SATISDADERAT. Sed an replicatio curatori (2) profutura esset, iudex aestimabit. Nam si curator sequens, pecuniam quam ex condemnatione consecutus fuerat, in rem furiosi vertisset; Doli replicatio obstat. d. l. 7. § 2.

XI. Postquam his quae diximus satisfecerit curator, administrare debet.

Haec autem administratio porrigitur, non solum ad ea bona quae furiosus habet quum ei Curator creatus est; sed et ad ea quae postea ei adveniant, quorum pariter curator Inventarium facere debet. Igitur si qua furiosus hereditas defertur; si quidem ejus cui furiosus suus heres est, nulla dubitatio est; si autem extranei, dubitabatur olim quomodo furioso acquiri posset. Justinianus autem constituit ut hoc casu ad officium curatoris pertineat bonorum possessionem, quae antea ex Decreto dabatur (3), agnoscere furiosi nomine. l. 7. Cod. de Episc. aud.

Ad officium etiam hujus Curatoris pertinet revocare si quid furiosus, antequam ei curator daretur, alienavit.

Hinc Gordianus. Si pater tuus mentis compos non est, pete ei Curatores: per quos, si quid gestum est quod revocari oporteat, causa cognita in pristinum statum restitui (4) possit. l. 3. Cod. h. tit.

Denique Consilio et opera Curatoris tueri (5) debet non solum patrimonium, sed et corpus ac salus furiosi. l. 7. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

XII. Vidimus quae complectatur administratio his Curatoribus demandata.

Quaedam autem hujus administrationis fines excedunt.

I. G. Ab agnato vel alio Curatore Furiosi, rem furiosi dedicari non posse constat. Agnato

(3) De qua vid. Tit. de Bonor. poss. quae fur. infra lib. 37.

(4) Furiosus enim etiam primum habeat curatorem, nihil utiliter gerere poterit, cum non habeat voluntatem; et ea in re furiosus dicitur a prodigo.

(5) Passive.

eum furiosi non usquequaque competit rerum ejus alicuique; sed quatenus negotiorum exigit administratio. *l. 19. MARCELL. LIB. 1. DIGEST.*

Item Curator Furiosi nullo modo libertatem præstare potest; quod ea res ex administratione non est. Nam in tradendo ita res Furiosi alienat, si id administrationem negotiorum pertineat. Et ideo si donandi causa alienet; neque traditio quicquam valet, nisi ex magna utilitate Furiosi hoc cognitione iudicis faciat. *l. 17. GAIUS LIB. 1. DE MANUMISSIONIBUS.*

Item eo demum casu Pignus a Curatore Furiosi datum valet; si utilitate Furiosi exigente id fecit. *l. 11. PAUL. LIB. 7. AD PLAUT.*

Denique Orationis Divi Severi beneficium, quo possessiones rusticas sine Decreto Præsidis pupillorum seu adolescentium distrahi vel obligari prohibitum est, non injuria etiam ad agnatum Furiosi porrigitur. Si igitur citra Decretum Præsidis fundus mente capti etiam ab agnato ejus tibi pignori nexu est; vinculum pignoris in eo non constitit. Utilem tamen adversus eum personalem actionem, si ob ejus utilitatem pecunia mutua accepta est, poteris habere (1). *l. 2. Cod. h. tit. GORDIANUS.*

XIII. Ex dictis patet quam vim et auctoritatem habent ab his Curatoribus gesta. Nimirum curator Furiosi similitumque personarum, ex gestu suo obligare res ipsarum et alienare potest. Hoc ita, si habeat animum gerendi negotium Furiosi. Nam Curator Furiosi rem quidem suam quasi Furiosi tradere poterit, et dominium transferre (2): rem vero Furiosi, si quasi suam tradat, dicendum ut non transferat dominium: quia non Furiosi negotium gerens tradidit. l. 10. § 1. ULP. LIB. 16. AD ED.

XIV. Quum autem plures Curatores sunt, quaesitum est an ratum sit quod ab uno gestum est? F. G. Quaesitum est, an alteri ex Curatoribus Furiosi recte solvetur, vel an unus rem Furiosi alienare possit? Respondi, Recte solvi; eum quoque qui ab altero ex Curatoribus fundum Furiosi legitime (3) mercaretur, usucapturum: quia solutio, venditio, traditio, facti magis quam juris (4) sunt: ideoque sufficit unus ex Curatoribus persona; quia intelligitur alter consentire. Denique si præsens sit, et vetet solvi, vetet vanire, vel

tradi; neque debitor liberabitur, neque emptor usucapiet. l. 7. § 3. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.

§ 4. *De actionibus quæ ex hujus Curæ administratione descendunt.*

XV. Cum Furiosi Curatore, non Tutelæ, sed Negotiorum gestorum actio est (5): quæ competit etiam dum negotia gerit: quia non idem in hac actione, quod in Tutelæ actione dum impubes est is cuius tutela geritur, constitutum (6) est. l. 4. § 3. ff. de Tut. et rat. distr. PAUL. LIB. 8. AD SABIN.

Privilegiata est actio. Et enim In bonis Curatoris, privilegium Furiosi Furiosave servatur. Prodigus et omnes omnino, etiamsi in Edicto non fit eorum mentio, in bonis Curatoris Decreto privilegium consequuntur. *l. 15. § 1. PAUL. LIB. 3. SENTENT.*

§ 5. *Quando finiatur hæc Curationis species.*

XVI. Finito morbo, finitur hæc Curationis. Igitur F. G. Furiosus aut prodigus Tandiu erunt ambo in Curatione, quandiu vel Furiosus sanitatem, vel ille sanos moros receperit. Quod si evenierit, ipso Jure (7) desinunt esse in potestate Curatorum. l. 1. § 1. tandiu. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Remisso autem furore, an Curationis finiretur; an duntaxat suspenderetur, apud Feteres disputatum fuisse tradit Justinianus. Definitque suspendi duntaxat eo casu Curationem. l. 6. Cod. h. tit.

ARTICULUS II.

De altera specie Curatorum, qui bonis duntaxat custodiendis dantur.

XVII. Dum deliberant heredes instituti adire, bonis a Prætoris Curator datur. l. 3. ULP. LIB. 31. AD SABIN.

Item quum is qui in utero est, speratur heres; Bonorum ventris nomine Curatorem dari oportet. Eumque REM SALVAM FORE viri boni arbitratu satisfacere Proconsul jubet. Sed hoc, si non ex inquisitione datur: nam si ex inquisitione, cessat satisfactio. l. 8. ULP. LIB. 6. DE OFFIC. PROCONS.

Juris solennitatem. Ergo quæ Juris solennitatem desiderant, nimirum Actus legitimi, non possunt nisi per omnes curatores expediri.

(1) *Utile scilicet.*

(2) Absurdum enim esset mortem furiosi expectandam, ut ipsi actio competere possit. Cæterum Clarissimus Struvius in sua legum conciliatione, ad h. l. scribit, Eam sic accipiendam esse, ut ex aliqua obligatione speciali adversus Curatorem agi possit, durante Cura; non ut universa Cura rationes reddat.

(3) Ita tamen (ut interpretatur Wissnabachius) si Prætor causa cognita judicaverit eum sanos moros recepisse.

(1) Ut ex contractu tutoris, *Utile in pupillam actio datur* (supra Tit. *Quando ex facto tut.*); ita licet ex contractu curatoris in mente captum.

(2) Fingendum est, Curatorem sevisse hanc rem suam esse; et vendidisse eam quasi esset furiosus, forte quia emptor noluisse curare si sevisset rem esse curatoris. Quod si curator ignorasset rem esse suam, dominium non transferret: ut videb. *Tit. de Acq. rer. dom. infra lib. 41.*

(3) Decreto prius interposito. Videtur autem hæc vox *l. g. une* interpolata a Triboniano. Julianus enim scribebat ante tempora D. Severi, qui primus solennitatem Decreti in alienationibus fundorum pupillarum invenit.

(4) Id est, ex ipso facto per se consistant; nec desiderant

Nota : Inter honorum ventrisque Curatorem, et inter Curatorem Furiosorum itemque prodigi pupillive, magna est differentia. Quippe cum illis quod in plane rerum administratio; omnibus autem superioribus sola custodia, et rerum que deterioribus futuri sunt venditio, committitur. l. 48.

ff. de Admin. et peric. tut. HERMOC. LIB. I. JURIS EPITOM.

Est adliuc et aliud Curatorum genus; qui neque administrandis neque custodiendis, sed distrahendis bonis dantur: de quibus vid. Tit. de Curat. bon. dand. infra lib. 42.

APPENDIX

AD LIBROS XXVI ET XXVII.

De Tutela feminarum puberum.

I. MULIERES quamvis puberes, sub Tutela olim fuisse docet Ulpianus:

Tutores constituuntur tam masculis quam feminis: sed masculis quidem, impuberibus duntaxat propter ætatis infirmitatem; feminis autem tam impuberibus quam puberibus, et propter sexus infirmitatem, et propter forensium rerum ignorantiam. I. EP. FRAGM. Tit. 11. § 1.

Ut pupillorum, ita et feminarum tutela triplex; testamentaria, legitima, et dativa.

II. Testamentaria dabatur ex testamento viri, permittente (per consequens potestatis) Lege XII Tabularum, quando femine in manu et potestate maritorum erant. Ita autem viri mulieribus que post mortem virorum suorum sub tutela agnatorum suorum esse nollent, testamento dare tutores solebant; ut, ex Prudentium interpretatione, plures darentur ex quibus mulier eligeret quem sibi tutorem habere vellet. Quem usum ita belle arguit Tullius:

Nam quum permulta præclare Legibus essent constituta, ea Jurisconsultorum ingenis pleraque corrupta ac depravata sunt. Mulieres omnes propter infirmitatem consilii, Majores in tutorem potestate esse voluerunt; hi invenerunt genera tutorum qui potestate mulierum continerentur. Cicer. PRO MURENA. n. 27.

Hic usum patet et ex illo Livii loco; ubi inter præmia data, cuidam Hispale Fecennivæ ob pro-

ducta Bacchanalia illud exprimitur: TUTORIS OPTIMUM ESSET, QUASI ET VIR TESTAMENTO DEDISSET. lib. XXXIX. 19.

III. Erat et tutela feminarum Legitima; cui locus erat, si testamentarius locus non esset, nec esse speraretur. Ad hanc tutelam vocabantur agnati mulieris ingenuæ, et patronus liberique patroni mulieris liberte.

Tutelam hæc quodammodo habebant in bonis; unde et eam civis in Jure cedere poterant. Ita testatur Ulpianus:

Legitimi tutores, alii tutela in Jure cedere possunt. ULP. FRAGM. Tit. 11. § 6.

Sed hoc proprium est legitimis tutoribus.

Cedere autem tutela, testamento datus non potest. d. tit. § 17.

Is cui tutela in Jure cessa est, Cessiticus tutor appellatur; qui sive mortuus fuerit sive capite minutus, sive alii tutela ecesserit (1), redit ad legitimam tutorem tutelam. Sed et si legitimus decesserit, aut capite minutus fuerit, Cessitia quoque tutela extinguitur (2). d. tit. § 7.

Quantum ad agnatos pertinet, hodie Cessitia tutela non procedit: quoniam permissum erat in Jure cedere tutelam feminarum (3) tantum, non etiam masculorum. Feminarum autem legitimas Tutelas Lex Claudia sustinet (4); excepta tutela patronorum (5). d. tit. § 8.

(1) Nam in Jure cedendo jus summi ceditur; adeoque illud amittit, quamvis sequent illud ad cessionarium transferre; quapropter redit ad legitimam tutorem unde emanavit. Simile quid observavimus circa usufructum supra lib. 7. Tit. Quib. mod. usufruct. amitt. N. 74.

(2) Per regulam, Solutio jure dantis solvitur jus accipientis.

(3) Et quidem puberum. Nam impuberum feminarum tutela nil distat a Tutela masculorum, que cedi non posse dicitur.

(4) Cujacius legit, sustulit; que emendatio, quamvis multis displicat, valde auri probabilis videtur. Non placet autem interpretatio Ravarii, Schultingii et Henocci qui verbum illud sustinet, sic interpretantur, nil est (invenit) observat, prohibendo ne agnati ea se exercere possint eam

alteri in Jure cedendo. Legem enim Claudiam nemum a Constantino sublata, imo et ad tutelam patronorum in libertas pertractam voluit. Verum hæc eorum sententiam falsitatis arguit lex 3 Cod. de Legat. tut. (mox infra) ubi expresse dicitur Legem Claudiam fuisse sublata per Constitutionem Constantini, et ea Constitutione agnatos ad tutelam feminarum vocari. Ergo Lex Claudia legitimas feminarum ingenuarum Tutelas sustinet, quas revocavit Constantinus. Hinc ne concludas hinc minus viri potentes Lex Claudia factas fuisse sine Tutela; adhuc enim tutores eas habuisse ex Ulpiano etiam est; sed dativos, non Legitimos. Non enim omnium feminarum tutelam, sed legitimam duntaxat Lex Claudia sustulit.

(5) Hæc postrema verba ad hunc § pertinent. et male præfiguntur § 8-9 in omnibus fere Fragmentorum et præni Editionibus; ut recte notavit Schultingius.

IV. *Legitimam agnatorum tutelam in feminas quam Lex Claudia sustulerat, revocavit Constantinus qui sic rescribit*: In feminis tutelam legitimam consanguineum patris non recuset. l. 2. Cod. THEOD. de Tut et curat. curand.

Id ab Imperatore Leone confirmatum est. Ita ille: Constitutio Divae memoriae Constantini, Lex Claudia sublata; pro antiqui Juris auctoritate, salvo manente agnationis jure; tam consanguineus (id est, frater quam patris ceterique legitimi ad [pupillarum (1)] feminarum tutelam vocantur. l. 3. Col. de Legit. tutel.

V. *Præter tutelam testamentariam et legitimam, erat etiam et dativa Feminarum puberum tutela; cujus ita mentionem facit Ulpianus*:

Lex Attilia jubet MULIERIBUS pupillivæ non habentibus tutores (2) dari a Prætoris et majore parte Tribunalium plebis. ULP. FRAGM. Tit. II. § 18.

Ex Lege Julia DE MARIANDIS ORDINIBUS, tutor datur a Prætoris orbis ei mulieri virginivæ quam ex hac Lege nubere oportet; ad dotem dandam, dicendam, promittendam, si legitimam tutorem pupillam (3) habet.

Sed postea Senatus censuit ut, etiam in provincia quoque, similiter a Præsibus eorum ex eadem causa tutores dentur. d. tit. § 20.

Præterea etiam in locum muniti furiosivæ tutoris alterum dandum esse tutorem ad dotem constituendam Senatus censuit. d. tit. § 21.

Item ex Senatusconsulto tutor datur mulieri ei cujus tutor abest, præterquam si patronus sit qui abest. Nam in locum patroni absentis alter peti non potest; nisi ad hereditatem adeundam, et nuptias contrahendas. Itemque permisit in pupillo patroni filio. d. tit. § 22.

VI. *Fidimus sicut pupillorum, ita et mulierum triplicem esse tutelam. Ceterum valde differt tutela mulierum a tutela pupillorum. Eiusvero, ut ait idem Ulpianus*: Pupillarum pupillarumque tutores, et negotia gerunt, et auctoritatem interponunt. Mulierum autem tutores auctoritatem duntaxat interponunt. d. tit. § 23.

Sed nec prorsus in omnibus necessaria est mulieris tutoris auctoritas, in quibus necessaria est pupillo. Nam Tutoris auctoritas necessaria est mulieribus quidem in his rebus: si Lege aut legitimo iudicio agant, si se obligent, si civile negotium gerant, si libertæ suæ permittant in

contubernio alieni servi morari (5), si rem mancipi (6) alienent. Pupillis autem hoc amplius, etiam in rerum nec mancipi alienatione, tutoris auctoritate opus est. d. tit. § 27.

Maxime autem ut dotem diceret vel quid circa dotem constitueret mulieri necessaria erat auctoritas tutoris.

Hinc Ulpianus: Non tantum ad dotem dandam nuptiæ curatoris (7), verum etiam ei quoque que jam nupta est: sed et ad dotem augendam datur, et mutandæ quoque dotis gratia curator dari potest l. 7. ff. de Tut. et curat. dat. ULP. LIB. I. DE ONS. TRIBUNAL.

VII. *Ceterum quoad formam interponendæ auctoritatis, convenit Tutela Feminarum cum tutela pupillorum: ut ubique enim in ipso negotio debet extat interponi.*

Hinc dubitatum an tutoris auctoritas recte esset interposita eo tempore quo mulier epistolam scriberet servo qua ei libertatem concedebat? Ea de re ite Jurisconsultus ille antiquus, cujus Fragmentum apud Pithæum et Schultingium:

Mulier sine tutoris auctoritate manumittere non potest, nisi filiorum (8) jus habeat: tunc enim ex vindicta sine tutore potest manumittere. Unde si mulier absens quæ jus liberorum non habet, liberum esse jussert; quæsitum est, si tutores ejus auctoritatem accommodent eo tempore quo epistolæ scribantur servo a domina, an interposita auctoritas ullius momenti sit? Julianus negat. Existimat etiam eo tempore debere auctoritatem præstare quo peragitur libertas: tunc autem peragi intelligitur quando servus cognoverit dominæ voluntatem. Sed Neratius-Priscus probat libertatem servo competere: sufficere enim, quando epistola scribitur, adhiberi auctoritatem tutoris: cujus sententia et Constitutione Imperatoris confirmata est. FRAGM. REGUL. Ex vet. Juris. § 15.

VIII. *Cum Tutela Feminarum sit specie diversa a tutela pupillorum aut pupillarum; hinc Feminae puberi tutor quasi impuberi datus, inutiliter datur.*

Unde Scævola. Sive egressæ annos duodecim, Deo to Prætoris ex inquisitione datus est tutor quasi Minori. Quæro an excusare se deberet? Respondi, Secundum ea quæ proponerentur, neque excusationem necessariam esse, neque obligari quod non gereret. l. 26. ff. de Tutorib. et curat. datis. LIB. 2. RESPONS.

(1) Hæc vox a Tribonianis interpolata est. Cum enim Leo mentionem hic faciat Legis Claudie quæ certe non ad pupillarum, sed ad mulierum etiam quæ majores sunt 25. annis, i. tutelam pertinebat; evidens est Leonem in ea Constitutione de ea tutelæ specie egisse, non de pupillarum.

(2) Neque testamentaria neque legitimos.

(3) Hæc est germana lectio quam Cujacius in ipso Originali codice Jacobi Tillii reperisse se testatur; et hanc probat Observ. XVII. 28. Agnati olim cujuscumque ætatis essent, legitimam tutelam habebant. Cum autem ob delectum consilii eam non possent gerere; dicitur in hac specie Jurgidum a Prætoris mulieri tutorem qui ipsi auctori-

tatem suam det, quam dare non poterat tutor ipsius nepote pupillus.

(4) Ego negotia quæ sunt meri Juris Gentium, et in quibus nullam obligationem contrahat, poterat sine tutore gerere; puta poterat ei solvi.

(5) Contra Senatusconsultum Claudianum. De quo vid. Tit. De his quibus ad libert. infra lib. 40.

(6) Ita legitur in supra dicto Archetypo codice Tilliano; teste Cujacio Observ. XVII. 28. Minus rectius abibi, si mancipia.

(7) Ita substituit Tribonianus pro tutorem: et similiter infra.

(8) Nam quæ habet hoc jus, fit suæ tutelæ

IX. *Idemlum superest quando finiatur hoc mulierum Tutela.*

Finitur scilicet morte tam tutoris quam mulieris, et pariter majori capitis diminutione utriusque.

Minima autem capitis diminutione tutoris, sola legitima tutela extinguatur; ut supra vidimus lib. 26. Tit. 1. circa tutelam pupillarum; mulieris vero minima capitis diminutione, quolibet ejus tutela extinguitur; cum tutela nominis in caput liberum cadat. Hinc quom mulier quæ in tutela erat, nuberet; si in manu viri transiret nuptis I. G. per Coemptionem contractis, extinguatur ejus tutela; sin, sub tutorum suorum tutela manebat.

Item mulier ingenua trino partu, liberta quaterno, solvebatur tutela; cæ Lege Julia et Papia. Hæc enim L. c. Libertas, quatuor liberorum jure tutela patronorum liberavit. Ulp. FRAGM. Tit. 29. § 3.

Hinc illud jam laudati veteris Jurisconsulti frag-

mentum: Mulier sine tutoris auctoritate libertatem dare non potest, nisi liberorum jus habeat. d. FRAGM. § 15.

Idem dic de his quibus aut Senatus aut Princeps jus trium liberorum concedebat, perinde ac si peperissent.

Estates quoque erant suæ tutelæ, teste Plutarcho in M. M. I.; et hoc ipsis ab Augusto concessum recte conjicitur ex Dione qui ait Augustum us tribuisse omnia que habebant illæ que ser peperissent. Dio-Cass. lib. 56.

X. *Hæc circa mulierum Tutelam Jure Pandectarum obtinebant, etiam autem in usu fuisse usque ad tempora Leonis liquet ex sup. d. l. 3. Cod. de Legit. tut.*

Sed obsoleverat penitus tempore Justiniani, qui ideo nullum hujus vestigium in Pandectis relinquitur curavit.

FINIS QUARTÆ PARTIS DIGESTORUM.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS QUINTA.

LIBER VIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

QUI TESTAMENTA FACERE POSSUNT; ET QUEMADMODUM TESTAMENTA FIANI.

INITIO libri 26 Imperator a contractibus transitum fecerat ad quasi contractus; quo ex genere est tutela vel curatio administratio. Cum ergo heredes etiam quasi contra tutelariis et creditoribus hereditariis teneantur (l. 3. § fin. et l. 4. ff. Quibus ex caus. in poss. hinc ausam arripuisse videntur Pandectarum compositores, ut tractatu tutelariu subijcerent tractatum de heredibus seu de successioneibus que vel ex Testamento vel ex Lege deferruntur. Atque ita Quinta pars Digestorum exoritur; in qua omnia Testamentorum et hereditatum jura fuisse revolvere parat Imperator: ut ipse monet in Proem. de Confirm. Digest. § 6.

1. TESTAMENTUM est voluntatis nostræ (1) iusta (2) sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri velit. l. 1. MODESTIN. LIB. 2. PANDECT.

Si queramus an valeat Testamentum; imprimis animadvertere debemus, an is qui fecerit Testamentum habuerit Testamenti factionem: deinde, si habuerit, requiremus an secundum regulas Juris Civilis testatus sit. l. 4. GAIUS LIB. 3. INSTIT.

Hæc duo, que sunt primi hujus Tituli due partes, singulis Sectionibus dispiciemus.

SECTIO I.

Qui Testamenti factionem habeant.

II. Testamenti factionem habent paterfamilias.

(1) Ergo ab alieno arbitrio pendere non debet. Infra lib. 35. Tit. de Cond. et demonstrat.

(2) Id est, solvans et legitima.

(3) Id est, uti statuerit, decreverit, legem dixerit. Unde et una legis habere dicitur. Novell. XXII cap. 2.

(4) Romani familiam suam, liberos suos, velut in domino suo perinde ac extra bona sua habebant. Unde condonari circa illos disponendi jus habebant; tutorem eis dando, heredes suis instituerent si ante pubertatem decederent, etc.

Ait enim Lex XII Tabularum: PATERFAMILIAS UTI LEGASSIT (3) SUPER FAMILIA (4) PIGNUSQUE (5) SUA, ITA JUS ESTO.

Cum autem nemo paterfamilias possit intelligi, quin sit et Liber, et Civis, et sui Juris; hinc sequitur quod hæc tria in eo qui Testamenti factionem habet, debent concurrere.

§ 1. De prima conditione ad Testamenti factionem requisita; id est, Libertate.

III. Hi vero qui ad ferum (6) aut ad bestias aut ad metallum damnantur, libertatem perdunt (7); bonaque eorum publicantur. Unde apparet amittere eos Testamenti factionem. l. 8. § fin. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC.

Pari ratione, Ejus qui apud hostes est Testamentum, quod ibi fecit, non valet; quamvis redierit. d. l. 8.

Quod si ante captivitatem Testamentum quis fecerit; quamvis captivus decesserit, valet Testamentum: quia Lex Cornelia fingit eum tunc decessisse ultimo momento quo liber ac civis fuit.

Igitur Lex Cornelia Testamenta eorum qui in hostium potestate decesserint, perinde confirmantur (8) ac si hi qui ea fecissent in hostium potestate non pervenissemus: et hereditas ex his eodem modo ad unumquemque pertinet. l. 12. JULIAN. LIB. 47. DIGEST.

(5) Pecunia hic late accipitur pro quibusvis rebus que in patrimonio sunt.

(6) Alias ad gladium (l. 6. § 6. ff. de Injust. rupt., etc. l. 25. § 3. ff. de A. qua. vel onit. hered.) id est, ad gladium ludum dati nati: l. 1. Cod. ad Leg. Falcid.

(7) Fiant enim servi pœnæ. Hodie secus ex Novell. XXII. cap. 8.

(8) Id est, vires suas retinent.

Hi autem Qui a latronibus (1) capti sunt, cum liberi manebat, possunt facere Testamentum. l. 13. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.

Sed nec ideo quis liber esse desinit, quod in custodia publica detineatur.

Hinc Si quis post accusationem in custodia fuerit delinquit indemnatus (2) Testamentum ejus valet (3). l. 9. ULF. LIB. 4. AD ED.

IV. *Quamvis soli liberi homines testandi jus habeant, ex privilegio tamen speciali quod Jure Pandectarum obtinebat, Servus publicus Populi Romani (4) parte dimidia Testamenti faciendi habet jus.* ULF. FRAGM. tit. 20. §. fin.

§ 2. *Secunda conditio: Requiritur ut testator sit Civis.*

V. Latinus-Junianus, item is qui Dedititiorum numero est, Testamentum facere non potest (5). Latinus quidem, quoniam nominatim Lege Junia prohibitus est: is autem qui Dedititiorum numero est, quoniam nec quasi Civis Romanus testari potest, cum sit peregrinus; nec quasi peregrinus, quoniam nullus certe civitatis civis est (6) ut adversus Leges civitatis suae testetur. ULF. FRAGM. tit. 20. §. 14.

VI. *Similiter defectu civitatis ii qui Romanis dati sunt ab hoste Obsides, testari non possunt; nisi eis permittatur (7).* l. 11. ULF. LIB. 10. AD SABIN.

Enimvero Divus Commodus rescriptis, Obsidum bona, sicut captivorum, omnimodo (8) in fiscum esse cogenda. l. 31. ff. de Jure fisc. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.

Sed si accepto usu Togæ Romanæ (9), ut Civis Romani semper egerint; Divi Fratres Procuratoribus hereditatum rescripserunt, sine dubitatione jus eorum ab obsidibus conditione separatam esse beneficio Principali; ideoque idem jus eis servandum quod haberent si a legitimis Civibus Romanis

hereditas instituti fuissent. l. 32. ff. de t. l. MARCIAN. LIB. 14. INSTIT.

VII. *Item defectu civitatis* Si cui aqua et igni interdictum (10) sit; ejus nec illud Testamentum valet quod ante fecit, nec id quod postea fecerit. Bona quoque quæ tunc habuit quum damnaretur, publicabuntur (11); aut si non videantur hictosa, creditoribus concedentur. l. 8. §. 1. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINCE.

In insulam deportati in eadem causa sunt. d. l. 8. §. 2.

Sed relegati in insulam et quibus terra Italica et sua provincia interdicta (12), Testamenti faciendi jus retinent (13). d. l. 8. §. 3.

Capitali Sententia damnati, quando appellatio pendet, capite non sunt privati. Hinc Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, et medio tempore pendente appellatione fecerit Testamentum, et ita decesserit; valet ejus Testamentum (14). l. 13. §. 2. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.

VIII. *Quisvis est de eo qui sibi mortem conseriverit. Ita distinguunt Diocletianus et Maximianus:* Si is qui te cum uxore tua heredem scripsit, quando Testamentum ordinauit sanæ mentis fuit; nec postea alicujus sceleris conscientia obstrictus, sed aut impatiens doloris (15) aut aliqua furoris rabie obstrictus se precipitem dedit; ejusque innocentia liquidis probationibus commendari potest a te: adscite mortis obtentu postremum ejus iudicium convelli non debet. Quod si futura pœnæ metu voluntaria morte supplicium antevertit, ratam voluntatem ejus conservari leges vetant. l. 2. Cod. Qui testam. fac.

IX. *Illud constat cum civem manere qui ad tempus apud externos degit.*

Item qui apud externos legatione funguntur, possunt facere Testamentum. l. 13. §. 1. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.

(1) Discrimen inter hostes et latrones vid in l. 24. ff. de Captivis et postlim.

(2) Nam si damnatus pœna capitali esset, cum civis esse desineret, testamenti factionem non haberet.

(3) An aliud est in crimine *Majestatis* et *Repetundarum*? Aut Accusatus ex l. 20. ff. de Accusat. Negat Bartolus; qui tamen fatetur, ex secunda Sententia quæ post mortem feretur, testamentum infirmari.

(4) Ita legendum. Vulgo male, *Prætorisve*. De servis publicis vid. Notam ad l. 17. §. de Reg. juris.

(5) Qui sint *Latini* et *Dedititii*, vid. supra lib. I. Tit. de Statu homin.

(6) Ita emendat Cujacius: vulgo male *civitatis sciens*. Hinc etiam collige quiddam dicitur de his qui defectu civitatis testari non possunt, non esse trahendum ad peregrinos qui propriis civitatis suæ legibus vivunt, et secundum hujus leges possunt testari. Ex Constitutione autem Antonini-Caracalle nulli amplius in orbe Romano sunt tales peregrini: ut vid. supra lib. I. Tit. de Stat. homin.

(7) A Principe; puta, ipsis dato usu Togæ Romanæ: ut modo infra.

(8) *Onnimodo*; sive Testamenta fecerint, sive non. Differunt quidem quando vivunt, a captivis; id est, ab his

quos ex hostibus cepimus, quia obsides sunt liberi: verum morti ab his non differunt.

(9) *Toga*, insigne Romanorum civium. Obsides qui usum Togæ a Principe impetrarunt, non sunt quidem civis, sed pro civibus habentur; jura civium nanciscuntur, adeoque Testamenti factionem: ita ut qui ab ipsis instituti sunt, æque jure instituti videantur ac si a quovis vero cive essent instituti. Injux Togæ Romanæ figura describitur a Rosino: *Antiquat. Roman.* V. 32.

(10) De hac pœna vid. infra lib. §. 8. Tit. de Pœnis.

(11) Scens Novell. CXXXIV. cap. fin. Vid. Tit. de Bonis damnat. infra lib. §. 8.

(12) De his variis relegationum speciebus vid. lib. 48. Tit. de Pœnis.

(13) Non retinent civitatem.

(14) Quando cum pendet appellatio, nondum res est judicata. Reus autem qui ante rem judicatam moritur, integro statu moritur; et extinguunt omnino accusatio. Regula tamen patitur exceptionem in quibusdam criminibus; quales est crimen *Majestatis*. De his vid. infra lib. §. 8. Tit. de Accusat.

(15) *Synopsis* Basilicæ. addit hic quasi vitam aversaretur; et post verba *suspensæ rabie obstrictus*, addit aut *diuturno morbo detentus*.

§ 3. *Tertia conditio: Requiritur ut sit sui juris qui facit Testamentum.*

X. *Igitur Qui in potestate parentis est, Testamenti faciendi jus non habet: adeo ut, quamvis ei pater permittat (1), nihilominus tamen jure testari possit. l. 6. GAIVS. LIB. 17. AD ED. PROVINC.*

Nam Testamenti factio, non privati, sed publici (2) Juris est; ideoque forma ejus privatorum pactis non laeditur. l. 3. PAPIN. LIB. 14. QUÆST.

Consonat quoque rescribitur Diocletianus et Maximianus: Filium autem qui in potestate est, Testamentum facere non posse indubitate Juris est. l. 3. § 1. Cod. Qui test. fac.

XI. *Sed divus Augustus [Marcus (3)] constituit ut filius familia miles de eo peculio quod in castris acquisivit, Testamentum facere possit. ULP. FRAGM. tit. 20. § 1.*

Unde Papinianus. Filiusfamilias Equestris militia exornatus, et in comitatu Principum retentus, cingit confestim jussus, Testamentum de castrensi peculio facere potest. l. 43. ff. de testam. mil. LIB. 6. RESPON.

Ceterum Jus testandi de castrensi peculio quod filiisfamilias militantis concessum est, ad eos qui ignominie causa missi sunt, non pertinet; quod hoc præmii loco merentibus tributum est. l. 26. § 1. ff. d. tit. MACER. LIB. 2. MILITAR.

Advocatis etiam, de peculio quasi-castrensi testari concessum fuisse supra vid. lib. 3. Tit. de Postuland.

Idem dicitur de Clericis qui etiam peculium quasi-castrense habent, ut videb. Tit. de Castri. pecul. infra. lib. 49.

De his autem quæ extra causam peculii castrensis filiisfamilias Jure Codicis sibi non patri acquirunt, tamen testari non potest; ut constituit Justinianus. l. penult. et l. fin. Cod. Qui test. fac.

§ 4. *De aliis conditionibus aut impedimentis ad Testamenti factionem.*

XII. *Vidimus non nisi Cives qui sui Juris sunt,*

(1) Nec obstat quod volente patre possit mortis causa donare. Disparitas est, quod donatio est Juris privati, Testamentum Juris publici.

(2) Eo sensu quod, qui et quomodo Testamenta facere possunt, in Jure publico non in voluntatibus privatorum est positum.

(3) Hæc vox *Marcus* male irrepsit. Constat enim jam ante Divum Marcum jus hoc habuisse filiisfamilias milites: ut canit Jusenalís:

*Solis præterea testandi Militibus jus
Tivo patris datur. Satyr. XVI.*

Præterea docet Justinianus Instit. Tit. Quibus non est permissa. fac. test. D. Augustum hoc jus filiisfamilias dedit. Quod jus Constitutum Nerva et Trajano confirmatum est; et ad veteranos deum Constitutione Hadriani pertratum. De his militibus præmii vid. Tit. de Castri. pecul. infra lib. 49.

Testamentum facere posse. Quamvis autem quis eam Testamenti factionem que juris est, habeat; id est, si paterfamilias; tamen multa in ejus persona accidere possunt que eum testari prohibeant.

Et 1.º olim, quo tempore Testamenta in Coniugiis fiebant; feminas testari non potuisse patet, utpote que Comitiorum non erant participes. Hodie vero, ut ait Ulpianus: Feminae (4) post duodecimum annum ætatis Testamenta facere possunt, tutore auctore, donec in tutela (5) sunt. ULP. FRAGM. tit. 20. § 15.

XIII. 2.º *Quum Lege quis intestabilis jubetur esse; eo pertinet de ejus testimonium recipitur, et eo amplius (ut quidam putant) neve ipsi (6) dicatur testimonium. l. 26. GAIVS LIB. 21. AD ED. PROVINC.*

Igitur F. G. Si quis ob carmen (7) famosum damnatur, Senatusconsulto expressum est ut intestabilis sit. Ergo nec Testamentum facere poterit, nec ad Testamentum adhiberi. l. 18. § 1. ULP. LIB. 1. AD SADIEN.

Simili ratione Manichæi Testamentum facere non possunt: item nec Apostatæ. l. 4 et l. 5. Cod. de Hæret. et Manich.

Intra quinquennium autem quod inefficiosi querere, tales esse fuisse probari oportet. l. 2. l. 3 et l. 4. Cod. de Apostat.

Ceteri hæretici possunt quidem testari: sed si liberos habeant orthodoxos, et qui in ipsos nil deliquerint; cum nihil ipsis auferre possunt ex eo quod ab intestato essent habituri, indirecte fit ut Testamentum eorum non valeat. Libertates tamen conservabuntur. l. 13. § 1. Cod. de Hæret. et Manich.

XIV. 3.º *Jam vero cum in Actibus Legitimis certa sententia requiritur; De statu suo dubitantes (8) vel errantes, Testamentum facere non possunt; ut D. Pius recepit. l. 15. ULP. LIB. 12. AD ED.*

Igitur Qui in Testamento domini manumissus est, si ignorat dominum decessisse, aditamque ejus esse hereditatem, Testamentum facere non potest, licet jam paterfamilias et sui juris est. Nam qui incertus de statu suo est; certam legem Testamento dicere non potest. l. 14. PAUL. LIB. 2. FLOR.

(4) Scilicet ille que nec in parentis nec in viri potestate erant, ut recte Schultingius observat: quomodo Cujacius Observ. VII. putaverit feminas que in manum viri conveniant, testandi jus habuisse, sed levibus argumentis.

(5) Olim femine quomvis puberes, erant in tutela propter fragile consilium. Sed si jus liberorum quaesierant, tutela liberabantur: adeo que jam poterant sine ullo tutore testari. Vid. supra Append. ad libros 26 et 27.

(6) Quædam Talionis pena est in eum qui aliis testimonium ferre indignus existit, ut ei non possit dici testimonium. Gell. XV. 13. *Revard. ad Leg. XII. Tab. cap. 10.*

(7) Vid. l. 5. § 11. ff. de Injur.

(8) Nec obstat quod capitali Sententiæ damnatus præcedente appellatione possit testari. Nam de statu suo certus, de duratione duntaxat incertus est.

XV. § 6. *Item cum ad Testamentum in certa consilii maturitas requiratur; hinc impubes non potest testari.*

Qua autem aetate quis pubes aestimatur et testari possit; et a qua aetate Testamentum vel manu vel brachio facere possunt, videamus? Et verus est in masculis quibus in quartum de cimum annum spectandum; in feminis vero duodecimum completum. Utrum autem excessisse debeat quis quartum-decimum annum et Testamentum in facere possit, an sufficit complere? Propono aliquem Kalendis Januariis natus, Testamentum ipso natali suo fecit se quarto decimo anno; an valet Testamentum? Dico valet. (1) Plus arbitror, Etiamis prole Kalendarum fecerit post sextam horum (2) noctis, valere Testamentum; iam enim complere videtur annum quartum de cimum, ut Marciano videtur. l. 5. Ulp. lib. 6. ad Sabin.

Observa, magis hanc aetatem inspicere, quam pubertatem ipsam corporalem.

Hinc et rescribitur Diocletianus et Maximianus. Si frater patri clis tuis ante decimum quantum aetatis suae annum decessit; cum facere non potuit Testamentum, nihil recte ex ejus postremo iudicio postulat. Nam si hanc aetatem egressus, licet viginti nondum emerisissent vestigia, suum solenniter ordinavit iudicium; hoc evellere frustra conaris. l. 4. Cod. Qui testam. fac.

Quocirca de Eunuchis dubitatum fuit an testari possint; cum nunquam pubescant. Et consulens Marcum legimus ea de causa Bonorum possessionem secundum tabulas denegasse cuidam Genucio; ut refert Valerius Maxim. lib. VII. Tit. 7. Invaluit tamen et possint testari; sed tardius quam ceteri. Unde Paulus:

Spadones eo tempore Testamentum facere possunt quo plerique pubescunt; id est, anno decimo octavo. PAUL. SENT. lib. 3. tit. 5. § 2.

Constantius autem spadones ceteris excoequavit. Ita ille: Eunuchis (3) liceat facere Testamentum, componere postrema exemplo omnium voluntates, conscribere Codicillos; salva Testamentorum observantia. l. 5. Cod. Qui test. fac. poss.

XVI. § 6. *Si impubes ob defectum consilii testari prohibetur; a fortiori in adversa corporis valetudine mente captus, eo tempore Testamentum facere non potest. l. 17. PAUL. LIB. 3. SENTENT.*

De furioso idem constituit Justinianus; scilicet si furore durante testetur. Furiosus in suis iudiciis

ultimum condere elogi in posse, licet ab antiquis dubitatur, tamen et retro Principibus et Nobis placuit. l. 9. Cod. Qui testam. fac.

Propter similitudinem consilii defectum, et cui lege bonis interdictionem est, Testamentum facere non potest; et, si fecerit, ipso Jure non valet. l. 18. Ulp. lib. 1. ad Sabin.

Et id aetate ratio propter quam Testamentum quod per aes et libram Jure Pandectarum fiat, conficere impeditur Prodigis; quoniam commercium illi interdictionem est, et ob id familiam mancipare non potest. Ulp. FRAGM. lib. 20. § 13.

XVII. 6. *Quidam etiam corporis vitia testari impediunt. T. G. Mutus, quoniam verbum (4) nuncupationis loqui non potest; surdus, quoniam verba familiae emptoris exaudire non potest (5). d. § 13.*

Quod si surdus aut mutus ut liceret sibi Testamentum facere, a Principe impetravit; valet Testamentum. l. 7. EMILIIUS-MAELER LIB. 1. AD L. VICENSIAM HEREDIT.

Ex Constitutione autem Justiniani; qui simul surdus et mutus est; si quidem ab ipsa natura talis est, testari non potest; si ex superveniente morbo talis effectus est, ita demum testari potest si litteras sciat. Quod si duntaxat surdus est, indistincte testari potest; si mutus duntaxat, ita demum si litteras sciat. l. 10. Cod. Qui test. fac. poss.

Ceterum nullum aliud vitium corporis testari quem prohibet. Hinc Labo. In eo qui testatur, ejus temporis quo Testamentum facit, integritas mentis, non corporis sanitas exigenda est. l. 2. lib. 1. POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMATORUM.

Similiter Senium quidem aetatis vel aegritudinem corporis, sinceritatem mentis teulentium, Testamentationem certum est non auferre. l. 3. Cod. Qui testam. fac. DIOCLE. ET MAXIM.

Item qui manus amittit, Testamentum facere potest; quanvis scribere (6) non possit. l. 10. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

Cæcus Testamentum facere potest; quia accire potest adhibitos testes, et audire sibi testimonium perlibentes. PAUL. SENTENT. lib. 3. tit. 5. § 4.

Certam autem ac specialem cæcis Testandi formam constituit Justinus; de qua infra, Sect. 2. ait. 2.

XVIII. *Filium ex quibus causis testari prohibetur qui Testamenti factionem quæ juris est, habet. Observandum autem, eas non nocere si post Testamentum factum supervenerint.*

Novella sua XXXVIII. generaliter omnibus servis Principis concessit. Alii hanc legem intelligunt de Eunomianis spadonibus, quibus lex 17. Cod. Theod. de Hæretic. testamenti factionem ademerat; cui rei argumentum præbent leges 23. et 26. d. tit.

(4) Vid. infra Sect. 2.

(5) Hæ rationes referuntur duntaxat ad testamentum quod per aes et libram fit. Sed nec Jure Prætorio testari quod, cum mutus testes accire, surdus eos audire non possit.

(6) In scribendo enim testatur plerumque utebatur manu alterius, qui Testamentarius appellatur.

Hinc de furioso dicitur: Testamentum quoque quod ante furorem consummavit, valet; et Bonorum possessio ex eo testamento competit. l. 20. § 4. *testament.* ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Similiter in prodigo: Quod tamen interdictione vetustius habuerit Testamentum, hoc valet. l. 18. § quod. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Item Surdus, mutus, Testamentum facere non possunt. Sed si quis post Testamentum factum valetudine aut quolibet alio causa mutus aut surdus esse coepit, ratum nihilominus permanet Testamentum. l. 6. § 1. GAJUS LIB. 17. AD ED. PROVINCE.

*Contra; si quum quis testatus est, ex aliqua causa testari prohibebatur; licet hæc causa pos-
saverit, nihilominus ejus Testamentum valet.*

Ubi Si filiusfamilias aut pupillus aut servus tabulas Testamenti fecerit, signaverit; secundum eas bonorum possessio dari non potest; licet filiusfamilias sui juris, aut pupillus pubes, aut servus liber factus decesserit; quia nullæ sunt tabulæ Testamenti quas is fecit qui Testamenti faciendi facultatem non habuerit. l. 19. MODEST. LIB. 5. PANDECT.

XIX. *Observandum superest quod rescribit Gordianus, Non illo alicuique testari prohiberi quod socium omnium bonorum habeat. Ita ille: Quamquam omnium bonorum socer tuus itemque frater ejus socii fuerint; tamen non eo minus idem frater ejus, quum fati munus impleteret, Testamentum suo potuit sibi heredem instituere quem (1) vellet. Item non idcirco minus is Testamenti factionem habet, quod indivisam (2) successionem cum sorore sua dicatur habuisse.* l. 1. Cod. Qui test. fac. poss.

SECTIO II.

De forma Testamentorum.

Circa hæc materiam exponemus 1.º Quæ fuerint olim formæ Testamenti conficiendi sive ex Jure Civili, sive ex Jure Prætorio; 2.º Quæ novæ formæ ab Imperatoribus introductæ sint.

3.º *Discutiemus quanta sit auctoritas Testamenti jure confecti, et quatenus necet aliquam ex solemnitatibus prætermissam fuisse.*

4.º *Pauca de Testamentorum insinuatione et recitâ eorum translatione subjungemus.*

ARTICULUS I.

De forma Testamentorum antiqua.

§ 1. *Quotuplex olim fuerit forma Testamenti conficiendi ex Jure Civili.*

XX. *Testamentorum genera fuerunt tria; unum*

(1) Ratio dubitandi erat quod Lex XII Tab. permittit testamentum facere de Pecunia sua, de patrimonio suo. Porro dubitari poterat, an patrimonium quod quis non proprium, sed cum alio commune haberet, posset videri suum; ut de illo testari posset.

quod CALATIS COMITIIS, alterum quod IN PROCINCTU, tertium quod PER ÆS ET LIBRAM appellatum est. ULP. FRAGM. Tit. 20. § 2.

Quid est autem Testamentum Calatis Comitii, quid est in procinctu?

Et 1.º de Calatis Comitii.

COMITIA a coeundo dicta sunt, et nihil aliud sunt quam conventus Populi Romani ad suffragium ferendum de aliqua re. *Varia eorum genera erant; nimirum Curiata, Centuriata, et Tributa. Quocirca sciendum est Romulum Urbem ac Populum in tres partes ac regiones distribuisse quas TRIBUS vocavit; singulas autem tribus in decem CURIAS divisisse, ita ut essent Romæ triginta Curie; quibus singulis singulos Curiones præfecit, et propria cuique Curie sacra assignavit (3). Harum triginta Curiarum numerus permansit: Tribuum vero numerus crevit ad triginta quinque, quarum quatuor Urbane, cæteræ Rusticæ. Et hæc quidem Urbane longe præstantiores; in quas scilicet optimi quique ac præstantissimi cives referri se ac censeri curabant; cum Urbane opificibus, præconibus, scribis, cæteraque turba forensi potissimum constarent.*

Fuit et alia Populi Romani divisio ex instituto Regis Servii-Tullii in Classes et Centurias; in quas quisque pro modo census quem professus erat, distribuatur. Prima Classis quæ ditiorum erat, continebat decem et octo equitum, et octoginta pedum Centurias; 2.ª Classis, viginti et duas; 3.ª Triginti et duas; 4.ª Triginti et duas; 5.ª Triginta Centurias habebat. Sexta Classis quæ egenorum erat, pro una Centuria habebatur. Erant igitur omnes Centuriæ, centum nonaginta tres.

Ex his intelligere est quid sint Curiata Comititia, quid Centuriata, quid Tributa. Nimirum ea in quibus per singulas Curias suffragium ferebatur, ut quod major pars Curiarum jussisset, a Populo jussum videretur, CURIATA Comititia dicebantur. Quod si per centurias suffragium ferretur, CENTURIATA; si per Tribus, TRIBUTA Comititia erant.

CALATA autem COMITIA, non sunt proprium Comitiorum genus: et ita initio dicta sunt omnia Comititia, a Græco verbo ΚΑΛΕΙΝ, quod est Vocare; quasi Convocata. Cum autem in usu hæc vox esse desisset, nomen Calatorum Comitiorum his tantum Comititiis remansit, quæ pro collegio Pontificum, et his quæ Testamentorum condendorum gratia habebantur; idque religionis cuiusdam et antiquitatis ratione.

Hæc Comititia Testamentorum condendorum causa bis in anno pacis tempore habita fuisse refert

(2) Eadem ratio dubitandi.

(3) Erant igitur iste Curie, quod apud nos Parochiæ.

Theophilus (1) Institut. h. tit. ubi quicumque Testamentum facere volebat, illud in concione Populi condebatur per modum Legis rogando ut quis sibi heres esset: quo rogato, Populi suffragio confirmabatur. Scilicet existimabant Romani Legem ex qua heredes ab intestato habebant, non nisi alia Lege in Comitibus lata tolli posse. His Comitibus interveniebant Pontifices, nimirum ut Sacra privata testatoris ad heredem transirent. Et ita Testamenta fiebant Calatis Comitibus.

Quod spectat Testamentum IN PROLEGITU; illud in rebus trepidis Civis Romani cincti et ad bellum proficiscentes et quasi devoti Diis Manibus faciebant. Haec enim devotorum voluntas ultima, pro Lege erat: invito Populi suffragio rata. Hujus Testamenti memini Pluarchus in vita Coriolani: ubi moris fuisse refert apud Romanos, ut « MILITES » in via jamjam profecturi ad pugnam, Testamentum facerent nuncupando viva voce coram tribus aut quatuor testibus quem sibi heredem vellent ». Extra tale periculum milites testabantur jure ordinario.

XXI. Exoleverunt autem Testamenta In pro-cinctu, ex quo bella auspicio geri desierunt: quod jam Ciceronis aro usurpationem fuisse ipse testatur, de Natur. deor. lib. 2. cap. 3. Comitibus autem Testamentorum condendorum causa minus frequentari et sensim exolvisse dulum ante debuerant; ex quo scilicet, latissima testandi facultate per Legem XII Tabularum univocis concessa, Jurisconsulti qui Legis actiones componebant (seu varias ex Lege et Legis interpretatione agendi formulas et modos solennes) invenerunt ipsi et ritum Testandi solemnem, cujus ope non amplius necesse haberent civis expectare tempus Comitiorum. Hic modus dicitur est PER AS ET LIBRAM, de quo ita pergit Ulpianus:

His duobus Testamentis aboliis, hodie solum in usu est quod PER AS ET LIBRAM fit; id est, per mancipationem (2) imaginariam. In quo Testamento libripens (3) abhibetur, et familiae (4) emptor,

et non minus quam quodque testes cum quibus (5) Testamenti factio est. Ulp. FRAGM. tit. 20. d. § 2.

Raro autem eum quem quis sibi heredem vellet, testator adhibebat familiam suam emptorem: scilicet interponebat aliquem qui, his quos sibi heredes vellet, familiam esset renuncipaturus.

§ 2. De conditionibus requisitis ad formam Testamenti Per as et libram, quod Jure Pandectarum obinebat.

In Testamento quod per as et libram fit, duces agnoscit; FAMILIÆ MANCIPATIO ET NUNCUPATIO TESTAMENTI. Nuncupatur Testamentum in hunc modum: Tabulas Testamenti testator tenens ita dicit; HEC UTI RIS TABULAS CERVISAE SCRIPTA (6) SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR. HA VOS QUIBITES TESTIMONIUM PREBITEO. QUAE NUNCUPATIO, ET TESTATIO VOCATUR. d. tit. 20. § 9.

Praeter hanc Familiam mancipationem et Nuncupationem Testamenti: plura adhuc ad formam Testamenti requiruntur ex Jure Civili.

Prima Conditiio :

Ut Testator nomina heredum aut ipse scripserit aut nuncupaverit.

XXII. Et quidem Heredes palam ita ut exaudiri possint, nuncupandi sunt. Licet ergo testanti vel nuncupare heredes vel scribere: sed si nuncupat, palam debet.

Quid est PALAM? Non utique in publicum, sed ut exaudiri possit. Exaudiri autem non ab omnibus, sed a testibus; et, si plures fuerint testes adhibiti, sufficit sollemnem numerum exaudire. l. 31. Ulpian. LIB. 2. AD Sabin.

Praeter nomina autem heredum (quae, quum viva voce non nuncupantur, a testatore scripta esse debent); caetera quae in Testamento continentur, nil refert qui scripserit.

erit comitia convocarentur: Tanta erat testamentorum cura, et si dicere has sit, religio! Ad haec igitur antiquissima tempora respicit Theophilus. Textus autem Gellii ad sequentia referendus, quibus, invento testamentorum Per as et libram ritu, comitia utpote jam his condendis non necessaria, convocari horum gratia desierant. Quaquam adhuc aliqui civis antiquorum rituum necessissimi, neglecto novo ritu. *Eris et Librae*, testamenta sua in comitis quae alia de causa convocantur, ordinarent: sicut Testamenta facta sunt velut Appendix Comitiorum.

(2) De Mancipatione vid. Tit. de Adopt. et emancip. supra lib. 1.

(3) Libripens erat civis Romanus qui stateram teneret, et as appenderet quod familiae emptor tanquam hereditatis pretium imaginarium testatori dabat.

(4) Id est, hereditatis, substantiae, patrimonii emptor.

(5) Qui nimirum idonei sunt ad testimonium perhibendum confidentibus testamentum.

(6) Poterat etiam et citra scripturam viva voce ultimas voluntates suas nuncupare: ut liquet ex l. 1. § 3. ff. de Hered. Instit. et alibi passim.

(1) Id moris antiquitas fuisse ut his in anno Comitibus testamentorum condendorum causa convocarentur, in dubium vocat inter alios eruditissimus virus Hennecius *Antiquit. Roman.* Lib. II. Tit. X. N. 3. Nihil auctoritate Gellii Noct. Attic. VI. 27. Ubi scriptum est. CALATA COMITIA esse quae pro Collegio Pontificum habentur, aut reges aut flammam inauguratione. . . usdem Comitibus quae Calata appellari dicimus, et testamenta fieri solebant. Inde colligitur Clarissimus, testamenta fuisse velut appendix Comitiorum alia de causa convocatorum; nusquam vero principaliter testamentorum condendorum gratia convocata fuisse Comitibus.

Verum, quantumcumque sit ea textus Gellii auctoritas; nemo credit Theophilum in hoc somniasse, quod potius ex fide antiquorum scriptorum (qui forte ad nos non pervenerunt) tradidisse censendus est. Quinetiam sic optime Theophilus cum Gellio conciliabitur, si dicamus, antiquissimis quidem temporibus, autquam inventa essent Testamenta Per as et libram, obtinuisse quod refert Theophilus, ut principaliter testamentorum condendorum causa comitia Calarentur seu convocarentur. Et saepe his temporibus quibus Romani non aliter quam in Comitibus testamenta sua ordinare poterunt, dignissima haec causa fuit

Hinc et Servus, licet alienus, jussu testatoris Testamentum scribere non prohibetur. l. 28. MODESTIN. LIB. 9. REGUL.

Secunda Conditio :

Ut uno contextu fiat Testamentum.

XXIII. Uno contextu actus Testari oportet (1). Est autem **NO CONTEXTU**, nullum actum alienum Testamentum intermiscere (2). Quod si aliquid pertinentis ad testamentum faciatis; Testamentum non videtur. *sup. d. l. 21. §. fin.*

Hinc: Si quid post factum Testamentum mutari placuit, omnia ex integro (3) facienda sunt. *d. l. 21. §. 1.*

Nota: Quod vero quis obscurius in Testamento vel nuncupat vel scribit, an post solennia explanare possit, quaeritur? *Ut puta*: Stichum legaverat, quum plures haberet; nec declaravit de quo sentiret. Titio legavit, quum multos Titios amicos haberet. Erraverat in nomine vel praenominem vel cognominem, quum in corpore non errasset. Poteritne postea declarare de quo senserit? *Et puta*, posse. Nihil enim nunc dat, sed datum significat. Sed etsi notam postea adjecerit legato, vel sua voce vel litteris, vel summam vel nomen legatarii quod non scripserat, vel numerorum qualitatem, an recte fecerit? *Et puta* etiam qualitatem numerorum posse postea addi. Nam etsi adjecta non fuis-et; utique placeret conjectionem fieri ejus quod reliquit, vel ex vicinis scripturis, vel ex consuetudine patrisfamilias, vel regionis. *d. §. 1.*

Tertia Conditio :

Ut Testamentum perfectum sit.

XXIV. *Requiritur etiam ut Testamentum valeat, illud ad finem fuisse perductum.*

Igitur Si is qui Testamentum faceret, heredibus primis nuncupatis, priusquam secundos exprimeret heredes, obmutuisset; magis cepisse cum Testamentum facere quam fecisse, Varus Digestorum libro 1 Servium respondisse scripsit: Itaque primos heredes ex Testamento non (4) futuros. Labo tum hoc verum esse existimat, si constaret voluisse plures eum qui Testamentum fecisset he-

redes pronunciare. Ego nec Servium puto a'ud scensisse. *l. 25. JAVOLEN. LIB. 5. POSTERIOR. LABEONIS.*

Quarta Conditio :

Ut testes rogati et ad finem usque praesentes adfuerint.

XXV. *Illud quoque requiritur ut testes (quinque numero) coram quibus Testamenti solennia peragi debere diximus, fuerint rogati ea de causa adesse.*

Igitur In testamentis in quibus testes rogati adesse debent in Testamentum fiat, alterius rei causa forte rogatos ad testandum non esse idoneos placet.

Quod sic accipiendum est ut, licet ad aliam rem sint rogati vel collecti, si tamen ante testimonium certiorentur ad Testamentum se adhibitos; posse eos testimonium suum recte perhibere. *l. 21. §. 2. ULP. LIB. 2. AD SABIN.*

XXVI. *Recte item Et Veteres putaverunt eos qui propter solennia Testamenti adhibentur, durare debere donec suprema contestatio peragatur. l. 20. §. 8. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Et quidem sponte. Sed si detenti sint invitati ibi testes, putant non valere Testamentum. *d. l. 20. §. fin.*

Quinta Conditio :

Ut haec personae ad solennia Testamenti adhibita fuerint, quae non prohibentur.

XXVII. *Superest ut videamus quales debeant esse personae quae Testamentis adhiberi possunt.*

Et quidem non solum Cives Romani, sed etiam ipse Latinus Junianus (5), et familia emptor et testis et libripens fieri potest; quoniam cum eo Testamenti factio est. ULP. FRAGM. tit. 20. §. 8.

Item in testibus, Juris Civilis communionem; Non tamen intelligentiam sermonis exigimus. Hoc enim D. Marcus Didio-Juliano in teste qui Latine non noverat rescriptis: Nam si vel sensu percipiat quis cui rei adhibitus sit, sufficere. d. l. 20. §. 9. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

XXVIII. *Quae autem personae adhiberi non possunt?*

1.º Servus quoque merito ad solennia adhiberi

data exceptione *Doli*. Vid. Tit. *de Adimend. vel transfer. legat.* infra lib. 34.

(4) Non obstat lex 29. h. tit. infra Art. 3. Nam dissimilis omnino species. Hic, quum vellet testari per nuncupationem, non omnes quos sibi volebat heredes nuncupavit: testamentum incepit, non perfectum. At in specie legis 29. h. tit. omnes quos sibi voluit heredes instituit, testamentum perfectum: sed tantum circa quosdam ex his quos instituit, omisit eos palam nuncupare, aut eorum nomina propria manu scribere. Unde eorum duntaxat institutio corruere debet; ceterorum circa quos id observatum est, institutio debet valere.

(5) Latini consortium mancipiorum et plurimum aliorum jurium cum civibus habebant. Secus, Peregrini.

(1) Hoc commune omnibus actibus legitimis: ut observavimus in Praefat. Part. 1. cap. 1. §. 3.

(2) Nec obstat 1.º quod assignare testamento libertum potest: l. 7. ff. *de Assign. libert.* Nam assignando libertum; cum nemine contrahit; voluntatem suam duntaxat declarat: unde talis actus non videtur testamentum alienus. Nec obstat 2.º quod possit pignus testamento constitui: nam hoc intelligendum est de pignore quod testator concedit legatario pro eo quod ipsi legatum est: et hoc pertinet ad id quod testamento agitur. Nec obstat 3.º quod mortis causa donari potest in testamento: nam ad iustarum legatorum et fideicommissorum id obtinet, unde non videtur actus testamentum alienus.

(3) Ita iure Jure: nam nuda voluntate legata revocantur

adhberi non potest; cum Juris Civili communione non habeat in totum, nec (1) Praetoris quidem Edicti. *d. l. 20. § 7.*

Recte tamen adhibetur servus, si omnium consensu tunc liber habebatur: ut rescripsit Hadrianus. Testes servi an liberi fuerint, non in hac causa trahi oportet; cum eo tempore quo Testamentum signabatur, omnium consensu liberorum loco habiti sint, nec quisquam eis usque adhuc status controversiam moverit. *l. 1. Cod. de Testamentis.*

2.^o Mutus, surdus, furiosus, pupillus, femina, neque familiae emptor, neque testis libripensve fieri potest. *ULP. FRAGMENT. tit. 20. § 7.*

In mutis, aut surdis, aut pupillis, patet ratio prohibitionis. Sed Ne furiosus quidem testis adhiberi potest, cum compos mentis non sit. Sed si habet intermissionem, eo tempore adhiberi potest. *sup. d. l. 20. § 4.*

Circa feminas vero notandum quod Mulier testimonium dicere in Testamento quidem non potest (2). Alias autem posse testem esse mulierem argumentum est Lex Julia De ADULTERIIS qua adulterii damnatam testem produci vel dicere testimonium vetat (3). *l. 20. § 6. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Hermaphroditus an ad Testamentum adhiberi possit, qualitas sexus incalcescentis ostendit. *l. 15. § 1. ff. de Testib. PAUL. LIB. 3. SENTENT.*

3.^o *Præterea Ulpianus de eo cui lege bonis interdictum est, ait:* Merito ergo nec testis ad Testamentum adhiberi poterit, cum neque (4) Testamenti factionem habeat. *l. 18. § merito. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

XXIX. 4.^o *Item qui Lege aliqua intestabiles sunt, Testamento adhiberi non possunt, ut jam supra obiter vidimus.*

V. G. Repetundarum damnatus, nec ad testimonium adhiberi potest. *sup. d. l. 15. ff. de Testib.*

Et alibi. Eum qui Lege [Julii] REPETUNDARUM damnatus est, ad Testamentum adhiberi [non] (5)

posse existimo; quoniam in iudicium testis esse vetatur. *l. 20. § 5. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Sic quidem tractatum esse, an ad Testamentum faciendum adhiberi possit adulteri damnatus? Et sane juste testimonii officio ei interdicitur. Existimo ergo, neque Jure Civili Testamentum valere ad quod huiusmodi testis processit, neque Jure Praetorio quod Jus Civile subsequitur; ut neque hereditas adiri neque honorum possessio dari possit. *l. 14. ff. de Testib. PAPIN. LIB. SINGUL. DE ADULTERIS.*

Ex Constitutione Theodosii et Valentianii, Apostate intestabiles sunt. *l. 9. Cod. de Apostati.*

Ex Constitutione Justiniani; Paganis, Manicheis, et quidam alii haeretici in hac lege enumerati, sunt intestabiles. Ceteri haeretici adhiberi possunt testes in Testamentis; quamvis in iudiciis testimonia eorum adversus Orthodoxos non recipiantur. *l. 21. Cod. de Haeret.*

XXX. 5.^o Qui Testamento heres instituitur, in eodem Testamento testis esse non potest.

Quod in legatario et in eo qui tutor scriptus est, contra habetur (6). Hi enim testes possunt adhiberi, si aliud eos nihil impediat; ut puta, si impubes, Si in potestate sit testatoris. *l. 20. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Nota tamen quod in Testamento Per aes et libram, si non ipsi heredi sed interposito familiae emptori manciparetur familia, poterat heres esse testis.

Non solum autem ipse heres seu familiae emptor, sed et Qui in potestate testatoris est aut familiae emptoris, testis ad libram pensis (7) adhiberi non potest: quoniam familiae mancipatio inter testatorem et familiae emptorem sit, et ob id domestici testes adhibendi non sunt. *ULP. FRAGM. Tit. 20. § 3.*

POTESTATIS autem verbum, non solum ad liberos qui sunt in potestate referendum est, verum etiam ad eum quem redemit ab hostibus; quamvis placeat hunc servum non esse, sed vinculo (8) quodam retineri donec pretium solvat. *l. 20. § 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

poterant. Nec ulla proinde in hoc textu emendatio, aut alia interpretatio videtur esse necessaria.

(4) Cave ne accipias de factione testamenti activa; nam filiusfamilias qui haec non habet, testis esse potest: nec de passiva; nam potest is qui bonis interdictum est, accipere ex testamento. Sic igitur accipere, quod idemque ad testimonium in testamento peribendum non habet, quia Comitorium in quibus olim testamentum fiebat, participis non est.

(5) Hanc negationem suppli Cujacius, quem Florentinus deest et in Basilicis. Verum ratio contextus (quoniam) videtur eam desiderare. Schultingius mavult existimare Ulpianum a Paulo dissentisse; et censuisse Legem quae alicuius testimonio in iudicis excludit, cum penaliter sit, non debere ad alium casum scilicet ad testamentum pertinere. Non placet haec Schultingii sententia.

(6) Disparitas est, quod totum testamenti negotium inter testatorem et heredem agi intelligitur. Instit. de Testam. § 1.

(7) Legendum aut Libripens, ut emendat Cujacius.

(8) Vid. l. 15. ff. de Captivis et postulans.

(1) Unde nec testis esse potest in eo testamento quod fit iure Praetoris, de quo supra. An haec lex exceptionem patiat in servis publicis; vid. Not. ad l. 175. de Regal. jur.

(2) Moribus Romanorum feminae non debent egredi domo nisi exigente necessitate. Inde ab officiis civilibus remotae sunt. Hinc non possunt esse testes in testamentis et alibi actibus, in quibus liberum erat masculos potius quam illas ad testimonium accedere: in iudiciis autem testes adhibentur, quia hoc necessitas exigit. Si enim factum illud cuius probatio queritur, non ad masculorum sed ad feminarum notitiam pervenerit; adhibetur copia probationis, nisi feminae ad testimonium advocarentur.

(3) Unde sequitur hoc ceteris feminis permitti. Ita necessarius in Institut. ad Tit. de Testam. § 495. item in Pandectis ad hunc Titulum n. 14. Nihil enim censet vir Clarissimus, etsi jam dudum mos testamentorum in comitis condudorum exolutus fuisset; tamen ex hoc more remansisse et testamentis non adhiberentur, qui his olim, utpote Comitorium in quibus condudabantur caesores, adhiberi non

Et quemadmodum qui in potestate familiarum emptoris est, testis esse non potest; vice versa, in eodem testamento filiofamiliae emente pater ejus testis esse non potest. ULP. FRAGM. Tit. 20. § 4.

Nec qui cum ipso in ejusdem potestate sunt. *Inc. I. 6.* Ex duobus fratribus qui in eadem patris potestate sunt, alter familiae emptor, alter testis esse non potest: quoniam quod unus ex his mancipium accipit, acquirit patri; cui filius suus testis esse non debet, pariter et qui in potestate ejus est constitutus. *d. tit. § 5.*

Per contrarium queri potest; An pater ejus qui de castrensi peculio potest testari, adhiberi ab eo ad Testamentum testis possit? Et Marcellus, libro 10 Digestorum, scribit posse. Et frater ergo poterit. *sup. d. l. 20. § 2.*

Ita quidem Marcellus et Ulpianus sentiebant. Diversam autem sententiam secutus est Justinianus: ut in Institutionibus vidimus (1) Tit. de Testament. § 9.

Quae autem in Testamento diximus super pehibendis (2) testimoniis eorum qui in potestate sunt, in omnibus testimoniis accipias ubi aliquid negotii geritur per quod acquiritur. *d. l. 20. § 3.*

Id autem locum non habet in Testamento extranei. Nam duo fratres qui in ejusdem patris potestate sunt, testes utrique; vel alter testis, alter libripens, fieri possunt, alio familiae emente: quoniam nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi. ULP. FRAGM. Tit. 20. § 5.

XXXI. *Judicium quae sit forma Testamentorum ex Jure Civili. Unum obs. servandum superest ex fragmento Modestini apud Pithæum et Schuldingium: scilicet*

Quum in Testamento dies et Consules adjecti non sunt, non nocet quominus valeat Testamentum (3).

(1) Sunt qui textum Institutionum cum Ulpiano et Marcello conciliare tentant; dicendo hos Jurisconsultos in textu modo relato agere de testamento militari. Sed quam perperam et disjunctive hoc dicant!

(2) Fornerius noster recte emendat et legit *prohibendis*.

(3) Postea requisitum fuisse diem et Consulem quidam colligunt ex Ineo D. Chrysostomi. *Homil. 2. de Ovia. Tom. opuscul. 3.* ubi ait: *Testamenta et instrumenta. . . nisi in principio, Consulatus tempora praescripta habeant; ubi omni et sua vacua sunt.*

(4) Sub quibus? Perperam Cajucius ad l. 20. h. tit. putat abolutum fuisse a Constantino per legem 15. Cod. de Testam. Illa enim lex (quae male juxta scripta nominat Constantinum, filio ejus Constantino tribuenda est; ut ex subscriptis Consulibus liquet) non abrogat testamenta *Per as et libram*; sed duntaxat scrupulosos heredes instituentium famulus, de quibus Ulpianus in Fragmentis Tit. 21. Quod ex d. l. 15. satis apparet. Constat praeterea ex l. 3. Cod. Theod. h. tit. adhuc sub Arcadio et Honorio, adeoque dum post d. legem 15 viguisse testamenta *Per as et libram*; cum ibi legitur quomodo testium numeri in Testamentis fiat mentio. Hic autem numerus nominis in testamentis *Per as et libram* convenire potest; cum in testamentis mysticis et nuncupativis quae hinc successerunt, septem testes requirantur.

Ceterum Testamentum *Per as et libram* quod hactenus descripsimus ipsum etiam si b. novissimis Imperatoribus (4) exolevit. Ita tamen ut quae in eo observanda diximus, adhuc (si Mancipium em sollemnemque Nuncupationem excipias) observentur in Testamentis *Mysticis* aut *Nuncupativis*, quae hinc successerunt, de quibus infra *Art. 2.*

§ 3. Quae sit forma Testamenti conficiendi Jure Prætorio.

XXXII. Etiam si Jure Civili non valeat Testamentum, forte quod familiae mancipatio vel nuncupatio defuit; si signatum (5) Testamentum sit non minus quam septem testium Civium Romanorum signis, Bonorum possessio datur. ULP. FRAGM. tit. 28. § 6.

Signatas tabulas accipi oportet et si linteo quo tabulae involvuntur sunt, signa impressa fuerint. *l. 22. § fin. ULP. LIB. 39. AD ED.*

Signum autem utrum annulo tantum impressum adhibemus; an vero et si non annulo, verum alio quodam impresso? Variè enim homines signant. Et magis est, ut tantum (6) annulo quis possit signare, dum tamen habeat ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ [id est formam insculptamque Signi imaginem]. *d. l. 22. § 5.*

Ceterum etiam si ab ipso testatore annulum accipere et signavero; Testamentum valet, quasi alieno signaverim. *d. l. 22. § 2.*

XXXIII. Singulos testes qui in Testamento adhibentur, proprio chirographo ambolare convenit quis et cujus Testamentum signaverit. *l. 30. PAUL. LIB. 3. SENTENT.*

Igitur si quis ex testibus nomen suum non ascripserit, verum tamen signaverit; pro eo est atque si adhibitus non esset. Et si (ut multi faciunt) ascripserit et non tamen signaverit; adhuc idem dicemus. *d. l. 22. § 4.*

Valde autem probabile est quod censet Jac. Gothofredus, Theodosius-Juniorum qui pleraque veterum rituum abrogavit ut *Actiois impetrationum, Detractionem dotis*, etc. etiam abrogasse ritum testamenti *Per as et libram*.

(5) Quum Testamentum secundum Juris Civili formam conficitur, non requiritur ut sit signatum. Si vero omissa sit Juris Civili forma, Prætor ut ex illo testamento det Bonorum possessionem secundum Tabulas, requirit signatum esse, et quidem septem testium signis. Scilicet cum Jure Civili quinque testes ad testamenti fidem adhibentur, et præterea Libripens et Familia emptor; ad Testamenti formam duos alios testes Prætor introduxit in Locum Libripendis et Familiae emptoris. Antiquum autem est hoc Testamentum Prætorium. Cicero in *Verr. III. 117.* tale Veris Edictum refert: « Si de hereditate ambigatur, et tabulae testamenti » *obsignatae non minus multis signis quam e Lege oporteat » ad me proferantur; secundum tabulas testamenti possessionem hereditatis dabo ».* Verum autem ex antiquis Edictis id transulisse Cicero significat, quum mox subjicit: *Hoc Traditum, etc.*

(6) Bartholus et Hotomannus legunt, *ut non tantum.* Vid. circa hanc Editionem atavum meum Robertum lib. 1. *Recept. et Cajucium, Obsc. XIV. 11.*

XXXIV. *In conspectu testatoris testes signare debent. Hinc Dioclet. et Maximianus*: Si unus de septem testibus delinquit, vel coram testatore omnes eodem loco testes suo vel alieno anulo non signerint; jure deficit Testamentum. l. 12. *Cod. de Testam.*

Idem rescribitur. Si non speciali privilegio patrie tute Juris observatio relaxata est, et testes non in conspectu testatoris testimoniorum officio functi sunt, nullo Jure Testamentum valet. l. 9. *Cod. d. tit.*

Uo casu dispensantur testes in conspectu testatoris signare; sive licet si testator peste laborabat. *Ceterum etiam hoc casu requiritur septem testium numerus.*

Hoc idem rescribitur Diocletianus et Maximianus. Casus majoris ac novi contingentis ratione, adversus timorem contagiosus quae testes deterret, licet aliquid de Jure laxatum est; non tamen prorsus reliqua Testamentorum solennitas precepta est. Testes enim hujusmodi morbo oppressos eo tempore jungi atque sociari remissum est: non etiam conveniendi numeri eorum observatio sublata est. l. 8. *Cod. de Testam.*

XXXV. *Circa personas quae ad signandum Testamentum adhibentur, eadem dicenda sunt quae jam supra diximus de testibus qui adhibentur quum Jure Civili Testamentum conficitur.*

Hinc V. G. in alieno Testamento Ad testium numerum simul adhiberi possumus; ut ego et pater, et plures qui fuimus in ejusdem potestate. l. 22. *Ulp. lib. 39. ad Ed.*

*Item et ille adhiberi potest qui tabulas scripsit. Quocirca quidam « Domitius-Labeo (1) Celso suo » salutem. Quero an testium numero habendus sit » is, qui quum rogatus est ad Testamentum scribendum, idem quoque quum tabulas scripsisset, » signaverit? » Jubeantur-Celsus Labeoni suo salutem. At non intelligo quid sit de quo me consulueris, aut valde stulta est consultatio tua. Plus enim quam ridiculum est dubitare an aliquis jure testis adhibitus sit, quoniam idem et tabulas Testamenti scripsit. l. 27. *lib. 15. Digest.**

Quo autem tempore inspicere debet an habiles testes fuerint?

Conditionem testium tunc inspicere debemus quum signarent (2), non mortis (3) tempore. Si igitur tunc quum signarent, tales fuerint ut adhiberi possint; nihil nocet si quid postea eis contigerit. l. 22. § 1. *Ulpian. lib. 39. ad Ed.*

(1) Nomen ejus qui consulabat Celsum.

(2) Et pariter quum Jure Civili Testamentum conficitur, inspicitur testium conditio eo tempore quo ad solennia Testamentum adhibentur.

(3) Testatoris.

(4) Consulto, non casu. Vid. Tit. *Si tab. testam. null. ext. infra lib. 38.*

(5) Hinc Cajacius: *Aliud turbati signa aliud resignari. Testamentum turbatis signis infirmatur; resignatis tabulis non infirmatur, modo signa reponantur.*

(6) Non solum Jure Civili quo signa testium non requi-

XXXVI. *Posse et nocte signari Testamentum. nulla dubitatio est. d. l. 23. § 6.*

Illud non praetermittendum, quod Unum Testamentum pluribus exemplis consignare quis potest. Idque interdum necessarium est; forte si navigaturus, et secum ferre, et relinquere judiciorum suorum testationem velit. l. 24. Florentin. lib. 10. Institut.

XXXVII. *Fidimus quae sit forma Testamenti ex Jure Praetorio. Observandum superest ita demum ex tali Testamento bonorum possessionem dari, nisi postea testator signa turbaverit. Nam Si signa turbata (4) sint ab ipso testatore, non videtur signatum. sup. d. l. 23. § 3.*

Ceterum Si Testamentum quod resignaverit testator, iterum signatum fuerit septem testium signis; non erit imperfectum (5), sed utroque Jure valebit tam Civili (6) quam Praetorio. l. 23. Ulpian. lib. 4. Dispert.

ARTICULUS II.

Quenam Testamenti formae noviter ab Imperatoribus introductae sint.

§ 1. *De forma Testamenti conscientiae ex Constitutionibus Honorii et Theodosii, et ex Jure Justiniano.*

XXXVIII. *Imperatores Honorius et Theodosius novas testandi formas introduxerunt.*

*Sanxerunt V. G. ut ratum Testamentum esset, si quis oblati Principi precibus successorem suum declarasset; etiamsi Princeps precibus non responderit: illudque solum requirit ut, Principi preces oblatas esse, idoneis testibus probari possit. Si autem Princeps his precibus responderit, nihilominus mutandae voluntatis facultatem testatori manere (7). l. 19. *Cod. de Testament.**

XXXIX. *Duplex autem Jure novo potissima esse cepit Testamentorum forma. Aut enim Testamentum viva voce conficitur, et est Nuncupativum; aut scriptum, et Mysticum (8) dicitur.*

Forma Testamenti Mystici, talis refertur in Theodosii et Valentiniiani Constitutione.

1.º *Testator septem testibus, Civibus Romanis, puberibus, et ea de re rogatis, scripturam quae Testamentum ejus continet, sive testatoris manu, sive*

runtur, modo forma hoc Jure praescripta observata sit; sed et Jure Praetorio quo requiruntur signa testium.

(7) Cum eodem modo quaeque dissolvantur quo colligatae sunt; dubitari potuisset tum ad Testamentum quod consensu Principis firmatum esset, dissolvendum, Principis consensus etiam requireretur. Definiunt autem non requiri.

(8) Hoc Testamentum quod ex Jure Civili et Praetorio et ex Constitutionibus imperatorum conflatum est, temporibus Theodosii-Junioris coepisse probabile est. Vid. *Notae ad N. 31. supra.*

ab alio conscriptam, clausam offert; quam suam esse Testamentum his presentibus dicit.

2.^o *Hanc scripturam coram testibus, sua manu, in aliqua parte (1) subscribit.*

3.^o *Si scribere nequeat, octavam personam adhibet quae pro ipso subscribat.*

4.^o *Eandem scripturam et testes subscribere et signare debent.*

5.^o *Haec omnia fieri debent uno tempore eodemque die; nullo actu extraneo interveniente. Uno autem actu Testamentum factum intelligitur, quamvis non dictatum vel scriptum sit eodem tempore: seu die quo testibus oblatum est. l. 21. Cod. de Testament.*

Hoc quod praecipitur Uno contextu fieri Testamentum, hanc limitationem recipit; ut is actus interveniens non vitiet Testamentum, quem necessitas aliqua naturalis exposulat tunc circa testatorem quam circa aliquem ex testibus: puta si nuda Testamentum testatori dandum sit, vel alium exorare testator aut unus ex testibus necesse habeat; possuntque hoc casu testes paulisper in terram abire: et iterum introduci. Ejus autem ex testibus cui quid hujusmodi contingeret, regressus expectabatur; si tamen possit post breve tempus regressu: si non poterit, alius testis ei subrogari debet.

Item quod dictum est, Testamentum a testatore subscribi debere aut ab octavo teste qui pro ipso subscribit, exceptionem patitur in eo casu quo Testamentum propria testatoris manu conscriptum est. Hoc enim ejus subscriptioni acquiescere docet Justinianus. l. 28. Cod. de Testam. ut.

Præter hæc quæ supra relata sunt, hoc quoque quod jure veteri observabatur, Justinianus vocat observari; nimirum ut nomina heredum manu propria testatoris in aliqua parte Testamenti scripta esse debeant; aut si scripta non fuerint, ea nomina testator palam coram testibus nuncupare teneatur. Hoc itam addidit Justinianus ut, quum testator manu sua nomina heredum non scripsit, hæc heredum nomina testes in sua subscriptione debeant scribere. Quod si in aliquo ex heredibus omissum sit, hujus institutionem irritam esse. l. 29. Cod. de Testam.

Postea hoc Jus immutavit Justinianus; constituitque ut valeret Testamentum, citamsi per alterius manum nomen heredis testator scripsisset. Novell. CXIX. cap. 9.

Hactenus de forma Testamenti Mystici.

XL. Nuncupativi autem Testamenti formam ita exponunt supra dicti Imperatores Theodosius et Valentinianus. Per Nuncupationem quoque, hoc est sine scriptura, Testamenta non alias valere sancimus; quam si septem testes (ut supra dictum est)

(1) Non clausa; vel etiam, *sur l'Enveloppe.*

(2) Sensus est: Testamentum non ideo minus valet quod testator illud diverso nomine appellaverit, ut puta si initio Testamentum quo heredem instituit, et in quo omnia Testamentorum solemnia peracta sunt, ita prefatus est: *Ego l. Titus hunc meum Codicillum feci.* Hæc Codicilli appellatio non efficit quominus Testamentum valeat ut Testamentum.

simul uno eodemque tempore collecti, testatoris voluntatem ut Testamentum sine scriptura facientis audierint. *sup. d. l. 21. § 2. Cod. de Testament.*

Cæterum nihil præterea in his Testamentis requiritur; nec necesse est ut præfixerit testator vel testarius per formula verba. Ideo eosdem testes conveniens quod sine scriptis suam voluntatem vel Testamentum compleverit censuit. l. 26. Cod. d. tit.

XLI. *Utrumque aut in Testamentum, et Græce confici potest. s. p. d. l. 21. § 4. C. a. d. tit.*

Item circa formam Testamentorum, observandum quod rescribit Arcausius et Honorius. Testamentum (2) non ideo infirmum debet quod diversis hoc officibus (3) nominibus appellavit; cum superflua non nocent. Nam ne necessaria prætermissa nominum contractus, et testatoris officium voluntati; non abundans cautela (4). l. 17. Cod. de Testament.

§ 2. *De speciali forma in Testamentis Cæcorum observanda.*

XII. Cæcorum Testamenti specialem formam Justinus constituit: ut scilicet coram Tabulario et septem testibus ad hoc convocatis supra sua elogia nuncupet; quæ Tabularius ante se habet quod diversis hoc officibus (3) nominibus appellavit; cum superflua non nocent. Nam ne necessaria prætermissa nominum contractus, et testatoris officium voluntati; non abundans cautela (4). l. 17. Cod. de Testament.

Quod si memoriter sua elogia promere non possit, ea scribi mandabit; hæcque scripturam, convocatis Tabulario et testibus, a Tabulario coram testibus recitari curabit; profiteturque, lecta a Tabulario suam esse voluntatem. Et hæc scriptura a Tabulario et testibus subscribetur, et signabitur. l. 8. Cod. de Testament.

ARTICULUS III.

De auctoritate Testamenti jure confecti; et quatenus nocent aliquam ex solemnitate prætermissam fuisse.

XIII. Si Testamentum jure factum sit (inquit Dioletianus et Maximianus), et heres sit capax; auctoritate rescripti nostri rescindi non oportet. l. 10. Cod. de Testam.

XIV. Cæterum ex solemnitatibus quidquam detrahere nemini permittitur.

Unde idem rescribunt. Testandi causa de pecunia sua legibus certis facultas est permessa; non autem

(3) Id est, defunctus qui testabatur.

(4) Qualis est illa superflua cautela, qua dum dubitat an aliquam solemnitatem omiserit, Testamentum suum appellavit *Codicillam*; ea mente ut, si Testamenti jure valere non posset, valeret jure Codicilli.

jurisdictionis mutare formam vel Juri publico derogare cuiquam permissum est. l. 13. *Cod. de Testament.*

Hoc a leo obtinet, ut nec favore Principis quidquam remittatur.

Nine circa illa etiam Testamenta que vel a Principe vel in gratiam Principis fiunt, ita rescribunt Valens, Iulianianus, et Gratianus.

Cum heredes instituantur Imperator seu Augusta, Jus commune cum cæteris habeant. Quod et in Codicillis et fideicommissariis epistolis Jure scriptis observandum erit.

Et, sicuti priscis legibus tantum est, Imperatori quoque et Augusta Testamentum facere liceat et mutare. l. 7. *Cod. Qui Testam. fac.*

Similiter Alexander. Ex imperfecto Testamento nec Imperatorem hereditatem vindicare posse sæpe constitutum est. LICIT ENIM LEX IMPERII SOLENNIBUS JURIS IMPERATORII SOLVERIT, NIHIL TAMEN TAM PROPRIUM IMPERII EST QUAM LEGIBUS VIVERE (1). l. 3. *Cod. de Testam.*

A fortiori Eius bona qui se Imperatorem futurum heredem esse jactaverat (2) a fisco occupari non possunt. l. 31. *PAUL. LIB. 5. SENTENT.*

XLV. *Ad eo nullum est Testamentum in quo peracta non sunt que ad ejus formam necessaria sunt, ut responderit Paulus, Ex ea scriptura que ad Testamentum faciendum parabatur, si nullo Jure Testamentum perfectum esset, nec ea que fideicommissorum (3) verba habent peti posse.* l. 29. *PAUL. LIB. 14. RESPONS.*

Hoc tamen ita verum est, nisi illa scriptura clausulam Codicillarem contineat.

Quam clausulam ita refert idem Paulus: Ex his verbis que scriptura paterfamilias addidit, TAYTHN, etc. [id est] Hoc TESTAMENTUM VOLO ESSE FATUM QUACUMQUE RATIONE POTERIT; videri eum voluisse omnimodo valere ea que reliquit, etiamsi intestatus decessisset. d. l. 29. § 1.

XLVI. *Sed et circa hanc clausulam; quod quis de bonis suis inter liberos suos disposuit in Testamento nimis solenni aut imperfecto, valet jure fideicommissi ab intestato relicti. Sic enim rescribunt Diocletianus et Maximianus: Filii, patris Testamentum rescindendi, si hoc inofficiosum probare non possunt, nullam habent facultatem. Sed etsi tam circa Testamentum quam etiam Codicillos judicium ejus deficiat (4), verum quibuscumque verbis voluntas ejus declarata sit; licet*

ab intestato ei fuerit successum (5); ex Senatusconsulto, retentionis modo servato (6). Familie Erciscunde judicio, aditum judicem sequi voluntatem patris oportere, Juris auctoritate significatur. l. 16. *Cod. Fam. Ercisc.*

Idem statuit Constantinus circa Testamentum nondum perfectum. l. 25. *Cod. d. tit.*

Hic tamen notandum quod Theodosius et Valentinianus, Jus illud confirmando statuerunt. Ita illi: Ex imperfecto autem Testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos a parentibus utriusque sexus habeatur, non volumus. Si vero in hujusmodi voluntate liberis alia sit extranea mixta persona; certum est eam voluntatem defuncti quantum ad illam duntaxat permixtam personam pro nullo haberi; sed liberis accrescere. l. 21. § 1. *Cod. de Testament.*

Novella autem Constitutio declaravit Justinianus, quamvis saltem observanda forent ut testamentum inter liberos valeret: nimirum ut testator sua subscriptione declararet tempus quo testatus est, filiorum nomina; et uncias ex quibus scripsit eos heredes; non signis numerorum, sed per totas litteras. Similiter, si de certis singularibus speciebus disponere velit, earum inscribat significationes. Sed et que legata aut fideicommissa aut libertates extraneis reliquerit si hæc propria scripta manu sint dictaque coram testibus, quamvis contineantur in scriptura reliquam observationem Testamentorum non suscipiente, valebunt. Novell. CVII. cap. 1.

Hujus novellæ capite 3 constituitur ut scriptura divisionem bonorum suorum inter liberos a patre factam continens, sit etiam rata si eam a liberis suis subscribi pater curaverit.

Jam ante Novellam XLIII caverat ut Arbitrarius divisionem observare teneretur, si aut parens aut omnes liberi ei subscripsissent.

Quam autem adsunt ea que modo diximus; hæc divisio quam pater inter liberos fecit, ita rata est ut non possit rumpi nisi per posterius Testamentum perfectum. Sup. d. Novell. CVII. cap. 2.

XLVII. *Constituit etiam Justinianus ut rusticorum Testamenta quamvis imperfecta valerent; modo coram testibus septem confecta fuerint, testisque suscriperint. Sed si in eo loco septem litterati inveniri non possint, etiam illiteratos admitti permittit; eoque casu litterati pro illiteratis subscribunt. Imo et coram quinque duntaxat testibus permittit testari, in his locis in quibus non plures possunt inveniri testes.* l. fin. *Cod. de Testam.*

(1) Longius hac in re progressi sunt Theodosius et Arcadius; qui, cum liceat per codicillos privatis relinquere, non permisissent sibi ipsis (Imperatoribus) quidquam relinquere nisi Testamento. Verum hæc lex (2. *Cod. Theod. de Testam.*) non placuit Justiniano, qui eam Codici suo non inseruit.

(2) Nec tamen Testamento jure facto heredem cum instituit.

(3) Etsi enim fideicommissa extra Testamentum citra

Juris solennitates relinquere possint; tamen quum Testamento contineantur, pendunt a jure Testamenti, Vid. infra lib. 30. ad Tit. de Legatis.

(4) Solennitatibus Juris tam Pretorii quam Civilis non observatis.

(5) Quia Testamentum non valet.

(6) Id est, Quarta Pegasiani Senatusconsulti; que ex Constitutione D. Pii etiam heredibus ab intestato conceditur.

ARTICULUS IV.

De Testamentorum insinuatione, et vetita eorum translatione.

XLVIII. *Insinuatio Testamenti in Acta publica non pertinet ad ejus perfectionem, sed ad conservationem; ut non subtrahatur, sed in tuto sit.*

Hæc insinuatio fieri debet apud Magistrum Census; districtæque vetantur iudices aliorum tribunalium, imò et Defensores Ecclesie huic rei se

immiscere. Cæterum incongrua insinuatio apud incompetentem judicem facta, Testamento non nocet. l. 23. Cod. de Testam. et l. 41. Cod. de Episc. et Cler.

Quum autem semel insinuata fuerint Testamenta omnia, cæteraque quæ apud Officium Consulare publicari solent, in eodem loco reserventur: nec usquam permittatur fieri ulla translatio. Mos namque retinendus est fidelissimæ vetustatis. Quem si quis in hac Urbe voluerit mutare, irritam mortuorum videri faciet voluntatem. l. 18. Cod. de Testam. ARCAD. ET HONOR.

TITULUS II.

DE LIBERIS ET POSTHUMIS, HEREDIBUS INSTITUENDIS VEL EXHEREDANDIS.

SUPERIORI Titulo de externis Testamentorum solemnitatibus actum est. Ut autem Testamentum valere possit; quasdam alias, et imprimis quæ Internæ vulgo appellantur, solemnitates servari oportet.

I. Inter cætera quæ ad ordinanda testamenta necessario desiderantur, principale jus est **DE LIBERIS HEREDIBUS INSTITUENDIS VEL EXHEREDANDIS** (1): NE præteritis istis rumpatur (2) testamentum. Nanique filio qui in potestate est præterito, inutile est testamentum. l. 30. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINCE.

Hujus Juris rationem ita docet Paulus. In Suis Heredibus evidentius apparet continuationem domini co rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuisse; quasi omni huius domini essent qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur. Unde etiam **FILII-FAMILIAS** appellantur, sicut **PATER-FAMILIAS**; sola nota hæc adjecta per quam distinguitur genitor ab eo qui genitus 3. sit. Itaque post mortem patris, non hereditatem percipere videntur, sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur. Hæc ex causa, licet non sint Heredes Instituti, domini sunt. Nec obstat quod licet eos Exheredare, quos et occidere liceat. l. 11. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

Quocirca videndum 1.º de Institutione aut Exheredatione eorum qui tempore testamenti primum in familia gradum jam obtinent; 2.º De Institutione aut Exheredatione Posthumorum.

SECTIO I.

De Institutione aut Exheredatione Liberiorum qui tempore testamenti primum in familia gradum obtinent.

Ut methodice tractentur ea quæ pertinent ad Institutionem eorum qui tempore testamenti Sui Heredes sunt, queri oportet: 1.º Qui Sui Heredes dicantur; ut eorum Institutio vel Exhereditatio ad substantiam testamenti pertineat; et quatenus alterutra desideretur; 2.º Quomodo Institui Heredes debeant; 3.º Quomodo sint Exheredandi. 4.º Agemus de causis Exheredationum; quærensque, an quisvis Liberi Exheredari possint.

ARTICULUS I.

Quinam Sui Heredes dicantur, ut Institutio vel Exhereditatio eorum ad substantiam testamenti pertineat; et quatenus desideretur.

I. Sui Heredes Instituti sunt vel Exheredandi. Sui autem Heredes (4) sunt Liberi quos in potestate habemus, tam naturales quam adoptivi: item uxor (5) quæ in manu est, et nuptus quæ in manu est filii quem in potestate habemus. ULPIAN. FRAGM. tit. 22. § 14.

Qui autem tempore testamenti jam natus est filius, illud ab initio inutile efficit.

(3) Hinc apud Terentium in *Heautontimorum*, filiusfamilias appellatur a patre, **MECUS PARTICIPES**.

(4) Quare sui dicantur, vid. supra N. 1.

(5) De uxoriibus quæ in manu viri aut socii sui sunt, vid. supra lib. 1. Tit. de *His qui sui vel alieni. jur. Act.* l. 1. § 2.

(1) Hoc Jus consuetudine et disputatione Fori introductum est: nondumque Ciceronis temporibus receptum erat. Refert enim (lib. 3. de *Orat.* n. 38.) quum quidam auditore de morte sui filii falso nuntio tabulas mutasset, et a sum heredem scripsisset; questum apud Cratum viros de Jure civili, possetne paternorum bonorum Exheres esse filius quem pater Testamento neque heredem neque Exheredem scripsisset: et nominatim?

(2) Posthumus et *Quasi-Posthumus* rumpunt testamentum.

Cum autem qui apud hostes est, nisi revertatur, non sit in potestate patris; hinc Dum apud hostes est filius, pater jure legit testamentum et recte cum praterito (1); quum, si in potestate esset filius, nihil valitum esset testamentum. l. 31. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

Ut autem quis Suis Heres intelligatur, non sufficit eum esse in potestate testatoris: oportet adhuc ut primum in ejus familia gradum obtineat. Talis est non solum filius, sed et nepos cujus pater aut mortuus aut capite minutus est: idem dic de propinquo et deinceps, ut mox videbimus.

Non autem ilico nepos avo Suis Heres erit, quod ipsius pater fuerit Exheredatus. Unde Si filium Exheredatorem, nepotemque ex eo praterito, et alium heredem instituero, et supervixerit filius post mortem meam; licet ante aditam hereditatem decesserit, non tamen nepotem rupturum (2) Testamentum, Julianus, et Pomponius, et Marcellus aiunt. l. 9. § 2. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

Filius autem captivus, si non revertatur et postea apud hostes decesserit, non obstat nepoti (filio suo) quominus sit nepos sui avo Suis heres. Hinc statim subjicit Paulus: Diversumque est, si in potestate hostium filius sit; et decesserit in eodem statu. Rumpit enim his casibus nepos testamentum; quod mortuo avo filii jus pependerit, non abscissum ut superiore casu fuerit (3).

Sed etsi heres institutus omiserit hereditatem, erit legitimus (4) heres: quoniam hæc verba Si intestato moritur, ad id tempus referuntur quo testamentum destituit, non quo moritur. sup. d. l. 9. § 2. § diversumq.

Ceterum huic nepoti in eo casu ita subvenit Justinianus, ut quavis pater ejus ante præparatam Inofficiosi querelam decesserit, possit tamen eam movere perinde ac si esset præparata. l. 34. Cod. de Inoff. test.

(1) Non enim est Suis nec in potestate patris dum est hostium servus. Si d si revertatur, cum fictione Posthumii intelligatur jura familie semper conservasse et nunquam captivus fuisse reddito suo rumpit testamentum: ut videb. infra.

(2) Nunquam enim fuit Suis heres, quem ipsius pater in familia avi, quoad vixit avus, præcessit.

(3) In superiore casu Filius tempore mortis (quo inspicitur, circa causam testati, an quæ sit Suis heres) præcedit nepotem, obstatque ei quominus sit Suis heres. Quomvis enim per exheredationem jus sui heredis quod filius habebat, abscissum sit; tamen cum exhereditatio vires non habent nisi post mortem testatoris, et deam post hanc mortem jus filii abscissum sit; obstat filius nepoti. Contra in hoc casu; jus filii non post mortem demum testatoris fuit abscissum; sed præcedat ab ejus reddito: ita ut, si non rediret, et apud hostes deederet, videretur jam ex quo captus est, in vivis esse desinisse. Quod cum accidit; filius qui, ex quo captus est, advenit jam vivo testatore mortuus intelligitur, non obstat nepoti quominus Suis heres sit, et rumpat testamentum avi.

(4) Id est, Suis. Fuit enim nepos Suis heres utroque casu; et quidem etiam superiore casu quo filius exheredatus, tempore mortis ipsam præcedebat. Nam circa causam intestati ejus qui testamentum fecerat, ut quis sit Suis heres non tempus mortis spectatur, sed tempus quo per

III. Ex suis Heredibus, filius quidem neque Heres institutus, neque nominatus Exheredatus, non patitur valere testamentum. Ulp. FRAGM. tit. 22. § 16.

Reliquæ vero personæ liberorum velut filia, nepos, neptis, si præterita sunt, valet testamentum. Sed scriptis Heredibus accesserint, Suis quidem heredibus in partem vtilem, extraneis autem in partem dimidiam. d. tit. § 16 et 17.

Hinc est et quod ait Paulus:

Filio et extraneo aquis partibus Heredibus Institutis si præterita (5) accesserit, tantum Suis avocabit quantum extraneo. Si vero duo sint filii Instituti; Suis tertiam, extraneis dimidiam (6) tollit. PAUL. SENTENT. lib. 3. tit. 6. § 8.

IV. Observandum est, Testamentum in quo filius præteritus est, Jure Civili inutile esse, etiamsi nihil intersit filii illud non valere. Imo et Si filius qui in potestate est præteritus sit, et vivo patre decedat; testamentum non valet: nec superius (7) rumpitur. Et eo Jure utitur. l. 7. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

Jure autem Prætorio testamentum in quo filius Suis Heres præteritus est, sustinetur quoties filii præteriti non interest illud non valere.

Unde Papinianus. Filio præterito qui fuit in patris potestate, neque libertatis competunt neque legata præstantur; si præteritus fratribus partem hereditatis avocavit. Quod si bonis se patris abstinuit; licet subtilitas Juris refragari videtur, attamen voluntas testatoris ex bono et æquo tuebitur (8). l. 17. ff. de Injust. rupt. PAVIN. LIB. 5. RESPONS.

Hæc Jure Pandectarum; quod Justinianus hæc in re immutavit; ut jam non filiorum duntaxat, sed liberorum cujuscuque sexus aut gradus præterito testamentum ipso Jure (9) rumpatur. l. fin. Cod. de Lib. Præter.

desituationem testamenti deferri incipit ab intestato hereditas. Cum igitur jam decessisset eo tempore filius, nihil obstat quominus nepos sit Suis heres.

(5) Filia.

(6) Tinge: Duo heredes Sui ex dodrante, tres extranei ex relique quadrante scripti sunt, et unus Suis heres præteritus. Hic præteritus habuit tricentum dodrantis ex quo duo Sui heredes scripti sunt, et dimidiam quadrantis ex quo extranei sunt scripti: unde fiet ut melior sit conditio præteriti quam institutorum.

(7) Si quod forte antea fecerat testator.

(8) Passivo sensu: id est, servabatur; quia hoc casu fratres qui scripti heredes sunt, possunt habere bonorum possessionem Secundum tabulas cum effectu: quo casu tenentur legatarii; et, si eam omittant, pariter tenentur ex Edicto Si quis omissa causa Testam.

(9) An autem ex Novella CXXV. cap. 3. præteritio Sui heredis solæ heredum institutiones vitentur, extra qua Testamento continentur valent, licet inter Doctores. Illis assensio qui censent hoc Novellæ Caput non debere accipi de casu quo Suis Heres præteritus esset; sed hoc constitui ut, quoties Exhereditato Suorum Heredum aut præterito eorum qui inter Suis Heredes non sunt locum dat querelæ Inofficiosi, non jam per quorundam Testamentum totum, sed solæ Heredum institutiones rescindantur. Ita Cujacius, item Vinnius quem vid. lib. 2. Quæst. cap. 20.

ARTICULUS II.

Quomodo Suorum Heredum Institutio fieri debeat.

V. Suus quoque Heres sub conditione Heres potest Institutus. Sed excipiendus est filius, quia non sub omni conditione Institutus (1) potest. Et quidem sub ea conditione quæ est in potestate ipsius, potest; de hoc enim inter omnes constat. *l. 4. ff. de Heredib. Instit. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Nepotes autem et deinceps ceteri qui ex Lege Velleia (2) Institutus non rumpunt testamenta, sub omni conditione (3) Institutus possunt; etsi rediguntur (4) ad filii conditionem. *l. 6. §. 1. d. tit. lib.*

VI. *Dicimus filium sub conditione Institutus posse; modo potestativa sit.*

Sed utrum ita demum Institutio effectum habeat si paruerit conditioni, an et si non paruerit et decessit (5)? Julianus putat filium sub ejusmodi conditione Institutum, etiamsi conditioni non paruerit, sumnotum esse; et ideo si coheredem habeat ita Institutus, non debere eum expectare donec conditioni pareat filius (6), cum et, si patrem (7) intestatum faceret non parendo conditioni, procul dubio expectare deberet. Quæ sententia probabilis mihi videtur; ut sub ea conditione Institutus quæ in arbitrio ejus sit, patrem intestatum non faciat. *sup. d. l. 4. §. sed utrum. ff. de Hered. instit.*

Sed et si filio sub conditione quæ in ejus potestate est Herede Institutus, nepos sit substitutus sive extraneus, puto vivo filio (8) non extatum Heredem substitutum, post mortem vero extatum (9); nec necessariam a substituto filii Exheredationem (10), cum, etsi fuerit facta, frustra est;

(1) Scilicet nisi sub contraria conditione Exheredetur; ne deficiente conditione inveniat nec Heres, nec Exheres scriptus, præteritque ejus non potuit valere testamentum. Quæ ratio Juris Pandectarum in cæteris Suis Heredibus cessabat, utpote qui salvo testamento poterant præteriri.

(2) De qua infra Sect. 2.

(3) Etiam casuali.

(4) Nepotes quum in locum patris sui mortui aut emancipati succedunt, rediguntur ad filii conditionem; ita ut sint *Sui Heredes* perinde ac filius; non tamen per omnia; nam filius sub conditione casuali Institutus non potest, nisi sub omni conditione Institutus possunt.

(5) Ratio dubitandi erat quod si non paruerit et decessit cum deficiente conditione Heres non sit nec tamen Exheres videatur testamento præteritus Ratio decidendi est, quod non videatur vere præteritus per quem statui ut Heres foret.

(6) Nam sive pareat filius, et sic Institutio ejus exitum habeat, sive non pareat, et sic Institutio ejus deficiat; testamentum valeret, et cubitus ex testamento adire poterit.

(7) Sensus est: Si contrarium ejus quod dicimus, obtineret; ut conditio potestativa sub qua filius Institutus est, deficiens, testamentum rumperet, patreque intestatum faceret; coheres expectare deberet donec illa conditio

post mortem enim filii facta est, quam inutilem esse alias ostendimus (11). Opinamur igitur filium si sit Institutus sub ea conditione et sit in ejus potestate, non indigere Exheredatione a sequentibus gradibus; alioquin et a coherede indigebit. *d. l. 4. §. 2.*

Sed si conditioni dies esset adjectus; ut puta si Capitolium intra dies triginta ascenderit; tantumdem dici, ut si non paruerit conditioni (12), substitutus possit admitti filio repulso; consequens est sententiæ Juliani et nostræ. *l. 6. ff. de Hered. instit. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

VII. *Quod si filius sub hac conditione Institutus neque coheredem nec substitutum habuerit; patet deficiente conditione corrumpere testamentum, utpote ex quo nemo extitit heres.*

An autem ipsi filio deferretur Hereditas ab intestato hoc casu; an iis qui defuncto proximi gradus sunt tempore quo moritur filius? Cuius hanc questionem Apud Julianum libro 29 Digestorum Marcellus notat:

Si ejusmodi sit conditio sub qua filius Heres Institutus sit, ut ultimo vitæ ejus tempore certum sit eam existere non posse; et pendente ea (13) decedat, intestato patri Heres erit: velut, Si ALEXANDRIAM PERVENERIT, Heres esto. Quod si etiam novissimo tempore impleri potest: velut, Si DECEM TITIO DEDERIT, Heres esto: contra puto (14). *l. 5. ff. de Hered. instit.*

Obtinet etiam hæc conditio distinctio, quum filius substitutum habeat. Nam si ea fuit quæ moriente filio impleri jam non potuit, substitutus, vivo filio, ad hereditatem admittitur. Contra si ea fuit quæ adhuc extremo vitæ filii tempore impleri potuit; substitutus post mortem demum filii admittitur. Hoc docet Papinianus in specie sequenti.

existeret, cum non possit adiri hereditas ex testamento quamdiu potest rumpi; infra lib. 29. Tit. de Acquir. vel omitt. Hered. Sed cum secus obtineat, hæc expectare non debet.

(8) Nam quamdiu conditionem implere potest, et ex institutione Heres esse; locus esse non potest substitutioni: infra lib. seq. Tit. de Acquir. vel omitt. Hered.

(9) Non enim defecta conditionis potestativa sub qua filius Institutus est, testamentum erit; nec præteritus videtur per quem statuitur quomodo Heres esset.

(10) Eum qui Institutus est in primo gradu, non necesse est Exheredari in sequentibus gradibus: infra N. 17.

(11) Infra N. 12.

(12) Et tempus elapsum sit.

(13) Ino conditio jam desinit pendere, quum decedit; si quidem supponitur talis quæ in ultimo ejus vitæ momento impleri jam non poterat. Ideoque, cum vivo eo deficiat conditio ex qua causa testamenti pendebat, defertur ei ab intestato hereditas.

(14) Ratio disparitatis est quod, si ea fuit conditio quæ adhuc ultimo ejus vitæ momento impleri poterat, nec hoc quidem momento potuit ei ab intestato deferri hereditas; quæ non defecit quædum causa testamenti pendet. Vid. infra lib. seq. Tit. de Acquir. vel omitt. Hered.

Si filius sub conditione heres erit, et nepotes ex eo substituantur: cum non sufficit qualibet conditione filium heredem institui, sed ita demum testamentum ratum est si conditio fuit in filii potestate; consideremus nomen quod conditio fuerit scripta, utrum quo moriente filio impleri non potuit (veluti, Si ALEXANDRIAM HEREDI FILIUS, HERES ISTO; isque Roma decessit); an vero quae potuit etiam extremo vite momento impleri; veluti, Si TITIO DECEM DIERUM FILIUS, HERES ISTO; quae conditio nomine filii per alium impleri potest. Nam superior quidem species conditionis, admittit vivo filio nepotes ad hereditatem, qui si neminem substitutum haberet dum moritur, legitimus patri heres existeret. Argumentumque est, quod apud Servium quoque relatum est. Quendam enim refert ita heredem institutum, Si IN CAPITULUM ASCENDERIT; quod si non ascenderit, legatum ei datum (1); eumque antequam ascenderet, mortem obisse. De quo respondit Servius. Conditionem morte defecisse; ideoque moriente eo legati diem cessasse. Altera vero species conditionis, vivo filio, non admittit nepotes ad hereditatem; qui substituti si non essent, intestato a o. h. redes existerent (2); neque enim filius videretur obstitisse, post cuius mortem patris testamentum destituit. Quemadmodum (3) si Exheredato eodem filio nepotes, quum filius moreretur, Heredes fuissent Instituti. l. 28. ff. de Condit. instit. PAPIN. LIB. 13. QU. EST.

VIII. Jam videamus quae conditio potestativa intelligatur.

Et Puto recte generaliter definiti: Utrum in potestate fuerit conditio, an non fuerit. Facti potestas est. Potest enim haec Si ALEXANDRIAM PERVENIRIT, non esse in arbitrio per heredis condi-

tionem; potest et esse; si ei qui a primo milliaro Alexandria agit, fuit imposita. Potest et haec Si DECEM TITIO DEBERIT, esse in difficultate; si Titius pergrinatur longinquo itinere. Propter quae ad generalem definitionem recurendum est. l. 4. §. 1. ff. de Hered. instit. I. LIB. LIB. 4. AD Sabin.

Quid in specie sequitur? Claudius filius ita testamentum fecit: «ALBELLIS Claudius natus ex illa muliere, si filium meum se esse iudici probaverit, Heres mihi esto». Paulus respondit, Filium de quo quaereretur non sub ea conditione Institutum videri quae in potestate ejus (4) est; et ideo testamentum nullius esse momenti. l. 83. ff. de Condit. et demonstr. PAUL. LIB. 12. RESPON.

Pro potestativa autem non habetur conditio rei illicitae aut turpis.

Hinc Filius qui fuit in potestate, sub conditione scriptus Heres quam Senatus aut princeps improbant, testamentum infirmat (5) patris; ac si conditio non esset in ejus potestate. Nam QUAE FACTA LEDUNT PIETATEM, EMULATIONEM, VEREQUITATEM NOSTRAM, ET (ut generaliter dixerim) CONTRA BONOS MORES FIUNT, NIC FACERE NOS POSSE CREDENDUM EST. l. 15. ff. de Condit. instit. PAPIN. LIB. 16. QU. EST.

IX. Si Sui Heredes ne excepto quidem filio sub quavis conditione potestativa institui possunt; a fortiori sub illa conditione Si VOLUERIT.

Hac de re ita Marcianus. Jam dubitari non potest. Suos quoque Heredes sub hac conditione institui posse ut, Si VOLUISSENT, Heredes essent; si Heredes non essent, alium quem visum erit eis substituere. Negatumque hoc casu necesse esse sub contraria conditione filium Exheredare. Primum quia tunc tantum exigeretur, quum in potestate ejus non esset an Heres patri existeret; expectantis

destituito postea per repudiationem scriptorum Heredum testamento, et delata ab intestato hereditate, Sui Heredes existere incipiunt; nec pariter videbitur filius obstitisse quae, cum ante repudiationem scriptorum Heredum, adcoque ante delatam ab intestato hereditatem decesserit filius; nemo unquam in ea hereditate nepotes processit.

(1) Nec enim haec conditio potestativa est; quae non ab arbitrio Claudii, sed ab eventu probationis qui incertus est, pendat.

(2) Sicut Institutio filii sub tali conditione non valet. Verum si haec institutio heredis extranei sub tali conditione; quia habetur pro non scripta; ut videb. Tit. de Condit. et demonstr. infra lib. 35. Quae ratio differentiae? Hanc alibi Cujacius, Commentar. ad Papin. ad d. l. Quam haec conditio Institutionis filii adjecta est proxima ratio occurrit quod non sit in ejus potestate; haec autem ratio non sunt Institutionem filii valere. Quum vero institutioni extranei adjecta est talis conditio; non inspicitur an sit in potestate Instituti necne (cum hoc non requiratur in institutione extranei); sed hoc primum inspicitur, an haec conditio quae talis est ut nunquam existere possit, vera sit conditio; an magis mendum quod in testamento irrepsit, esse videatur. Quae ratio facit ut talis conditio quasi non conditio, sed mendam, insuper habeatur. Quod si insuper habeatur, acquirit institutionem quasi sine conditione factam valere debere.

(1) A coherede.

(2) In priori specie cum conditio sub qua filius ex asse Heres scriptus est, ea esset quae tempore mortis filii iam impleri non potuisset; corruente per defectum hujus conditionis testamento si nullus substitutus fuisset, is filius ipse ab intestato Suis Heres existeret. At in hac posteriori specie, cum ea supponatur conditio quae adhuc extremo vite filii momento impleri potuit; non potuit defecisse haec conditio nisi post mortem filii; adeoque nepotes ex illo, si substituti non fuissent, ipsi aeo suo ab intestato Heredes existerent; Neque enim filius patris ipsorum videretur eis obstitisse, cui nunquam hereditas ab intestato deferri potuit; cum non nisi post mortem ejus conditio institutionis defecisset. Nam d. ferri ab intestato hereditas non potest, quando p. detur causa testamenti.

(3) Textum hujus versendi cuius sententiam frustra Interpretes expugnaverunt, depravatum esse censit Cujacius in Papinian. ad l. l. legendumque, Quemadmodum exheredato filio, nepotes; si, postquam filius moreretur, Heredes instituti repudiassem. Haec lectio plana est; et alter casus proponitur in quo filius non obstat neque tibus quominus sint Sui Heredes ab intestato. Speciei talis est: testator filium exheredavit, extraneos instituit, nepotes ex filio praeterit. Filius supervixit testatori, et de liberantibus scriptis Heredibus decessit, qui postea repudiaverunt. Praeteritio nep. tum non vitavit testamentum; cum tempore mortis filius eos in familia praecederet: supra N. 2. Sed

extrinsecus positæ conditionis eventum : deinde quod, etsi quacumque posita conditione deberet filius sub contraria conditione Exheredari, in proposito non possibilis quidem reperiri posset. Certe si verbis exprimeretur, inepta fieret. Huic enim conditioni, Si volet Heres isto, quæ alia verba contraria concipi possunt, quam hæc; Si nolet Heres esse, Exheres esto? Quod quam sit ridiculum, nulli non patet. l. 86. ff. de Hered. instit. MARCIAN. LIB. 7. FIDUCIARUM.

Non ab re autem hoc loco velut excessus (1) hic subiungitur : Suis Heredibus ita Institutis Si voluerint Heredes esse, non permittendum amplius abstinere se hereditate; quam ea conditione Institutis, jam non ut necessarii sed sua sponte Heredes extiterunt. Sed et cæteris conditionibus quæ in ipsorum sunt potestate, si Sui parentum (2); jus abstinendi assequi non debent. d. l. 86. § 1.

ARTICULUS III.

Quomodo Exhereditatio fieri debeat.

Plura ad hanc requiruntur : 1.º Ut nominatim facta sit Exhereditatio; 2.º Ut pure fiat; vel, si sub conditione, ut filius sub contraria conditione instituitur; 3.º Ut vivo filio, committatur Exhereditatio; 4.º Ut a tota hereditate Exheres quis sit factus; proinde et a toto Heredum gradu. Si autem plures Heredum gradus facti sint, quæ rendam erit an debeat filius ab omnibus gradibus Exheredari. Denique videlicet quibus verbis Exhereditatio fiat.

§ 1. De nominatim faciendâ Exhereditatione.

X. Filius qui in potestate est, si non Institutus Heres, nominatim Exheredari debet. Reliqui Sui Heredes utriusque sexus, aut NOMINATIM, aut Inter cæteros. ULP. FRAGM. tit. 22. § 20.

Jure autem Justiniano, omnes Liberi cuiuscumque gradus aut sexus nominatim Exheredari debent. l. 4. Cod. de Lib. privi.

Quid sit nominatim Exheredari; videlicet? Nomen et prænomen et cognomen ejus dicendum

(1) Id est, digressio.

(2) Hoc animo ut velint esse Heredes. Alias impleta ab ipsis conditio non eis admittit abstinendi jus; quo nominis ex sua voluntate privari debent. Et ita hæc lex conciliatur cum l. 42. § fin. ff. de Acquir. vel omit. Hered.

(3) Unicum.

(4) Si simpliciter dixisset, Cæteri Exheredes sunt; hæc vox Cæteri ad filios et liberos ulterioris gradus referretur, non ad filium qui nominatim Exheredari debet. Cum autem dixerit Cæteri omnes filia, filius nominatim Exheredatus videtur.

(5) Ut, si is error probetur, non videatur Exhereditatione comprehensus. Ita Cujac, ad h. l. in Respons. Pauli.

(6) Similiter et cum convicio recte Institutetur. Infra Tit. de Hered. Insti.

est? An sufficit vel unum ex his? Et constat sufficere. l. 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Quinetiam Nominatim Exheredatus filius et ita videtur; FILIUS MEUS EXHERES ESTO, si nec nomen ejus expressum sit: si modo unicus sit. Nam si plures sunt filii; benigna interpretatione potius a plerisque respondetur, nullum Exheredatum esse. l. 2. ULP. LIB. 6. REGULÆ.

Suffragatur Paulus. Ita ille: Titius testamento heredem instituit; et filium (3) habens, sic Exhereditationem posuit; Cæteri omnes filii (4) filique MEI EXHEREDES SUNTO. Paulus respondit, Filium recte Exheredatum videri. l. 25. PAUL. LIB. 13. RESPONSO.

Obiter nota. Postea consultus an videatur Exheredatus quem pater putavit decessisse, respondit, Filios et filias nominatim Exheredatos proponitur: de errore patris qui interessisse proponitur, apud iudicem agi oportere (5). d. l. 25. § postea.

Sed Et si pepercit filium dicere, EX SUIA AUTEM NATUM DIXIT; recte Exheredat. Et si cum convicio (6) dixit, NON NOMINANDUS, vel NON FILIUS MEUS, LATRO, GLADIATOR; magis est ut recte Exheredatus sit: et, si EX ADULTERIO NATUM (7) dixit. l. 3. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

§ 2. De Exhereditatione pure faciendâ, et vivo filio committendâ.

XI. Pure (8) autem filium Exheredari Julianus putat (9). Quia sententia utimur. d. l. 3. § 1.

XII. Oportet ut Exhereditatio non secus ac Institutio filii vivo filio committatur. Repugnat enim aliquem post mortem suam Heredem aut Exheredem existere.

Unde Tryphœnus. Filius a patre cuius in potestate est, sub conditione que non est in ipsis potestate Heres Institutus; et in defectum conditionis Exheredatus; decessit pendente etiam tunc conditione, tam institutionis quam exheredationis. Dixi, Heredem eum ab intestato mortuum esse; qui, dum vivit, neque ex testamento Heres neque Exheredatus fuit. l. 28. TRYPHON. LIB. 20. DISPUT.

Hinc etiam Testamentum quod hoc modo scribitur, TITULUS POST MORTEM FILII MEI HERES ESTO,

(7) Modo non probetur crasse testatorem: Infra N. 20.

(8) Ratio est, quia nullus esse debet casus quo filius præteritus sit. Atqui si sub conditione Exheredatur, erit casus quo præteritus sit; scilicet casus quo defecerit conditio. Hæc ratio cessat si filius qui sub conditione Exheredatur, sub contraria conditione Institutus fuit. Hoc igitur unico casu, et Institutio, et Exhereditatio, quamvis sub conditione facte valeant; quia nullus est casus quo filius sit præteritus. Nam in casum quo conditio Institutionis existit, erit Heres: in casum quo deficiet, cum ejus defectus sit existentia conditionis Exheredationis appositæ, erit Exheres. Oportet autem ut vivo filio, alterutra conditio existat: alioquin ruit tum Institutio, tum Exhereditatio, et consequenter testamentum; ut videt. N. seq.

(9) Quod de filio hic dicitur, Justinianus ad omnes Liberos porrexit.

FILIUS EXHERES (1) ESTO, nullius momenti est; quia filius post mortem suam Exheredatus est. Quare et contra tabulas paternorum libertorum (2), huiusmodi filius honorum possessionem accipere potest. l. 13. § 2. JULIAN. LIB. 29. DIGEST.

Obiter nota: Herede autem scripto ex parte filio, coheres post mortem filii institui potest. *sup. d. l. 13. § herede.*

§ 3. De Exheredatione a tota hereditate faciendâ; item a toto heredum gradu: et, quam plures gradus facti sunt, an ab omnibus Exheredandus sit filius.

XIII. Oportet ut quis a tota hereditate Exheres sit. *Hinc* Quum quidam filiam ex asse heredem scripserit, filioque quem in potestate habebat decem legasset, adiecit, Et in cetera parte EXHERES MIHI ERIT; et quaeritur an recte Exheredatus videatur? Scævola respondit: Non videtur. Et in disputando adiciebat, Ideo non valere, quoniam nec laudi Exheres esse iussus recte Exheredatur: aliamque causam esse Institutionis (3), que benigne accipitur; Exheredationes autem non essent adjuvanda. l. 19. PAUL. LIB. 1. AD VITELLIVM.

XIV. Ex eo quod a tota hereditate Exheredandus sit filius, sequitur oportere ut a toto heredum gradu cui ex testamento defertur hereditas, Exheres sit.

Quando autem videtur a toto heredum gradu Exheredatus? Et quidem Filius inter medias quoque heredum institutiones recte Exheredatur; et citi a toto gradu summotus, nisi forte ab unius persona eum testator Exheredaverit: nam si hoc fecit, vitiosa erit Exhereditio: quemadmodum si ita eum Exheredaverit; Quisquis MIHI HERES ERIT, FILIUS EXHERES ESTO. Nam (ut Julianus scribit) huiusmodi Exhereditatio vitiosa est, quoniam post alitiam hereditatem voluit eum summotum: quod est impossibile (4). l. 3. § 2. Ulp. LIB. 1. AD SABIN.

XV. Quid si plures sunt heredum gradus? Tunc, ut valeat testamentum, non praevisse necesse est filium ab omnibus Exheredare: sed eorum graduum a quibus Exheres factus est, institutiones

valebunt; eorum autem graduum a quibus prae-teritus est, non valebunt.

Hinc Si ita testatus sit paterfamilias ut a primo quidem gradu filium praeferret, a secundo solo Exheredaret; Sabinus et Cassius et Julianus putant, perempto primo gradu, testamentum ab eo gradu exordium capere (5) inde filium Exheredatus est. Quae sententia comprobata est. l. 3. § 6. Ulp. LIB. 1. AD SABIN.

Obiter nota inde illud sequi quod, Si filius substituitur ei a quo praeferitus est; non ut intestati patris, sed ex testamento habebit hereditatem: quoniam et quolibet alio substituto, si fuisset ab eo Exheredatus, inde testamentum inciperet ubi filius esset Exheredatus. l. 75. ff. de Hered. instit. PAPIAN. LIB. 12. QUESTE.

Unde species sequens. Lucius-Titus quum haberet filios in potestate, uxorem heredem scripsit, et ei substituit filios. Quaesitum est an institutio uxoris nullius momenti sit, eo quod ab eo gradu filii non essent Exheredati? Respondi, Eum gradum a quo filii praeferiti sunt, nullius esse momenti. Et ideo cum idem substituti proponantur, ex testamento eos Heredes exitisse videri: scilicet quia non totum testamentum infirmant filii, sed tantum eum gradum qui ab initio non valuit: sicut responsum est, si a primo sit filius praeferitus, a secundo Exheredatus. Nihil autem interest qua ratio secundi heredis institutio valeat: utrum quia ab eo filius Exheredatus est, an quia ipse filius substitutus est. l. 43. § 2. ff. de Julg. et pupill. subst. PAUL. LIB. 9. QUESTE.

XVI. *Ice versa; si ab institutorum gradu filius sit Exheredatus, a substitutorum gradu praeferitus, inutilis erit substitutio: quumvis, aut dum deliberant instituti, aut vivo testatore, filius mortuus sit.*

I. G. Si Primo herede instituto filiam Exheredavero, a Secundo autem substituto non Exheredavero; et, dum pendet an prior aditus sit, filius decesserit: secundum sententiam qua utimur, non erit Secundus heres, quasi ab initio inutiliter institutus, cum ab eo filius Exheredatus non sit. Quod si in Posthumo filio idem acciderit (ut natus vivo patre (6) a quo Exheredatus sit, moriatur); eadem dicenda erunt de substituto (7): quoniam, quum est natus filius, loco ejus

(1) Filius hic videtur post mortem suam Exheredatus. Nam Exhereditio, ut et cetera quae testamento continentur, pendunt ab aetione heredis scripti; et non possunt valere, nisi ab aetia hereditate. Sed in hac specie heres non potest adire nisi post mortem filii Exheredati; cum ita scriptus supponatur, *Post mortem filii Heres esto*. Consequenter Exhereditatio non potest committi, nisi post mortem Exheredati; quod repugnat; et ideo talis Exhereditatio non valet.

(2) Contra tabulas paternorum libertorum. Vid. l. 29. ff. de Bon. poss. contr. tab. infra lib. 37.

(3) Institutio ex certa re facta, benigne detracta rei mentione sustinetur: ut videt. infra Tit. de Hered. Instit.

(4) Oportet enim valere testamentum, ut ex testamento alicui hereditas: non potest autem testamentum valere, quando filius Heres aut Exheres non est. Nec obstat lex 68. § sic enim ff. de Hered. instit. quam vid. infra lib. 35. Tit. de Condit. et dem. N. 39.

(5) Contra posthumus a primo gradu praeferitus, sequentes rumpit a quibus Exheredatus est. Rationem disparitatis Vid. infra Sect. seq.

(6) Emend. ut Cuiacius et legit, *vivo patre*.

(7) Ut scilicet non sit heres, utpote per natiuitatem Posthumus substitutione rupta.

est qui superstes est (1). *L. 8. POMPON. LIB. 1. AD SABIN.*

XVII. Quamvis Exhereditatio liberorum a primo heredum gradu facta, ceteros gradus a quibus non est facta non confirmet, non tamen item dicendum est de eorum Institutione. Hac enim confirmat et sequentes gradus, quamvis ab illis præteriti sint.

*Hinc Africanus, Quod vulgo dicitur cum gradu a quo filius præteritus sit, non valere; non usquequaque verum esse, ait. Nam si primo gradu Heres Institutus sit filius, non debere cum a substitutis Exheredari: ideoque si filio et Titio Heredibus Institutis, Titio Mævius substitutus sit; omittente Titio hereditatem, Mævium eam adire posse: quamvis filius secundo gradu Exheredatus non sit. *L. 14. § 1. LIB. 4. QUEST.**

XVIII. Quærendum superest, quando ab omnibus heredum gradibus quis Exheredatus intelligi debeat.

*Et quidem Ante heredis institutionem Exheredatus, ab omnibus gradibus summotus est. *L. 3. § 3. ULPIAN. LIB. 1. AD SABIN.**

*Inter duos autem gradus Exheredatus, ab utroque remotus est; secundum Scævola sententiam, quam puto veram. *d. l. 3. § 4.**

*In eo qui miscuit duos gradus, Exheredationem valere Mauricianus recte putat: veluti, PRIMUS HERES ESTO EX SEMISSE; SI PRIMUS HERES NON ERIT, SECUNDUS EX SEMISSE HERES ESTO; TERTIUS EX ALIO SEMISSE HERES ESTO, ILLIUS EXHERES ESTO: SI TERTIUS HERES NON ERIT, QUARTUS HERES ESTO. Nam ab utroque gradu summotus est (2); *d. l. 3. § 5.**

*Sed et Quom post omnes heredum gradus Exhereditatio scribitur, si adiciat testator ab omnibus se gradibus Exheredare; non dubitatur Juri satisfactum esse. Et ideo etiamsi id non adiciatur, appareat tamen eum id eo consilio scripsisse ut ab omnibus Exheredaret; recte factum testamentum videtur. Proinde cum paterfamilias filiis Instituit et invicem substituit filium Exheredaverit; intelligendus est Exheredationem ab utroque gradu fecisse. Nam cum iidem heredes instituti sunt; nulla ratio reddi potest, quare videatur in posteriore tantum casu Exheredare voluisse. *L. 1. Cod. de Lib. præt. ANTONIN.**

§ 4. *Quibus verbis fieri debeat Exhereditatio.*

XIX. Justinianus definitivè filium recte Exheredatum intelligi per hæc verba: ILLE FILIUS MEUS

(1) Id est, Posthumus, quum nascitur, est similis filio jam nato qui superstes fuit patri de quo prius locuti sumus.

(2) Quod si testator non misisset gradus; sed ita scripsisset; Titius ex semisse, Gaius ex altero semisse Heres esto: si Titius heres non erit, Lucius heres esto; FILIUS EXHERES ESTO: Si Gaius heres non erit, Sempronius heres esto; Filius a solo secundo gradu Exheredatus videretur.

ALIENUS MEE SUBSTANTILE FIAT; aut similia. *l. 3. Cod. de Liber. præt.*

*Item nihil interest an per verba de præsentis, an per verba de futuro concepta sit Exhereditatio. Nam Fili etiam hoc modo Exheredantur: FILIUS EXHERES SIT, FILIUS EXHERES ERIT. *L. 17. FLORENTIN. LIB. 10. INSTIT.**

ARTICULUS IV.

Quibus ex causis, et qui liberi Exheredari possint.

XX. Plerumque Exheredantur liberi ut puniantur. Interhunc tamen Multi non notæ causa Exheredant filios, sed ut eis consultatur; ut puta impuberibus: eisque fideicommissam hereditatem dant. *L. 18. ULP. LIB. 57. AD ED.*

*Ceterum sive ut liberi consuleret, sive ut eos puniret, pater eos Exheredaret; ad Exheredationem nulla alia causa requirebatur quam voluntas patris. Unde Qui volebat filiam Exheredare, sic testamento comprehendit: TE AUTEM FILIA IDEO EXHEREDAVI (3) QUONIAM CONTENTAM TE ESSE DOXE VOLUI. QUæRO an efficaciter Exheredata sit? Modestinus respondit, Nihil proponi cur non esset voluntate testatoris Exheredata. *L. 61. ff. de Hered. instit. MODESTIN. LIB. 8. RESPON.**

*Quod Si quis ita scripserit: ILLE QUEM SCIO EX ME NATUM NON ESSE, EXHERES ESTO: hanc Exheredationem ita nullius esse momenti ait, si probetur ex eo (4) natus. Non enim videri quasi filium Exheredatum esse; cum elogium pater (quum filium Exheredaret) proposuisset, et adiecisset propter eam causam Exheredare; probaturque patrem circa causam Exheredationis errasse. *L. 14. §. fin. AFRICAN. LIB. 4. QUEST.**

*Idem est, et si ita dixerit: ILLE ILLIUS FILIUS EXHERES ESTO; patrem ei adulterum per errorem assignans. *L. 15. ULP. LIB. 1. AD SABIN.**

Valeat quidem ipso Jure testamentum quo liberi pro lubitu parentis sunt Exheredati. Verum moribus eis subventum est; ut, si innumerenter se docerent Exheredatos, possent testamentum rescindere per querelam inofficiosi testamenti de qua egimus supra lib. 5. Tit. II.

An eo casu valeat testamentum adhuc post Novellam C. I. cap. 3. his est inter Doctores. Vid. Finnum Quest. lib. 2. cap. 21.

XXI. Filii quilibet, imo tam miles quam paganus, Exheredari possunt. Hinc Filiusfamilias si militet, ut paganus nominatum a patre aut Heres

(3) Hinc nota, etiam per verba præteriti temporis potuisse Exheredationem concepi.

(4) Et si hoc ambigatur et impubes sit, dabitur ei interim Carboniana possessio. Vid. Tit. de Carbon. Edict. iulia lib. 37.

scribi aut Exheredari debet : jam (1) sublato Felicto Divi Augusti quo cantum erat ne pater filium militem Exheredet. l. 26. PAUL. LIB. 3. SENILENT.

SECTIO II.

De Institutione et Exheredatione Posthumorum.

XXII. Posthumi duplicis generis distinguuntur ; proprie dicti, et Quasi-Posthumi.

Posthumi autem dicimus eos duntaxat qui post mortem parentis nascuntur. l. 3. § 1. ff. de Injust. ript. testament. ULP. LIB. 3. AD Sabin.

Quasi-Posthumi seu Posthumorum loco sunt, qui post testamentum incipiunt primum in familia locum obtinere.

Utrique rursus in varias species subdividuntur. Et 1.^o Posthumi proprie dicti, alii Vulgares, alii Aquiliani.

Vulgares sunt qui post mortem testatoris nascuntur, et quos nemo tempore testamenti in familia præcedebat.

Aquiliani sunt nepotes aut pronepotes qui post mortem testatoris nascuntur ; et ex invento Galli-Aquilii, Heredes Institutum vel Exheredantur in eum casum quo illi qui tempore testamenti ipsos in familia præcedebant, vivo testatore præmortui fuissent aut alio modo exivissent e familia.

2.^o Quasi-Posthumorum seu eorum qui Posthumorum loco sunt, præcipue species sunt :

Velleiani ex 1.^o Legis capite : Qui post testamentum factum sed vivo adhuc testatore, nascuntur testatori Sui heredes.

Velleiani ex 2.^o Legis capite : Qui testamenti facti tempore jam nati, post testamentum mortuo aut aliter e familia exeunte illo qui ipsos præcedebat, in Sui heredis gradum succedunt.

Juliani : Qui post testamentum vivo testatore, vivoque illo qui ipsos in familia testatoris præcedit, nascuntur ; sed eo qui ipsos præcedebat, postea (vivo testatore) mortuo, in Suorum heredum gradum succedunt.

Sunt et alie Quasi-Posthumorum species de quibus infra Art. 2. Hæc ad intelligentiam eorum que sequuntur, dixisse sufficiat.

ARTICULUS I.

De institutione et Exheredatione Posthumorum proprie dictorum.

XXIII. Quemadmodum inutile est testamentum in quo præteritus est is qui tempore testamenti

inter Suos heredes erat ; ita rumpitur testamentum natiuitate Posthumi Sui heredis qui in eo præteritus est.

Ne igitur hoc contingeret, receptum est Jure Civili (id est Prudentium interpretatione), ut quavis regulariter qui natus est heres in situ non possit, tamen Posthumi Sui possint Heredes Exheredesse scribi.

Posthunos Svos dicimus qui si vivo testatore nati essent, proximum in familia ejus locum obtinissent. Scilicet qui tales sunt ut si visis nobis nati fuissent, in potestate nostra fuissent, et proximum locum obtinissent in familia ; quamvis post mortem nostram nati sint, adque nunquam in potestate nostra fuerint ; tamen Suorum Heredum loco sunt.

Circa hanc Posthumorum Institutionem aut Exheredationem videbimus* 1.^o Quis Posthumum Heredem scribere possit vel Exheredare ; 2.^o Quis Posthumus possit Heres scribi vel Exheredari ; 3.^o Quando Posthumus Institutus videri debeat necne ; 4.^o Quatenus necessaria sit in testamento, Posthumi Institutio vel Exhereditio ; 5.^o Quomodo fieri debeat tam Institutio quam Exhereditio Posthumi.

§ 1. Quis Posthumum Instituire possit.

XXIV. Cum Posthumus Institui non possit nisi Suis, et femina Suos heredes habere non possit ; sequitur non nisi a masculis Posthumi posse institui Heredem.

Ceterum Placet omnem masculum, posse Posthumum scribere ; sive jam maritus (2) sit, sive nondum uxorem duxerit. Nam et maritus repudiare uxorem potest ; et qui non duxit uxorem, postea maritus effici. Nam et quum maritus Posthumum Heredem scribit, non utique is solus Posthumus scriptus videtur qui ex ea quam habet uxore ei natus est, vel is qui tunc in utero est ; verum is quoque qui ex quacunque uxore nascatur. l. 4. ULP. LIB. 3. AD Sabin.

Ideoque qui Posthumum Heredem Instituit, si post testamentum factum mutavit matrimonium ; is Institutus videtur qui ex posteriore matrimonio natus est. l. 5. JAVOLEN. LIB. 1. LX CASSIO.

XXV. Sed est quæsitum : An is qui generare facile non possit, Posthumi Heredem facere possit ? Et scribit Cassius, et Javoleus, Posse. Nam et uxorem ducere et adoptare potest. Spadonem quoque posse Heredem scribere, et Labeo et Cassius scribunt ; quoniam nec ætas nec sterilitas ei rei impedimento est. l. 6. ULP. LIB. 3. AD Sabin.

per ætatem amplius liberos habere non potest : ad hæc enim refertur quod postea dicitur, Nam et maritus repudiare, etc.

(1) Nam jus Exheredandi, est sequela paternæ potestatis ; a qua filium milita non eximit.

(2) Supple, et quidem etsi maritus sit ejus mulieris que

Sed si castratus sit, Julianus Proci li sententiam secutus non putat Posthumum Heredem posse instituire (1). Quo Jure utimur. *d. l. 6. § 1.*

Hermaphroditus plane, si in eo virilia praevalerunt, Posthumum Heredem Instituire poterit. *d. l. 6. § 2.*

§ 2. *Qui Posthumi Sui possint Heredes scribi : ubi de Aequilianis.*

XXVI. *Potest Posthumus institui indeterminatus : quod utilius est. Nam si quis ex certa uxore natum scribit Heredem ; in periculum rumpitur testamentum deducit, ex alia susceptis liberis. l. 28. § 2. TRAPBON. LIB. 20. DISPUT.*

XXVII. *Potest etiam institui Posthumus determinatus, id est qui ex tali muliere nasciturus est.*

Et quidem quis Posthumum ex qualibet vidua (2) natum sibi filium, Heredem Instituire potest. l. 27. PAUL. LIB. 3. AD NERATIUM.

Sed etiam ex ea quam quum testaretur non potuisset ducere, si ejus nuptias honeste sperare potuit.

Hinc Si quis eo tempore quo nondum ejus uxor esse posset, testator natum ex ea scripsit Heredem ; an postea contracto legitimo matrimonio natus, heres ex testamento esse possit, quaeritur? Veluti si scribas hodie Heredem qui tibi ex Titia natus erit ; quando Titia ancilla, vel minor annis viginti quinque, ea cujus pater tuus tutelam administravit aut tutor tu ipse fuit ; postea Titia uxor justa tibi fuerit, vel libertatem adepta, aut tempore annorum viginti quinque et utilis anni et rationum allegatione (3) ; an natus heres esse possit? Nemo certe dubitabit ex Titia que tunc propter tenorem aetatis uxor duci non potuit quando testamentum fiebat, natum postea ea uxore ducta, Heredem esse posse. Et generaliter ; nato post testamentum Herede scripto, aditus est ad hereditatem, in qualunque statu testamenti faciendi tempore fuit, quae postea testatori civiliter nupta est. *l. 28. § 3. TRAPBON. LIB. 20. DISPUT.*

(1) Hoc valde attinet quaerere. Nam si Posthumus fingatur solus institutus : interest an quis, quem posset, Posthumum Heredem Instituerit, quamvis ex eventu nullus natus sit Posthumus ; an prius non poterit Posthumum Heredem Instituire. Primo casu tale testamentum non statim infirmatur, sed tunc demum quum defecerit spes Posthumi qui sperabatur. Unde fit ut per tale testamentum rumpatur superior quod factum esset : ut vid. Tit. seq. Posteriore vero casu : is qui Posthumum sperare non potest, nec consequenter instituire, si Posthumum Instituit, nihil agit ; et tale testamentum nullas ab initio vires habet, quasi nullam Heredis Institutionem continens ; adeoque non rumpit prius testamentum.

(2) Id est, inuupta ; turpe enim foret nuptias sperare ejus quae alteri nupta esset.

(3) Tutor potest ducere pupillam, postquam tutela rationem reddidit ; et lapsus est annus utilis ex quo illa major viginti quinque annis facta est, intra quem decem Jure Pandectarum potuit resutari.

Ino : Sed si per adoptionem sororem factam habeam, potero Postulum ex ea Heredem Instituire ; quia adoptione soluta, possum eam ducere uxorem. *l. 9. § 4. PAUL. LIB. 1. AD SAEIN.*

XXVIII. *Dubium fuit an is Posthumus possit Institui quem, si tempore testamenti natus esset, aliquis in familia tunc processisset. Et ex Galli-Aquilli (4) sententia, etiam ejus Posthumi recepta est Institutio.*

Eninvero Gallus sic posse Institui Postulum nepotes induxit (5). SI FILIUS MEUS VIVO ME MORIETUR ; TUNC SI QUIS MIHI EX EO NEPOS SIVE QUAE NEPTIS. POST MORTEM MEAM, IN DECEM MENSIBUS PROXIMIS QUIBUS FILIUS MEUS MORERETUR, NATUS NATA ERIT, HEREDES SUNTO. *l. 29. SC. EVOLVA LIB. 6. QU. EST.*

XXIX. *Haec Galli sententia duas ex interpretatione Prudentium ampliationes recepit.*

Primo est ; ut, cum de nepotibus locutus fuerit, ejus sententia ad pronepotum et deinceps Institutiones porrigatur ; quia scilicet idem credendum est Gallum existimasse et de pronepote : ut dicat testator : SI ME VIVO NEPOS DECEDAT, TUNC QUI EX EO PRONEPOS, etc. *d. l. 29. § 2.*

Sed etsi vivo filio, jam mortuo pronepote (6), cujus uxor praegnans esset, testamentum faceret ; potest dicere : SI ME VIVO FILIUS DECEDAT, TUNC QUI PRONEPOS. *d. l. 29. § 3.*

Nun si et filius et nepos vivant, concipere utrisque mortuus vivo se Tunc qui PRONEPOS NASCERETUR, poterit? Quod similiter admittendum est. Ita sane, si prius nepos, deinde filius, decederet : ne successione testamentum rumpere (7). *d. l. 29. § 4.*

Forsitan addubitet quis an istis casibus si nepos post testamentum nascatur vivo patre suo, deinde ex eo (8) concipiatur ; isque (9) mortuo (10) patre, deinde avo (11) nascatur ; an non potuerit Heres Institui, quia pater ipsius non recte Institutus (12)

(4) De quo in Praefatione, Part. 2. V. X.

(5) Ex Lege XII Tabularum, id est ea non refragante.

(6) Haloander rectius legit nepote.

(7) Scilicet ne, si filius prior decederet, nepos qui in defuncti locum succederet, Sansque Heres fieret, tumberet Testamentum ; cum ipse praeteritus inveniretur.

(8) Ex eo nepote scilicet, concipiatur pronepos.

(9) Pronepos.

(10) Ita legit Cajacius. Vulgo legitur vivo ; sed male, ut ex contextu liquet.

(11) Supple ; deinde testatore proavo.

(12) Nepos post Testamentum vivo filio testatoris natus, Institui non potest ; cum Suis Heres natus non fuerit, adeoque pro praeterito habetur ; haec erat ratio dubitandi. Ratio autem decidendi haec est : cum nepos, Suis Heres nunquam fuerit, eius praeteritio non rumpit Testamentum ; adeoque non obest Institutioni pronepotis.

esset? Quod minime est expavescendum : hic (1) enim Suis Heres (2) nascitur, et post mortem nascitur. *l. 29. § 8.*

Ergo et si nepos (3) omittetur; qui natus erit ex nepote postea vivo filio (4), atque si ex eo natus esset adoptatur (5). *d. l. 29. § 9.*

XXX. Secundum ampliationem recipit Galli sententia. Nimirum, quavis in casum mortis filii nepotem Instituire docuerit; tamen Quidam recte admittendum credunt, etiamsi non exprimat de morte filii sed simpliciter instituat, ut eo casu valeat qui ex verbis concipi possit (6). *d. l. 29. § 1.*

Et generaliter dicendum est, in quocumque casum quo Suis Heres nasci potest, Institui cum posse.

Unde Scaevola. Et quid si tantum in mortis filii casum conciperet? Quid enim si aque et ignis interdictione peteretur: quid si nepos, ex quo pronepos institueretur (ut ostendimus) emancipatus esset (7)? Hi enim casus et omnes ex quibus Suis Heres post mortem scilicet avi nasceretur, non pertinent ad Legem Velleiam (8). Sed ex sententia Legis Velleiae et haec omnia admittenda sunt (9), ut ad similitudinem mortis ceteri casus admittendi sint. *d. l. 29. § 5.*

Quid si qui filium apud hostes habebat, testaretur? Quare non inducere ut si antequam filius ab hostibus rediret, quamvis post mortem patris decederet, tunc deinde nepos vel etiam adhuc illis vivis (10) post mortem scilicet avi nasceretur, non rumperet? Nam hic casus ad Legem Velleiam (11) non pertinet. Melius ergo est ut in ejusmodi utilitate, praesertim post Legem Velleiam quae et multos casus rumpendi abstulit, interpretatio admit-

tatur: ut Instituens nepotem qui sibi post mortem Suis nasceretur, recte Instituisse videatur quibuscumque casibus nepos post mortem natus Suis esset, rumperetque praeteritus; atque etiam si generaliter Quocumque sibi Liberos natum erit post mortem, aut quocumque natus fuerit sit Institutus, si Suis nasceretur. *d. l. 29. § 6.*

In omnibus his speciebus (12) illud servandum est; ut filius dumtaxat qui est in potestate, ex aliqua parte sit Heres Institutus. Nam frustra Exheredabitur post mortem (13) suam. Quod non esse necessarium (14) in eo filio qui apud hostes est, si ibi decedat, et in nepote certe et pronepote, quorum si Liberi Heredes Instituuntur, Institutionem nunquam exigimus (15), quia possunt praeteriri (16). *d. l. 29. § 10.*

§ 3. Quando Posthumus videri debeat Institutus necne.

XXXI. Quam quis Instituit cum qui Vivo se nasceretur; non videbatur Jure Praedictarum Institutus Posthumus qui post mortem testatoris natus est, nec vice versa: ut videb. Art. si q.

Item in specie sequenti dubium fuit an Posthumum Instituti videri deberent. Hanc ita refert Julianus. Si ita scriptum sit « Si FILIUS MIHI NATUS fuerit, » ex hese Heres esto, ex reliqua parte Uxor mea » heres esto: si vero filia mihi nata fuerit, ex » triteute Heres esto, ex reliqua parte Uxor HERES » ESTO; et filius et filia nati essent: dicendum est assem distribuendum esse in septem partes; ut ex his filius quatuor, uxor duas, filia unam partem habeat. Ita enim secundum voluntatem testantis filius altero tanto amplius habebit quam uxor; item

(1) Pronepos.

(2) Utpote patre et avo ejus ante testatorem mortuis.

(3) Ita emendat Cujacius. Vulgo pronepos admittetur.

(4) Id est, si filius vixerit post nepotem.

(5) Sensus hujus § est: Pater nepos omnino Institutus non fuerit, et ante filium decesserit, deinde filius, deinde testator; valebit Institutio Posthumum pronepos, quemadmodum vaeret si ipse non ex nepote, sed ex ipso filio natus esset.

(6) Id est, in quocumque casum quem verba Instituitio comprehenduntur.

(7) Uxor praegnante: alioquin pronepos qui ex eo nasceretur, non esset Suis Posthumus.

(8) Argumentum ducit ab exemplo Legis Velleiae de his dumtaxat qui vivo testatore Sui Heredes nascuntur, statuit, et sunt Quasi-posthumus: de qua infra Art. 2.

(9) Scilicet ut quemadmodum Lex Velleiae Quasi-posthumus nepotes qui vivo testatore nascuntur, in quocumque casum patre vivo de potestate exeret, Instituire permittit, ita et Jure civili nepos filii (Posthumus Aquilianus et pronepote dictus) qui post mortem testatoris nascitur, Institui posse similiter intelligitur in quocumque casum pater quis ex potestate exeret.

(10) Pluralem numerum hic pro singulari inconsiderate usurpatum animadvertit Cujacius post Bartholium; et sensum esse: *adhuc illo filio vivo.*

(11) Aliud exemplum ducit a Lege Velleiae.

(12) Excepta (ut statim dicetur) ea specie in qua filius tempore testamenti esset captivus et in captivitate decessisset.

(13) Quando nepos ex asse Instituitur Si vivo testatore filius moriatur, et filius Exheredatur, cum per mortem filii conditio Institutionis nepotis demum existat, Exhereditatio filii non potest committi nisi post mortem suam. Talis autem Exhereditationem non valere vidimus supra N. 12. Ergo hoc casu, cum filius nec sit utiliter Exhereditatus nec ex ulla parte Institutus; ejus praeteritio non sinet valere testamentum.

(14) Cujacius legit. *Quod non est necesse.*

(15) Id est, ut valeat testamentum in quo liberi ex filio apud hostes mortuo Instituti sunt; nunquam exigimus Institutum fuisse et ipsum captivum apud hostes mortuum, cujus liberi Instituti sunt.

(16) Supra N. 2. Cum enim apud hostes mortuus filius supponatur, item cum nepos pronepote, vivo filio qui eos praecedat mortui sunt; nunquam ex quo testamentum factum est, factum Sui Heredes.

uxor altero tantum amplius quam filia. Licet enim (1) regulæ conveniebatur ruptum fieri testamentum; attamen quum [ex] utroque nato testator voluerit uxorem aliquid habere; ideo ad hujusmodi sententiam humanitate suggerere decessur est. Quod etiam Juventio-Celso appetitissime placuit. l. 13. JULIAN. LIB. 29. DIGEST.

§ 4. *Quatenus necessaria sit Institutio vel Exheredatio Posthumi Sui.*

XXXII. Posthumi Liberi cujuscumque (2) sexus omitti, quod valuit testamentum agnatione rumpitur. ULP. FRAGM. tit. 22. § 15.

Consonat quod rescribit Antoninus. Si post testamentum factum quo Posthumorum Suorum nullam mentionem testator fecit, filium filiamve suscepit; intestato vita functus est: cum agnatione Posthumi vel Posthumæ cuius non meminit, testamentum ruptum sit. Ex rupto autem testamento nihil deberi neque peti posse, explorati Juris est. l. 1. *Col. de Posth. hered.*

Ceterum ita demum natiuitas Posthumi testamentum rumpit, si perfecta sit. Unde Diocletianus et Maximianus rescribunt. Uxor abortu testamentum mariti non solvi: Postumo vero præterito, quamvis natus (3) illico decesserit, non restitui ruptum, Juris evidentissimi (4) est. l. 2. *Col. d. tit.*

Quando autem perfecte natus quis intelligitur? Quum vivus his mensibus natus est, quibus perfectum partum nasci vidimus supra lib. 1. Tit. de Statu homin.

Ceterum nihil refert quomodo natus fuerit. Unde Quod dicitur filium natum rumpere testamentum, NARRI accipe etsi exsecto ventre editus sit. Nam et hic rumpit testamentum, scilicet si nascatur in potestate. l. 12. ULP. LIB. 9. AD SABIN.

Quid tamen si non integrum animal (5) editum sit, cum spiritu tamen? An adhuc testamentum rumpat? Et hoc tamen rumpit. d. l. 12. § 1.

Hoc Jus confirmat Justinianus; constituitque ut, quamvis Posthumus in manibus obstetricis nec vocem emisserit, modo ad nullum declinarer monstrum aut prodigium, rumpat testamentum. l. 3. Col. de Posth. hered. instiit.

(1) Enimvero, cum testator non videatur cogitasse de casu quo gemini Posthumi sibi nascerentur; sed tantum de casu quo, aut unus masculus, aut una femina nasceretur: posset fortasse ex subtiliori disputandi ratione dici, geminos qui nati sunt non esse ambos Institutos; adeoque ex præteritione ruptum esse testamentum. Verum neglecta hac subtilitate ambio videntur Instituti; quamvis testator non præviderit casum quo gemini nascerentur: et eandem proportionem in dividenda hereditate inter matrem et singulos eorum esse servandam placuit, quam servari voluit testator in casu prævisio, quo aut unicus filius aut unica filia nasceretur.

(2) Hæc in re plus tribuitur Posthumis quam jom natis. Jure enim Pandectarum, ex his qui tempore testamenti nati sunt, solus filius Testamentum valere non sinit: ut vid. supra N. 3.

(3) Modo natiuitas perfecta fitrit.

XXXIII. *Ut natiuitas Posthumi rumpat testamentum in quo præteritus est; non sufficit perfecte eum nasci. Oportet ut Suius Heres nascatur: talis autem non est si, quum nascitur, aliquis quamvis Exheredatus ipsam in familia præcedat.*

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si quis filio Exheredato muro præstante relieta decesserit, et extraneum sub conditione instituerit; et pendente conditione post mortem patris, vel deliberante herede instituto de aedeunda hereditate, Exheredatus filius decesserit, et nepos fuerit natus: a rumpat testamentum? Et dicemus testamentum non rumpi; cum nec Exheredari hujusmodi nepos deberet ab avo quem patris præcedebat. Plane si forte Institutus omiserit hereditatem, hunc avo suo futurum heredem ab intestato non dubitatur. Utrumque propriis rationibus. Nam agnascendo quidem is rumpit, quem nemo præcedebat mortis tempore: ab intestato vero is succedit, cui autem ali non est delata hereditas, non fuisse autem filio delatam hereditatem apparet, cum deliberante instituto decesserit. Sed hæc ita, si mortis avi tempore in utero nepos fuit: ceterum si postea conceptus; Marcellus scribit, neque ut Suum neque ut nepotem aut cognatum (6) ad hereditatem vel ad bonorum possessionem posse admitti. l. 6. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 10. AD SABIN.

Sed si pater ejus qui mortis avi tempore in utero fuit, apud hostes erat; nepos iste patre in eadem causa decedente, post mortem avi succedendo (7) testamentum rumpet: quia supra scripta persona ei non obstat. Nec enim creditur in rebus humanis fuisse, cum in ea causa decedat; quanquam captivus reversus patris sui injustum faceret testamentum, in eo præteritus. d. l. 6. § 1.

Obiter nota: Sive autem in civitate nepos fuit conceptus, sive apud hostes; quoniam datur et partui postliminium (8), succedendo testamentum rumpit. d. l. 6. § 2.

XXXIV. *Hucusque de Posthumorum Instituentorum vel Exheredandorum necessitate. Ex his apparet aliam causam esse filiorum superstitium, aliam posteriorum: illi injustum faciunt, hi rumpunt: illi semper; hi si nascantur, nec inveniunt*

(4) Nam qui mortuo patre natus est, nascendo rumpit testamentum patris, et statim ei extitit ipso Jure Suius Heres; et eam hereditatem patris ad Heredes suos transmisit, qui obstant quominus heredes in eo testamento scripti possint habere cum effectu Bonorum possessionem Secundum tabulas. Quod si ille Posthumus qui nascendo rumpit testamentum, abstineret se hereditate; sustineretur Jure Prætorio testamentum, haberentque scripti heredes Bonorum possessionem Secundum tabulas cum effectu: quemadmodum obtinet in eo casu quo filius cuius præteritione nullum est testamentum, se abstinet; ut definitur in l. 17. ff. de Injust. rupt. irr. testam.

(5) Puta, cui desit manus vel pes.

(6) Vid. infra lib. 36. Tit. Unde cognati.

(7) Id est, agnascendo, locum Sui Heredis subeundo. Cujar.

(8) Quo fugitur civis natus esse.

se Exheredatos. l. 3. § 3. d. tit. ULP. LIB. 3. AD SABIN.

§ 5. *Quomodo Institui aut Exheredari debeant Posthumi.*

XXXV. *Posthumi, et quidem utriusque sexus, pure Institui debent. Enimvero Posthuma (1) sub conditione Heres Instituta, si pendente conditione vivo patre nascatur, rumpit testamentum. l. 24. PAUL. LIB. 9. QUÆST.*

Ceterum Quum Posthumi sub conditione Instituitur; si, priusquam nascatur, conditio extiterit, non rumpitur (2) testamentum Posthumi agnatione l. 27. TIRENTIUS-CLEMENS LIB. 17. AD L. JUL. ET PAPIA.

XXXVI. *Quod ad Exheredationem Posthumorum attinet, intererat Jure Pandectarum cuius sexus essent. Enimvero Posthumus filius Nominatum Exheredandus est: filia Posthuma cæteraque Posthumæ femine, vel NOMINATIVUM VEL INTER CÆTEROS; dummodo INTER CÆTEROS Exheredatis aliquid legatur (3). ULP. FRAGM. tit. 22. § 21.*

Nepotes et pronepotes cæterique masculi posthumi, præter filium, vel NOMINATIVUM, VEL INTER CÆTEROS cum adjectione legati, sunt Exheredandi. Sed tutius est tamen nominatum eos Exheredari, et id observatur magis. d. tit. 22. § 19.

Atibi autem idem Ulpianus: Posthumi per virilem sexum descendentes, ad similitudinem filiorum NOMINATIVUM Exheredandi sunt; ne testamentum agnoscendo rumpant. l. 3. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 3. AD SABIN.

Nunc Jure Justiniano, tam Posthumi quam jam nati, cujuscumque sexus aut gradus, nominativum Exheredandi sunt. l. fin. Cod. de Liber. præter.

XXXVII. *Nominativum autem Exheredatus Posthumi videtur; sive ita dixerit, QUICUMQUE MIHI NASCETUR; sive ita, EX SUIA; sive ita, VENTER EXHERES ESTO. Sed et si dixerit, POSTHUMUS EXHERES ESTO; natus vel post mortem vel vivo testatore, non rumpit. l. 3. § 5. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 3. AD SABIN.*

Sed et Si ita facta sit Exheredatio, Si FILIUS

NATUS NATAVE SIT, EXHERES ESTO; utriusque natus; non rumpit testamentum. l. 14. d. tit. PAUL. LIB. 3. DE ASSIGNATIONE LIBERTORUM.

XXXVIII. *Exhereditio Posthumi, sicut et ejus qui jam natus est, debet fieri a toto heredum gradu cui hereditas defertur.*

Quid autem si testamento plures heredes gradibus sint, an ab omnibus Posthumi erit Exheredandus? Potius a toto primo gradu Posthumi Exheredatum, a sequentibus præteritum, quid Juris obtinebit? Primus gradus a quo Exheredatus est valebit, sequentes agnascendo rumpet.

Et quidem Si Posthumi a primo gradu Exheredatus, a secundo præteritus sit; quamvis eo tempore nascatur quo ad heredes primo gradu scriptos pertinet hereditas, secundum tamen gradum vitari placet: ad hoc ut, prætermittentibus institutis, ipse Heres existat. Imo et si defuncto eo heredes instituti omiserint hereditatem, non posse substitutos adire. l. 14. AFRIC. LIB. 4. QUÆST.

Nam et quum duobus heredibus institutis, et in singularum locum facta substitutione a primis Exheredatus Posthumi, a secundis præteritus fuerit; si alter ex institutis omiserit, quamvis Posthumi excludatur (5), non tamen magis substitutum admitti (6). d. l. 14. § nam et quom.

Suffragatur Ulpianus. Denique et deliberantibus primo gradu scriptis heredibus; qui secundo gradu scripti sunt heredes, obtinere hereditatem non possunt. Gradu enim rapti et infirmato, amplius hereditas inde obtineri non potest. l. 4. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 4. DISPUT.

XXXIX. *Quamvis autem sequentes gradus a quibus Posthumi præteritus est, rumpantur; prior tamen gradus a quo Exheredatus est, valet.*

Unde Ulpianus: Licet autem Posthumi præteritus agnascendo rumpat, tamen interdum evenit ut pars (7) testamenti rumpatur: ut puta si proponas a primo gradu Posthumi Exheredatum, a secundo præteritum. Nam hic primus gradus valet, secundus ruptus est. l. 3. § 6. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 3. AD SABIN.

Uno tamen casu præteritio Posthumi a secundo gradu, et primo heredum gradum a quo Posthumi Exheredatus est vitabit. F. G. Si ego et

(1) Contra supra N. 14, dicitur Suos Heredes, solo excepto filio, sub conditione Institui posse. Solve: Ibi de jam natis agelatur; quod ad jam natos autem attinet, solum filii præteritione Jure Pandectarum inutile effieciatur Testamentum; ergo solus filius non poterat sub conditione Institui. At contra vidimus N. 3a. Posthumos cujuscumque sexus et gradus præteritos, agnoscendo rumpere testamentum: ergo cujuscumque sexus aut gradus sint, non debent sub conditione Institui; ne pendente ea nati, nec Heredes nec Exheredes inventiantur.

(2) Nam per existentiam conditionis factum est ut, quam nascatur, Heres inventiatur.

(3) Ne per oblivionem credi possent Exheredate, si nihil eis legaretur. In qua re Posthumorum melior conditio, quam jam natorum quibus relinquere necesse non erat.

(4) Uterque enim recte sic Exheres videtur.

(5) Quia mortuus est Posthumi antequam alter ex institutis omitteret. Cajac.

(6) Hujus enim substitutio non valet, cum ab eo Posthumi non fuerit Exheredatus: sed an ad coheredem Institutum, an ad legitimam revertitur Hereditas? Dic, ad legitimam: infra N. 4a.

(7) Partes Testamenti appellat, diversos Institutionum gradus. Hoc sensu Pars Testamenti rumpitur, quam V. G. secundus gradus a quo Posthumi præteritus est, infirmatur; quamvis primus gradus a quo Exheredatus est, valet. Ceterum per solum primum gradum, testamentum sustinetur in solidum.

Titius instituti simus, et à nobis Posthumus Exheredatus sit, a substitutis nostris non sit Exheredatus; Titio defuncto, ne ego quidem adire poterò. Jam enim propter instituti personam (1) a quo Posthumus Exheredatus est, in cuius locum substitutus vocatur a quo Posthumus Exheredatus non est, ruptum est testamentum. l. 19. ff. de Injust. rupt. SCIOLA LIB. 6. QUÆST.

Sed si ego et Titius invicem substituti simus: quamvis in partem substitutionis Exheredatus non sit; mortuo vel repudiante Titio, me posse adire putò et ex asse hered. in esse (2). d. l. 19. § 1.

In prima tamen specie, etsi vivat Titius, neque ego sine illo, neque ipse sine me adire poterit; quia incertum est (3) an adhuc altero omittente rumpatur testamentum. Itaque simul adire possumus. d. l. 19. § 2.

XI. Ut ille primus heredum gradus a quo Posthumus Exheredatus est, valere; quamvis sequentes gradus a quibus præteritus est, rumpantur. Contra vice versa obtinet. Rupto enim primo gradu per aggregationem Postumii ab eo præteriti, sequentes a quibus Exheredatus est rumpuntur.

Et ratio discriminis est quod, cum Posthumus rumpit gradum substitutionum cui locus non est quando institutus hereditas defertur, sibi locum facere non potest, adeoque non potest obstat primo gradui: et qui in primo gradum cui hereditas defertur, rumpit; sibi locum facit, adeoque obstat omnibus gradibus.

(1) Sensus est: propter Instituti personam que locum facit substituto, a quo Posthumus præteritus est, rumpitur testamentum. Sufficit enim pro parte testamentum rumpi, et totum ruat; non enim possit pro parte consistere, nec quis partim testatus, partim intestatus decedere.

(2) Quia scilicet possum, non ex substitutione quam Posthumus rupit, sed Jure accrescendi, totum ex primo gradu occupare hereditatem. Ubi nota, supponendum in specie hujus legis, me ex his personis esse quibus antiquum jus accrescendi leges caducarum servaverunt. Quo posito, patet ex hoc jure accrescendi me assem habere, non in vim substitutionis: hæc siquidem rupta est, et nullius momenti, cum Posthumus in partem substitutionis Exheredatus non sit, adeoque præteritus eam valere non sinit. Neque enim dici potest, ex eo quod substitutio sit reciproca, et a nobis institut a Posthumus Exheredatus est, tacite quoque eum et per consequentiam ab eodem nobis substitutus pariter Exheredatum videri. Minime hoc patitur ratio Juris, que nullam aliam nisi expressè et nominatim factam exheredationem vult admitti. Cum ergo ex jure accrescendi nossem habeam, non ex substitutione: sequitur quod licet species legis sit in casu quo Ego et Titius invicem substituti simus; idem tamen prorsus obtineret, etsi ego solus Titio substitutus fuisset, non etiam ille mihi.

Hic non obstat quod jus substitutionis potentius sit jure accrescendi: unde dicendum videretur (que forte fuerat in hæc specie ratio dubitandi) partem Titii deficientis mihi prius ex substitutione deferri debuisse; rupto autem per Postumii præteritionem gradum substitutionis testamentum contrariè debuisse; sicut in specie præcedenti. Tunc enim ad eum substitutio potentior est jure accrescendi; quam partem in quam testator substituit, aut totam, aut pro parte solum partem alteri quam ei jus accresceret. At quum in eodem parte substitutus sum; que etiam citra substit-

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Nam et si sub conditione sit heres institutus quis, a quo Posthumus non est exheredatus; tamen pendente conditione rumpitur gradus, ut et Julianus scripsit. Sed et si sit et substitutus quis; etiam deficiente conditione primi gradus, non admittitur substitutus, a quo scilicet Posthumus Exheredatus non est (4) est. Puto igitur, existente quidem conditione primi gradus, Posthumus potius locum fore. Post defectum autem conditionis natus Posthumus gradum non rumpit, quia nullus est (5). Rumpendo autem testamentum sibi locum facere Posthumus solet, quamvis filius (6) sequentem gradum a quo Exheredatus est patiatur valeat. Sed si a primo gradu præteritus, a secundo Exheredatus sit; si eo tempore nascatur Posthumus quo aliquid ex institutis vivit; totum testamentum ruptum est. Nam tollendo primum gradum, sibi locum facit (7). l. 5. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 3. AD SABELIUM.

Neque solum si gradus a quo Posthumus præteritus est, omnium gradum primus sit; sed et quum ab alio gradu præteritur: gradus omnes qui hunc a quo Posthumus præteritus est sequuntur, cum ipso infirmantur.

Itaque et si a primo gradu Exheredatus, a secundo præteritus, a tertio Exheredatus sit; et viventibus primis et delibitantibus decedat: quæri solet, omittentibus primis additionem (8), utrum ad eos qui tertio gradu scripti sint, an potius ad legitimis heredibus pertineat hereditas? Quo et ipso

tutionem mihi accresceret, et quidem invito, et ex Juris necessitate; hoc casu pro supervacua haberi debet substitutio. Unde recte intelligitur hic ex jure ipso mee institutionis a quo Posthumus Exheredatus est, in partem deficientem succedere jure accrescendi.

(3) Hereditas ex testamento non defertur, quando potest rumpi. Vid. Tit. de Acquir. vel omitt. hered. lib. seq.

(4) Hinc negationem redundare recte Cujacius notat; et ex his que sequuntur perspicuum est. Id enim Jurisconsultus docet in l. h. quod, sive deficiat, sive existat conditio primi gradus que pendente Posthumus natus est, non fit locus substituto; quamvis a substitutione Exheredatus sit: quia rumpendo primum gradum, et sequentes rupit.

(5) Posthumus pendente primo gradus (a quo præteritus est) conditione natus, rumpit hunc gradum, et per consequentiam sequentes: adeoque non valet, quamvis postea conditio primi gradus defecerit. At si jam hæc conditio defecerat, antequam nasceretur; jam nullus est primus gradus quem nascendo possit rumpere: adeoque valet sequentes gradus a quibus Exheredatus est.

(6) Jam natus: et in hoc differt a Posthumo.

(7) Hic indicatur ratio disparitatis. Filius tempore testamenti natus a primo gradu præteritus, sequentes a quibus Exheredatus est valere patitur; quia scilicet, cum primus gradus ab initio non constituitur, testamentum a gradu sequenti exordium sumpsit: et cum hinc primo gradum nonquam locus esse poterit, non est unde hinc filius sibi locum facere possit. At contra primus gradus a quo Posthumus præteritus est, ab initio constituit et substantiam testamenti constituit: igitur illum rumpendo testamentum rumpit sibi que locum facit; unde sequentes gradus valere non possunt, quibus obstat Posthumus qui sibi locum fecit.

(8) Ita emendat Cujacius. Vulgo male obstatum.

rasi rectius existimari putavit, ad legitimos eam pertinere (1). l. 14. § itaque. AFRICANUS LIB. 4. QUÆST.

XII. Illud observandum superest nihil differre Posthumos inter et jam natos, quoad locum Exheredationis; id est, eam testamenti partem in qua Exheredari debent.

Unde etiam ante heredis institutionem, vel inter medias heredum institutiones, vel inter gradus, Exheredari possunt. Nam D. Marcus decrevit idem in Posthumis quod in filio servandum: nec ratio diversitatis reddi potest. l. 3. § 2. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 3. AD SABIN.

ARTICULUS II.

De iis qui Posthumorum loco sunt.

XIII. Posthumorum loco sunt, qui vivo testatore nati post testamentum factum incipiunt primum in familia ejus gradum obtinere.

Illi, non secus ac Posthumis proprie dicti, testamentum rumpunt; si in eo nec Heredes nec Exheredes scripti inventiantur.

Secus de his qui post testamentum incipiunt in potestate testatoris esse, sed non primum in ejus familia gradum obtinent. Unde Tertullianus. Sed si filiusfamilias miles licisset testamentum, deinde postea vivo eo et adhuc avo quaque superstitie nasceretur ei Posthumus; non rumpitur ejus testamentum: quia, cum id quod nasceretur in potestate ejus non perveniret, non videtur Suis Heres agnasci; ac ne avo quidem suo hunc nepotem Posthumum (cum vivo filio nasceretur) Suum Heredem protinus agnasci: et ideo nec avi testamentum rumpi, quoniam licet in potestate avi protinus esse inciperet, tamen antecederet eum filius. l. 33. § 1. ff. de Testam. mil. LIB. SINGUL. DE CASTRENSI PECULIO.

§ 1. De Lege Velleia, et Posthumis Julianis.

XIII. Quemadmodum Jus Civile providit ne Posthumi proprie dicti tam Vulgares (2) quam Aquiliani rumprent testamentum, permitiendo eos Heredes Institui vel Exheredari; ita pariter circa

(1) Posthumus enim nascendo rupit secundum gradum a quo præteritus erat, et per consequentia secundi tertium. Nec refert quod adhuc deliberantibus primis decesserit. Ruptus est enim natiuitate Posthumi secundus gradus, quamvis nondum defecisset primus.

(2) Vulgares Posthumos appello quos tempore testamenti nullus in familia antecederat: Aquilianos quos filius aut alius antecederat, et qui ex sententia Galli-Aquilii institui possunt; ut vid. supra N. 28.

(3) Hæc vox qui abundat et hic male irrepit. Cajac.

(4) Supple Instituator: in cuius verbi locum male vulgo substituitur, nascatur: quod delevi, nimis auctoritate Cajac. Et recte. Nam si vivo patre nasceretur, non nasceretur Suis Heres; adeoque non pertineret ad hoc primum

eos qui Posthumorum loco sunt proclit. Lex Velleia: que quidem duas claudat horum Quasi-Posthumorum species complexa est; sed ad cæteras, ejus sententia porrigitur.

Igitur Nunc de Lege Velleia videamus. Voluit visis nobis natos similiter non rumpere testamentum. l. 39. § 11. SERVOLA LIB. 6. QUÆST.

Et videtur primum Caput eos spectare, qui, quam nascerentur, Sui Heredes futuri essent.

Et rogo: Si filium habeas, et nepotem nondum natum [tantum] ex eo Heredem Instituas; filius decedat, mox vivo te nepos nascat? Et verbis dicendum est non rumpi testamentum; ut non solum illud primo Capite notavit, si nepos [qui (3)] eo tempore instituat quo filius non sit, verum et si vivo patre (4). Quid enim necesse est tempus testamenti faciendi respici? Cum satis sit observari id tempus quo nascitur. Nam et [si (5)] ita verba sunt (6): QUI TESTAMENTUM FACIT, IS OMNIS VIRIBUS SEXUS QUE ILI SUCS HERES FUTURUS ERIT, etc. etiamsi [vivente] parente (7) vivo nascatur. d. l. 39. § 11.

XIV. Videtur quidem Institutus qui vivo testatore post testamentum Suis Heres nascitur: sive testator instituerit expressè eum qui vivo se nasceretur, sive instituerit indeterminate quemcumque qui sibi nasceretur. Secus, si instituit expressè eum qui post mortem suam nasceretur. Item vice versa dici potest de Posthumo proprie dicto: ut tunc demum videtur institutus, quam aut expressè eum qui post mortem suam nasceretur, aut quam indeterminate Posthumum instituit: non vero quam instituit eum qui vivo se nasceretur.

Hæc docet Pomponius. Ita ille: Commodissime is qui nondum natus est, ita Heres Instituitur; SIVE VIVO ME, SIVE MORTUO NATUS FUERIT, HERES ESTO: aut etiam pure, neutrius temporis habita mentione. Si alteruter casus ommissus (8) fuerit; eo casu qui ommissus sit, natus rumpit testamentum: quia hic filius (9) nec sub conditione quidem scriptus Heres intelligitur, qui in hunc casum nascitur qui non est testamento apprehensus [a]. l. 10. POMPON. LIB. 1. AD SABIN.

Justinianus autem constituit ut, Posthumo in unum casum Instituto, et in alterum casum Institutus intelligeretur. l. fin. Cod. de Posth. hered.

Caput quod est (ut supra vid.) de his qui, quam nascerentur; Sui Heredes futuri essent.

(5) Legendum, et ita; delecta conjunctione si. Cajac.

(6) Hupus primi Capitis Legis Velleia.

(7) Testatore.

(8) Alter expressus.

(9) Sensus est: si quis vivo testatore nascatur, et testator ita scripserit: Si quis post mortem meam nasceretur: non videtur institutus sub conditione facta; sed is qui post mortem nasceretur, est pure institutus, is autem qui vivo testatore nascitur, non fuit institutus sub conditione que deficit, sed nullatenus institutus fuit: eum non ipse, sed alius qui post mortem nasci potuit, fuerit institutus.

[a] Alia. eorum. hereditas.

XLV. *Fidimus quomodo ex Lege Velleia Institui possint qui post testamentum, vivo testatore, nascerentur Sui Heredes.*

Quid si Heredes scripti non fuerint? Sed et hi qui post testamentum factum in vita nascentur, ita demum per Legem Velleiam rumpere testamentum prohibentur, si nominatim sint exheredati. l. 3. § 1. sed et hi. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 3. AD Sabin.

Si autem talis Posthumus Exheredatus quidem non sit, nec Heres scriptus primo gradu, sed sit substitutus; si quidem post mortem instituti cui substitutus est nascatur, testamentum non rumpet, et erit ex substitutione Heres. Hoc docet Julianus. Ita ille: Si pater filium impuberem Heredem scripserit, et ex substituit si quis sibi post mortem (1) natus erit; deinde vivo patre Posthumus natus fuerit: testamentum vivo rumpitur (2); Post mortem autem fratris, vivo patre natus, solus Heres patri suo existet (3). l. 26. ff. de Adg. et pupill. substit. JULIAN. LIB. 29. DIGEST.

XLVI. *Jam ad secundum Legis Velleiae Caput transibimus est.*

Primum Caput de quo egimus, hos Quasi-Posthumos spectat qui post testamentum nascentur Sui Heredes. Hoc autem secundum Caput spectat eos qui tempore testamenti jam nati sunt; post testamentum autem succedendo in Suorum Heredum locum, incipiunt Sui esse Heredes.

De his ita Gaius. Posthumorum loco sunt et hi qui in Sui Heredis loco succedendo, quasi agnoscendo fiunt parentibus Sui Heredes. Ut ecce si filium et ex eo nepotem neptemve in potestate habeam: quia filius gradu praecedit, is solus jura Sui Heredis habet, quamvis nepos quoque et neptis ex eo in eadem potestate sint. Sed si filius meus me vivo morietur, aut qualibet ratione (4) exeat de potestate mea; incipit nepos neptive in ejus loco succedere, et eo modo jura Suorum Heredum quasi agnitione nanciscuntur. Ne ergo eo

modo rumpat mihi testamentum: sicut ipsum filium vel Heredem Instituire, vel Exheredare nominatum debeat, ne non jure faciam testamentum; ita et nepotem neptemve ex eo necesse est mihi vel Heredem Instituire vel Exheredare, ne forte me vivo filio mortuo, succedendo in locum ejus nepos neptive quasi agnitione rumpat testamentum. Idque Legi Junia-Velleia provisum est. l. 13. ff. de Injust. rupt. LIB. 2. INSTITUT.

De his etiam ita Ulpianus. Succedendo itaque Sui non rumpunt, sive fuerint Instituti vel Exheredati ab eo gradu ad quem hereditas delcitur: scilicet si gradus ille valcat (5). l. 6. § 3. ff. d. tit. ULP. LIB. 13. AD Sabin.

Quocumque autem modo parentes praecedentes in potestate esse desiderit; succedentes Liberi, si fuerint Instituti vel Exheredati, non rumpunt testamentum; sive per captivitatem, sive per mortem vel poenam. d. l. 6. § 4.

Hoc accipit non solum de nepotibus, sed et pronepotibus et deinceps qui in primum familiae locum succedere intelliguntur.

Lude Scævola. Sequenti parte (6), succedentes in locum liberorum non vult Lex rumpere. Et ita interpretandum est; ut si et filium et nepotem et pronepotem habeas, mortuis utrisque (7), pronepos Institutus succedens in Sui Heredis locum non rumpat. Et bene verba se habent, Si quis ex suis hereditibus suis Heres esse desiderit (8); ad omnes casus pertinentia quos suppleddis in Galli-Aquilii sententia diximus (9). Nec solum si nepos vivo patre decedat, nec succedens (10) nepos avo mortuo rumpat; sed et si supervivit patri ac decedat, dummodo Heres Institutus sit aut Exheredatus. l. 29. § 13. LIB. 6. QUÆST.

XLVII. Videndum num hac posteriore patre Si quis ex suis hereditibus suis Heres esse desiderit, Liberi eius, etc. in locum suorum sui heredes succedunt, possit interpretatione induci, ut si

locum Suorum Sui Heredes succedunt; nec ob eam rem, si Instituti aut nominatim Exheredati ad similitudinem Posthumorum sunt, minus ratum esto Testamentum.

(6) Supra N. 29 et 30.

(10) Ita emendat Cujacius: vulgo legitur *nec succedens pronepos*. Sensus est: Ratio cur credi possit pronepotis institutionem ex hoc secundo Legis Velleiae Capite factam, ita demum utilem esse posse si nepos vivo patre suo decedat, hæc est ratio quia, si nepos supervivisset patri suo (qui est pronepotis avus) hic nepos succedens avo pronepotis mortuo (qui est ipsius nepotis pater) et incipiens esse Suius Heres; ipse rumpere testamentum in quo pronepos est institutus; adeoque inutilis esset institutio pronepotis, cum testamentum per nepotis agnitionem rumpere. Respondet autem Scævola: Hæc ratio ita demum militat si nepos fuit praeteritus. Quod si nepos ipse fuit Heres vel Exheres scriptus; et tamen supervivisset patri suo, agnatio ejus non rumpet testamentum: ad hæc, etsi supervivisset patri nepos, et postea decedat, utilis erit pronepotis institutio.

(1) Fratris heredis instituti.

(2) Eumvero praeteritus invenitur. Non enim potest videri scriptus Heres; cum is scriptus sit qui post mortem fratris nasceretur; ille autem vivo fratre natus sit. Praeterea secundo gradu scriptus esset duntaxat; adeoque a primo gradu praeteritus.

(3) Ex substitutione vulgari, non ab intestato. Cum enim defecerit primus gradus antequam natus esset; et, quam nascitur, gradus in quo scriptus est factus sit ex secundo primus: non potest videri praeteritus.

(4) Puta, emancipatione.

(5) Nam si primus gradus a quo Exheredati sunt, non valeat; praeterito eorum a sequenti gradu, rumpit testamentum.

(6) Id est, secundo Capite Legis Velleiae.

(7) Tam filio quam nepote.

(8) Hæc verba sunt initium hujus secundi Capitis Legis Velleiae quod ita supplet Ant. Augustinus. *Si quis ex suis hereditibus suis Heres esse desiderit, liberi ejus et ceteri in*

filium apud hostes habens nepotem ex eo Heredem instituit, non tantum si vivo te filius decedat, sed etiam post mortem antequam ab hostibus reversus fuerit, succedendo non tumpet (1)? Nihil enim addidit quo significaret tempus. Nisi quod licet auctenter possis dicere, vivo patre hunc Summ Heredem esse desuisse (2), licet post mortem decedat; quia nec redit, nec potest redire. *d. l. 29. § 14.*

XLVIII. *Ad aliam quasi-Posthumorum speciem transcendunt est qui JULIANI dicuntur; eos scilicet qui quasi committitis duobus Capitibus Legis Velleie sententia contineri intelliguntur.*

De his ita adhuc Scævola. Ille casus in difficili est; si filium habeas, et nepotem nondum natum instituas, isque nascatur vivo patre suo, ac mox pater decedat. Non enim Suis Heres est tempore quo nascatur (3); nec Posteriore (4), alii succedendo, prohiberi videtur rumpere quam qui iam natus erit. Denique et superiore Capite, ut licet Institui non dum natos qui quum nascentur Sui erunt, permitti: posteriore Capite NON PERMITTIT INSTITUI (5), SED VELAT RUMPI; neve ob eam rem minus raturum esset, sed succedit. Porro procedere debet ut utiliter sit institutus; quod nullo (6) jure potuit, qui nondum natus erat. Juliano tamen videretur d. obas quasi Capitibus Legis committitis, in hoc quoque inducere Legem ne rumpantur testamenta. *d. l. 29. § 15.*

Hic obiter Quæremus tamen, cum recepta est Juliani sententia; an, si nascatur nepos vivo patre suo, deinde emancipetur, sponte (7) adire possit hereditatem? Quod magis probandum est (8). Nam emancipatione Suis Heres fieri non potuit. *d. l. 29. § 16.*

§ 2. *De aliis Quasi-Posthumorum speciebus.*

XLIX. *Posthumorum etiam loco sunt extranei,*

qui post testamentum a testatore adoptati Sui Heredes ei esse incipiunt. Nam Verum est adoptioe vel adrogatione filii filivee testamentum rumpi; quoniam Sui Heredis agnatione solet rumpi. l. 8. ff. de Inj. rupt. ULP. LIB. 11. AD Sabin.

Ceterum si instituti fuerint, eorum Institutio impedit quominus testamentum rumpant. Enimvero Si qui heres institutus est, a testatore adrogetur; potest dici satis ei factum: quia et antequam adoptetur, Institutio ut in extraneo locum habeat. l. 18. ff. de Injust. rupt. Scævola LIB. 5. QUÆST.

Ad similitudinem autem ejus qui post testamentum in locum Filii adoptatur; ita etiam Si Titius heres institutus loco NEPOTIS (9) adoptetur; defuncto postea filio qui pater videbatur, nepotis successione non rumpitur testamentum ab eo qui heres invenitur. l. 23. § 1. PAPIN. LIB. 12. QUÆST.

Ergo extranei institutio qui postea adoptatur, obstat quidem quominus ille testamentum rumpat, quum per adoptionem Suis Heres esse incipit. Sed non idem vice versa dicendum est de ejus Exheredatione. Exhereditatio enim extranei nullius momenti est; cum in eum duntaxat cadere possit eâ ex Legge aut ex Edicto speratur hereditas. Ideoque etsi fuerit Exhereditatus, hæc Exhereditatio non obstat quominus postea Suis Heres esse incipiens testamentum rumpat.

Ita tamen, quum prorsus extraneus est is qui adoptatur. Verum Filio quem pater post emancipationem a se factam iterum adrogavit, Exheredationem antea scriptam nocere dixi. Nam in omni fere Jure sic observari convenit, ut veri patris adoptivus filius nonquam intelligatur (10): NE IMAGINE, NATURÆ VERITAS ADMITTATUR; videlicet quod non translatum, sed redditum videretur. Nec multum puto referre (11) (quod ad propositum attinet) quod loco nepotis filium Exhereditatum pater adrogavit. l. 23. PAPIN. LIB. 12. QUÆST.

(1) Id est, Ut Posthumus de quo egimus utiliter institutus, nullo Jure potuit fieri. Non Jure Civili: Jus enim civile est de his qui post mortem testatoris nascuntur. Non Jure Velleie: nam hæc Lex est de his qui nascuntur Sui Heredes; hic autem talis non natus est, cum pater ejus precederet.

(2) Emancipati, sponte adent; Sui existunt necessarij Heredes: ut infra videb. Tit. de Hered. Instat.

(3) Supple: de qua tamen specie magis dubium erat an institutio valeret. Nam cum emancipatione ei contingat ut nunquam Suis Heres fieri, nec in patris loco succedere possit; videtur prorsus Posthumus natus, qui institui non potest.

(4) Et quidem loco nepotis quasi ex tali filio.

(5) Sensus est: non simpliciter, et mere adoptivus intelligitur; neque enim est ascensus filius, sed naturalis. Foris ex quo exciderat, redditur; adeoque non omnia que de mere adoptivis dicuntur, ad eum trahi debent.

(6) Id est, quavis non reddatur ei gradus filii quem habebat; tamen adhuc distat a mere adoptivis; in hoc at Exhereditatio ejus ei nocet.

(1) Ratio cur posset negari hæc species ad secundum Caput Legis Velleie pertinere; est, quia cum filius post mortem testatoris decedat, nepos post mortem demum testatoris videtur in Sui Heredis locum succedere: porro Lex Velleie videtur esse de his qui vivo testatore succedunt. Contra ut hæc species ad secundum Caput Legis pertineat, allegat prima quod in hoc secundo Capite non exprimitur, quod tempore quis in sui Heredis locum succedere debeat, an vivo testatore, an post mortem ejus. Qua tamen ratione non multum imittitur Scævola. Unde aliam addit subjungendo que sequuntur: *Nisi quod licet, etc.*

(2) Hone filium scilicet. Cum enim non redierit filius, nec possit redire utpote qui apud hostes mortuus supponatur; certe ex quo captus est, desit in potestate testatoris esse: adeoque ex eo nepos, vivo testatore in Sui Heredis locum successisse videri debet.

(3) Adeoque ad primum Caput non pertinet.

(4) Id est, nec ad posteriorem Legis partem videtur pertinere. Quia nimirum ad hanc partem est demum pertinere qui tempore testamenti natus est, et post testamentum in Sui Heredis locum succedit. Is autem supponitur natus post testamentum.

(5) Nulla enim lege opus fuit ut qui jam natus est tempore testamenti, possit institui.

I. Posthumi loco etiam intelligi potest: at Jure veteri, filius qui per emancipationem alienatus, postea ab empore emancipatus in potestate patris naturalis post testamentum redibat: de quo infra l. b. 38. Tit. de Suis et legit. heredib. Adloque rumpebat testamentum, nisi Heres aut Exheres scriptus inveniretur.

A Filia quom emancipatur vel nepos, quia una emancipatione exeunt de potestate testamentum non rumpunt. l. 8. § 1. ff. de Injust. rupt. Ulp. LIB. 11. AD Sabin.

II. Posthumi etiam loco est nepos qui in potestate avi existens, mortuo avo in potestate patris sui recidit: adeoque testamentum quod pater de Castrensi facere potuit, rumpit; nisi in eo Heres aut Exheres scriptus sit.

Hoc autem obtinet sine nascatur post testamentum, sive testamenti tempore jam natus erat. Varias illas duas species referunt Tryphonius et Tertullianus.

Species Prima. Filius familias miles de castrensi peculio legit testamentum, habens filium in ejusdem potestate. Quom militare desisset, patre eodemque avo defuncto, quaesitum est an rumpatur ejus testamentum; Non quidem adoptavit, nec hodie ei natus est filius: nec priore subducto de potestate Suo Herede, ulterior succedit in proximum locum: sed tamen in potestate sua habere cepit quem non habebat, simulque pater familias factus est, et filius sub ejus recidit potestate. Rumpitur ergo testamentum. Sed si Heres sit Institutus vel Exheredatus iste ejus filius, non rumpitur; quia nullo (1) circa eum novo facto, sed ordine quodam naturali, nactus est potestatem. l. 28. § 1. TRYPHONIN. LIB. 20. DISP. ET.

Species Secunda. Sed etsi vivo avo nascatur Posthumi; hic non rumpit continuo (2) patris testamentum: si supervixerit post mortem avi, vivo adhuc patre, rumpit; quod novus illi nunc primus heres agnascitur; ita tamen ut nunquam possit duorum simul (3) testamenta rumpere, et avi et patris. l. 33. § 3. ff. de Testam. mil. TERTULLIAN. LIB. SINGUL. DE CASTR. PECCUL.

(1) Ille notatur discrimen inter hunc quasi-Posthumi et inter extraneum qui post testamentum a testatore adoptatus est: Ille ex casu de novo contingente in familiam patris adoptivi transiit; nec erat tempore testamenti ultra naturalis ratio cur hereditatem testatoris sperare possit; adeoque perperam Exheredatus est. At quom hic nepos mortuo avo in potestate in patris recidit; non tam casus de novo contingit, quam ordo naturae impletur: jam eo tempore quo ejus pater testatus est, talis erat qui servato naturae ordine in eius potestatem aliquando recidere deberet, et contingenter ejus hereditatem sperare possit; adeoque jam tunc recte potuit Exheredari.

(2) Quia in ejus potestate non nascitur.

(3) Non potest eam eodem tempore duobus Suis Heres effici.

(4) Nepotem scilicet qui institutus est.

(5) Dubitatur an possit dici ad Jus antiquum pertinere qui vivo testatore natus est. Jus enim antiquum non est nisi de his qui post mortem nascuntur. Dubitatur

III. Una superest Posthumorum species; de qua dubitatur an Posthumi annumeranda sit, an quasi-Posthumi.

Hanc ita refert Scævola. Si ejus qui filium habeat, et nepotem ex eo instituat, virum pragnans ab hostibus capta sit, ibique vivo avo et ejus filio pariat (4); ille post mortem patris atque avi redeat; utrum hic casus ad Legem Velleiam respiciat, an ad Jus antiquum aptandus sit (5); possitque vel ex Jure antiquo, vel ex Velleia Institutus non rumpere? Quod quaerendum est, si (6) jam mortuo filio, nepotem pariat (7), redeatque mortuo. Sed cum testamentum ab eo non rumpitur (8), nihil refert utrum ex Jure antiquo an ex Lege Velleia excludatur. l. 29. § 7. SCÆVOLA LIB. 6. QUÆST.

III. Non est autem Posthumi nec Posthumi loco, is qui per suum aut patris reditum ab hostibus in potestatem patris recidit; quia fictione postliminii nusquam exivisse fingitur.

Igitur Si pater ab hostibus capiatur filio manente in civitate; reverso eo non rumpitur testamentum. l. 9. ff. de Inj. rupt. Testam. PAUL. LIB. 2. AD Sabin.

Sed nec filius postliminio rediens rumpit patris testamentum (9); ut Sabinus existimavit. l. 10. ff. d. tit. PAUL. LIB. 1. AD VIPELLIUM.

IV. Haec tenus enumeravimus omnes qui Posthumorum loco sunt: qui omnes ad instar Posthumorum proprie dictorum testamentum rumpunt, si in eo inventantur præteriti.

Hoc tamen cum hac limitatione accipiendum est; ut, si postquam Sui Heredes esse coeperunt, ipsi vivo testatore moriantur, Prætor testamentum sustineat: ut ait Ulpianus.

Posthumi præteriti, vivo (10) testatore natus decessit. Licet Jatis scrupulositate nimiaque subtilitate testamentum ruptum videatur; attamen si signatum fuerit testamentum, Bonorum possessionem SECUNDUM TABULAS accipere heres scriptus potest; remque obtinebit, ut et Divus Hadrianus et Imperator noster rescripserunt. Idcircoque legatarii et fideicommissarii habebunt ea quæ sibi relicta

etiam an possit dici ad Legem Velleiam pertinere, quæ est de his qui vivo testatore nascuntur: ut is demum, post mortem testatoris ab hostibus reversus est, et Suis heres esse incepit. Hanc questionem non solvit Scævola, sed ait ad quodcumque Jus ille pertineat, ejus Institutionem obstare quominus testamentum rumpat.

(6) Quasi diceret: Eadem questio est et si jam mortuo, etc.

(7) Ita emendat Cajacius. Vulgo male, pronepotem Instituit.

(8) Si quidem Institutus est.

(9) Sed utroque casu testamentum aut ab initio inutile fuisse intelligitur: si filius ille præteritus fuit; aut valet, si Heres Exheres scriptus est.

(10) Secus de vero Posthumi qui post mortem testatoris nascitur: quamvis ille illico moriatur, non convalescit testamentum, ut vid. supra N. 32. Vide in Notis rationem disparitatis.

sunt securi. Item (1) et circa injustum et irritum testamentum erit dicendum; si bonorum possessio (2) data fuerit ei qui rem ab intestato auferre possit. *l. 12. de Inj. rupt. testament. ULP. LIB. 4. DISPI. I.*

Aliter obtinet circa Posthumos Cornelianos qui Posthumis proprie dictis magis quam quasi-Posthumis annuerandi sunt.

De his enim ita Javolenus. Qui uxorem prægnantem habebat, in hostium potestatem pervenit.

(1) Id est, idem erit dicendum circa *Injustum* testamentum, scilicet in quo Joris Civilis solennia desunt; puta mancipatio per æs et libram: Heres in eo scriptus cui Bonorum possessio secundum illud testamentum data est, debet præstare legata et fideicommissa. Item pariter dicendum circa *Irritum* testamentum, quum impedimentum capitis diminutionis testatoris cessavit; quum nimirum testator qui se arrogandum dederat, sui juris factus est.

(2) Id est, maxime sustinebuntur legata his casibus si bonorum possessio *Secundum tabulas data* (id est, delata)

Quæro, filio nato, quo tempore testamentum in civitate factum irruatur; et, si filius ante mortem quam pater, an scripti heredes hereditatem habituri sint? Respondi: Non puto dubium esse quin per Legem Corneliam quæ de confirmandis eorum testamentis qui in hostium potestate decessissent lata est, nato filio, continuo ejus testamentum qui in hostium potestate sit rumpatur. Sequitur ergo ut ex eo testamento hereditas ad nomen perveniat (3). *l. 15. ff. de Injust. rupt. LIB. 4. LEGUL.*

facit, ei qui rem ab intestato auferre possit. Nam hoc casu, etsi eam omitteret, sustineretur ex Edicto Si quis omissa, etc.

(3) Non sustinebitur igitur; sicut sustinetur quum filius qui rupit testamentum, postea vivo patre ipse moritur. Nam ea vis est fictionis Corneliane: ut, cum pater statim mortuus fingatur ex quo captus est, filius ille post mortem patris natus intelligatur; adeoque hic idem statuendum atque in casu legis 2. *Cod. de Posth. her. instit.* quam vid. supra N. 32. cum Nois.

TITULUS III.

DE INJUSTO, RUPTO, IRRITO FACTO TESTAMENTO.

I. TESTAMENTUM AUT NON JURE FACTUM dicitur, ubi solennia juris defuerint; aut **NULLIUS ESSE MOMENTI**, quum filius qui fuit in patris potestate præteritus est; aut **RUMPI** alicui Testamento ex quo heres existere poterit, vel agnatione Sui heredis: aut **IN IRRITUM CONSTITUITUR**, non adita hereditate. *l. 1. PAPIN. LIB. 1. DEFINITIONUM.*

De Injusto seu non jure facto, item de eo quod nullum seu Nullius momenti est, supra duobus Titulis præcedit.

ARTICULUS I.

De Rupto Testamento.

§ 1. Quotuplici modo rumpatur Testamentum.

II. RUMPI Testamentum, mutatione; id est, si postea aliud Testamentum jure factum sit: item agnatione; id est, si Suus heres agnascatur qui neque heres institutus, neque ut oportet exheredatus sit. *ULP. FRAGM. tit. 23. § 2.*

(1) Scilicet si post testamentum uxor in manum testatoris conveniat; de qua re vid. supra lib. 1. Tit. de His qui sui vel alien. jur.

(2) Fuge: emancipavi filium: dum esset in potestate emptoris, Testamentum feci, et cum præterit. Valet Testam-

agnascitur Suus heres aut nascendo, aut adoptando, aut in manum (1) conveniendo; aut in locum Sui heredis succedendo, velut nepos mortuo filio vel emancipato; aut manumissione (2), id est si filius in prima secundave mancipatione manumissus reversus sit in patris potestatem. *d. tit. § 5.*

III. Tunc autem prius Testamentum Rumpitur, quum posterius rite perfectum est. Nisi forte posterius vel jure militari sit factum, vel in eo scriptus est qui ab intestato venire potest: tunc enim et posteriore non perfecto superius Rumpitur. *l. 2. ULP. LIB. 2. AD SABIUM.*

Ut autem scriptura posterior minus solennis in qua vocantur ii qui ab intestato veniunt, Rumpat prius testamentum in quo extranei scripti sunt heredes; opus est ut ejus scripturæ minus solennis fides quoque testium juratorum depositione astruatur; valebitque hæc scriptura, non ut Testamentum, sed ut ultima testati voluntas. Ita edixit Justinianus. l. 31. § 3. Cod. de Testam.

Extra hos casus, Testamentum prius non Rumpitur per posterius nisi Jure consummatum; etiamsi

mentum. Postea emptor eum manumittit: redit in meam potestatem; et Rumpit testamentum in quo inventur præteritus. Vid. supra lib. 1. Tit. de Adopt. et emancip. Sect. 2. Secus de cæteris liberis; quia prima et unica manumissio est sui juris.

in posteriori Imperator fuerit institutus. l. 20. Cod. d. ut. (1).

IV. *Ille patet quod* Si lineæ tabule proferantur diversis temporibus factæ, una prius, alia postea; utraq; tamen septem testimoniis signata; et apertæ posteriores vacuæ inventæ sunt, id est nihil scriptum habentes omnino; superius Testamentum non est Ruptum, quia sequens nullum est. l. 11. ULP. LIB. 46. AD ED.

V. *Modo autem Jure factum fuerit posterius Testamentum, si que ut ex heres esse poterit; statim Rumpitur prius: nec convalescit ex eo quod posterius infirmitatem postea fuerit.*

Hinc in ea specie: Miles Jure communi testatus, postea Testamento jure militiæ super bonis omnibus factus, post annum (2) militiæ vite decesserat. Prioris Testamenti quod Ruptum esse constabat, non redintegrari vires constitit. l. 36. § fin. ff. de Testament. nul. PAUL. LIB. 6. RESPONS.

Hinc et in alia specie in qua posthumus posteriori Testamento præteritus est, Ulpianus ait: Sed et si sit ante hoc, aliud testamentum a quo posthumus exheredatus sit; placet, sive post mortem testatoris nascatur, sive vivo testatore, utrumque Ruptum esse; et superius per inferius, et inferius per posthumum. l. 3. § 4. ULP. LIB. 3. AD SÆVIN.

VI. *Similiter non i leo minus Rumpitur prius Testamentum, quod heres in posteriori Testamento scriptus ne nascatur quædam; modo nasci poterit.*

Quinetiam Si quis posthumus quos per ætatem aut valetudinem (3) habere forte non potest, heredes instituit; superius Testamentum Rumpitur: quod natura magis in homine generandi et consuetudo spectanda est, quam temporale vitium aut valetudo propter quam abducatur homo a generandi facultate. l. 9. ff. de Lib. et posth. PAUL. LIB. 1. AD SÆVIN.

Secus, si ille institutus esset quem et sperare inhonestum sit. Hinc statim subditur: Sed si ex ea quæ alii nupta sit posthumum quis heredem instituerit; ipso Jure non valet, quod turpis sit institutio. d. l. 9. § 1.

(1) Hoc sensu hanc legem accepit voluit Justinianus: Jus enim Justinianum est ut Imperator communi cum privatis jure utatur. Alio vero sensu eam intelligebat ipse hujus legis auctor Theodosius Junior; scilicet ut Testamentum scriptum, non possit rumpi per posterius nuncupativum in quo Imperator scriptus esset aut viri potentes: in quo, sibi et potentioribus minus tribuit quam cæteris; qui, si in posteriori Testamento jure perfectio quamvis nuncupativo scripti fuerint, utiliter scripti erunt; et per hoc posterius, rumpetur prius Testamentum. Vid. Jac. Gothofr. ad l. 5. Cod. Theod. de Testam.

(2) Hujus anni lapsu infirmatur secundum Testamentum jure militari confectum; utpote quod non valeat, nisi testator intra annum a die missionis deccat. Vid. infra lib. seq. Tit. de Testam. milit.

(3) Secus, si natura generare non possit. Vid. supra Tit. de Lib. et posth. N. 25.

(4) Ita, si absolute duci non potest. Secus, si ob impedimentum quod removeri honeste sperari possit. Vid. supra d. Tit. de Lib. et posth. N. 27.

Et generaliter. Sed si ex ea quam nefas sit (4) ducere, posthumum heredem instituo; non putat Rumpi Testamentum Pomponius. d. l. 9. § 3.

A fortiori; Quum in secundo Testamento heredem eum qui vivit instituis, sive pure, sive sub conditione (si tamen conditio existere potuit (5), licet non extiterit) superius Testamentum erit Ruptum. Multum autem interest qualis conditio posita fuerit. Nam aut in præteritum concepta ponitur, aut in præsens, aut in futurum.

IN PRÆTERITUM concepta ponitur, veluti Si Titius Consul fuit: quæ conditio si vera est (id est, si Titius Consul fuit), ita est institutus heres ut superius Testamentum Rumpatur: tunc enim ex hoc heres esset. Si vero Titius Consul non fuit, superius Testamentum non est Ruptum (6).

Quod si AD PRÆSENS tempus conditio ascripta est, heredem instituit; veluti Si Titius Consul est, eundem exitum habet; ut, si sit, possit heres esse, et superius Testamentum Rumpatur; si non sit, nec possit heres esse, nec superius Testamentum Rumpatur.

IN FUTURUM autem collatæ conditiones, si possibiles sunt (existere poterunt, licet non extiterint), efficiunt ut superius Testamentum Rumpatur, etiamsi non extiterint: si vero impossibiles sunt, veluti Titius Si DIGITO CŒLUM TIGERIT, heres esto; placet perinde esse quasi conditio ascripta non sit, quæ est impossibilis (7). l. 16. POMPEON. LIB. 2. AD MÆCCEM.

VII. *Denique generaliter tenendum est, prius Testamentum Rumpi quoties fieri potest ut ex posteriori testamento heres existat; quamvis etiam fieri possit ut non existat.*

Hinc in hac specie: Pater filio impuberi servum heredem substituit, liberumque esse jussit. Eum pupillus vendidit Titio; Titius eum jam primo testamento facti, in secundo Testamento liberum heredemque esse jussit. Superius Testamentum Titii Ruptum est: quia is servus et heres potest esse (8); et ut superius Testamentum Rumpatur,

(5) Nam si ea fuit quæ existere non potuit: si quidem spectetur illa conditio, efficiet ab initio inutile Testamentum; adeoque superius Testamentum ratum manebit. Hoc quidem ita stricto Jure. Cæterum eum benigne receptum fuerit, talem conditionem non spectari sed pro non scripta haberi; posterius testamentum in quo talis conditio institutioni heredis adjecta est, valet; adeoque superius rumpetur: ut in fine legis dicitur.

(6) Quia institutio in posteriori testamento facta, ab initio fuit inutilis. Non potuit ex eo testamento sperari heres; adeoque, eum ab initio non conserit, non potuit rumpere prius.

(7) Unde concludendum relinquit valere posterius Testamentum, adeoque Rumpi superius.

(8) Potest enim esse heres Titio hic servus, si substitutio pupillaris evanescat; ut dicitur in novissima parte hujus legis infra in Append. ad Tit. V et VI. N. 12.

sufficit ita posterius factum esse ut aliquo casu potuerit ex eo heres existere. l. 54. ff. de Hered. instit. NERATIUS LIB. I. MUMERAN.

VIII. Ex Constitutione Imperatorum Honorii et Theodosii, Rumpatur Testamentum decemum lapsu ex quo confectum fuerat. Ex Constitutione autem Justiniani: cum hujus decemum lapsu concurrere debet contestatio contrariar voluntatis testatoris, aut in Actis manifesta, aut per tres testes probata. l. 6. Cod. Theod. et l. 27. Cod. de Testament.

§ 2. De clausula Codicillari.

IX. Filium prius Testamentum per posterius Rumpi. Et quidem Si paganus (1) qui habeat jam factum testamentum, aliud fecisset; et in eo comprehendisset fidei heredis committere. Ut PRIORIS TABULAE VALERENT: omnimodo prius Testamentum ruptum est. Quo Rupto, potest quari an vice Codicillorum id valere deberet? Et cum hac verba sint fideicommissi; et sine dubio universa quae illic scripta sunt, in causa fideicommissi erunt: non solum legata et fideicommissa, sed et libertates, et heredis institutio. l. 12. § 1. ULPIAN. LIB. 4. DISPUT.

Et quod hic dicimus clausulam posteriori testamento insertam. Ut prius Testamentum valeret, non obstante quominus Rumpatur, sed fideicommissum inducere; obinet, etiamsi in hoc posteriore testamento heres ex certis rebus sit institutus.

V. G. Si quis priore facti testamento, posterius fecerit testamentum: etiamsi ex certis rebus in posteriores tabulas heredes instituit; superius tamen Testamentum sublatum est, ut Divi quoque Severus et Antoninus rescripserunt. Cujus Constitutionis verba retuli, cum alia quoque praeterea in Constitutione expressa sunt. « Imperatores Severus » et Antoninus, Coceio-Campano. Testamentum » secundo loco factum, licet in eo certarum rerum » heres scriptus sit, jure valere, perinde ac si » rerum mentio facta non esset: sed teneri heredem scriptum ut contentus rebus sibi datis, aut » suppleta Quarta ex Lege Falcidia, hereditatem » restituit his qui priore testamento scripti fuerant; propter inserta fideicommissaria verba, » quibus UT VALERET PRIUS TESTAMENTUM expressum est; dubitari non oportet. Et hoc ita intelligendum est, si non aliquid specialiter contra-rium in secundo testamento fuerit scriptum. l. 29. ff. Ad SC. Trebellianum. MARCIAN. LIB. 4. INSTIT.

X. Ceterum testator praelegata quae uni ex here-

(1) Speciem ponit in pagano. Nam militis jure militari testantis plura testamenta esse possunt. Vid. lib. seq. Tit. de Testam. milit.

(2) Ut partem rerum fisco ob tacitam fidem accommodatam publicandorum pro praemio delationis acciperet. Quia de re vid. Tit. de Jur. fisc. infra lib. 49.

[a] Florent. petium.

(3) Solum nempe cum heredem qui ad praestandum

debitus in priori testamento reliquerat, in posteriori testamento quo eodem heredem scripsit, repetitum non intelligitur; ex eo solo quod cautionem de his incapaci restituendis ab eo heredem datam retinuerit. Quapropter ea praelegata non habebit, quinvis ex sua cautione obligetur. Ita judicatum fuisse docet Paulus in specie sequenti.

Statius-Florus testamentum scripto, heredis sui Pompeii tacite fidei commiserat ut non capienti fundum et certam pecuniae quantitatem daret: et eo nomine cautionem a Pompeio exigi curaverat, se restitutum ea quae ei per praecptionem dederat. Postea idem Florus facti secundo testamento, et eodem Pompeio et Faustino heredibus instituit, nullas praecptiones Pompeio dederat. Haec persona quae capere non poterat, se detulcat (3). Consulti Imperatores a Procuratoribus, rescripserant. Si non probaretur mutuum voluntatem esse, praestandum fideicommissum. Atque ita Pompeius condemnatus desiderabat onus esse id hereditatis oportere, quia praecptiones non acceperat; nec posse videri pro parte in prima voluntate testatorem perseverasse. Sed in universo pronuntiavit, nec Testamentum prius extare; nec si dedisset in primo testamento, ex posteriore peti potuisse nisi repetitum [a] esset. Placuit, quia non probat sibi datas praecptiones, ex sola sua cautione solum (3) fideicommissum praestare debere. l. 48. ff. de Jur. fisc. PAUL. LIB. 2. DECRETOR.

XI. Quod hactenus diximus, posteriori Testamento Rumpi superius; et etiam ita confirmari, ut quae in eo continentur jure fideicommissi valeant; patet accipiendum esse de posteriori testamento quod sibi testator fecit. Ceterum Ex pupillari (4) testamento, superius principale nec ex parte neque in totum confirmari (5) posse Marcianus scripsit. l. 44. ff. de Julg. et pupill. subst. PAUL. LIB. 10. QUEST.

ARTICULUS II.

De Irrieto Testamento.

XII. Irritum fit Testamentum, aut ex parte testatoris, aut ex parte heredis.

Ex parte heredis Irritum fit, non adita hereditate. Eninvero Si nemo subit hereditatem, omnis vis Testamenti solvitur. l. 181. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 1. AD VITELLUM.

XIII. Ex parte testatoris Irritum fit Testamentum, quoties ipsi testator aliquid contingit; puta, si civitatem amittat per subitam servitutem: ab hostibus V. G. captus, vel si major annis viginti

fideicommissum obligatur ex cautione quam testator retinuit; et circa quam, voluntatem ipsius mutata esse docere debet qui se obligavit.

(4) Ita haec legem intelligit Cujacius.

(5) Nam aut superius jure factum erat, aut non. Primo casu, non indiget confirmatione; cum per pupillare testamentum non rumpatur: altero casu, nec valet pupillare.

venum se dari passus sit ad actum gerendum (1) pretiumve participandum. *l. 6. § 5. Ulp. lib. 10. ad Sabin.*

Quatenus tamen divinus ab hostibus capti Testamentum irritum fieri, adiciendum est, postliminio reversi vires suas recipere Jure postliminii (2); aut, si ibi decedant, Lege Cornelia (3) confirmari. *d. l. 6. § 12.*

XIV. Sed et si quis fuerit capite damnatus vel ad bestias vel ad gladium, vel alia poena quæ vitam admittit; Testamentum ejus Irritum fiet.

Et non tunc quum consumptus est, sed quum Sententiam passus est; nam poenæ servus efficitur (4).

Nisi forte miles fuit ex militari delicto damnatus. Nam huic permitti solet testari; ut D. Hadrianus rescripsit. Credo, Jure militari testabitur. Quia ratione igitur damnato ei testari permittitur; namquid et si quod ante habuit factum Testamentum, si ei permissum sit testari, valet? an vero poena Irritum factum rescindendum est? Et, si militari Jure ei testandum sit; dubitari non oportet quin, si voluit id valere, fecisse id credatur. *d. l. 6. § 6.*

Quemadmodum autem ejus qui captus est ab hostibus Testamentum Irritum factum, vires quoque recipere dicimus si reversus fuerit: simili ratione dicendum est: Ergo et si quis damnatus capite, in integrum indulgentia Principis sit restitutus, Testamentum ejus convalescet. *sup. d. l. 12. § ergo.*

XV. Ejus qui deponatur, non statim Irritum fiet Testamentum; sed quum Princeps factum comprobaverit: tunc enim et capite minuitur (5).

Sed et si de Decurione promeudo, vel filio nepoteve, Præses scribendum Principi intellocutus (6) est: non puto statim servum poenæ factum, licet in carcere soleant diligentioris custodiae causa recipi. Nec hujus igitur Testamentum Irritum fiet, priusquam princeps de eo supplicium sumendum rescripserit. Promeudo si ante decesserit; atque Testamentum ejus valebit, nisi mortem sibi conscivit. Nam eorum qui mori magis quam damnari maluerit ob conscientiam criminis, Testamenta Irrita Constitutiones faciunt; licet in civitate decedant. Quod si quis tædio vitæ, vel valetudinis adversæ impatientia, vel jactationis ut quidam Philosophi (7); in ea causa sunt ut Testamenta eorum valeant.

Quam distinctionem in militis quoque Testamento Divus Hadrianus dedit, Epistola ad Pomponium Falconem: ut, si quidem ob conscientiam delicti militaris mori maluit, Irritum sit ejus Testamentum. Quod si tædio vitæ vel dolore, valere testamentum: aut si intestato decessit, cognatis; aut, si non sint, legioni (8), ista sint vindicanda. *d. l. 6. § 7.*

XVI. Illi autem omnes quorum Testamenta Irrita damnatione fieri diximus, si provocaverint, capite non minuuntur. Atque ideo neque Testamenta quæ antea fecerunt, Irrita fiunt; et tunc testari poterunt. Hoc enim sapissime est constitutum. Nec videbuntur quasi de statu suo dubitantes non habere testamenti factionem: sunt enim certi Status, nec ipsi de se interim certi *d. l. 6. § 8.*

Quid tamen si appellationem ejus Præses non recepit, sed Imperatori scribendo poenam remoratus est? Puto hunc quoque summi status interim retinere; nec Testamentum Irritum fieri. Nam (ut est Oratione Divi Marci expressum) tametsi provocatis, vel ejus, pro quo provocatur, appellatio non fuerit recepta; poena tamen sustinenda est quoad Princeps rescripserit ad litteras Præsidis, et libellum Rei cum litteris missum. Nisi forte latro manifestus, vel seditio prærupta factione cruenta, vel alia justa causa quam mox Præses litteris excusavit, moram non recipiant; non poenæ destinatione, sed preveniendi periculi causa. Tunc enim punire permittitur, deinde scribere. *d. l. 6. § 9.*

XVII. Quid si quis fuerit damnatus illicite; poena non sumpta, an Testamentum ejus Irritum fiat videamus? ut puta Decurio ad bestias (9): an capite minuitur, Testamentumque ejus Irritum fiat? Et non puto: cum Sententia eum non tenuerit. Ergo et si quis eum qui non erat jurisdictionis suæ damnauerit, Testamentum ejus non erit Irritum: quemadmodum est constitutum. *d. l. 6. § 10.*

XVIII. Non solum autem eorum qui capite sunt damnati; Sed ne eorum quidem Testamenta rata sunt, sed Irrita fiunt, quorum memoria post mortem damnata est: ut puta ex causa Majestatis vel alia tali causa. *d. l. 6. § 11.*

XIX. Filiifamilias veterani sui juris morte patris facti, Testamentum Irritum non fieri constat. Nam

(1) Id est, ut Actor esset ejus cui se vendidit: quam servilem Actoris (Intendant de maison) conditionem quidam libertati præferabant. Adde Cojactum ad l. 1. Cod. *Ne quis liber vitatus, etc.* Notomomus putat intelligendum de eo qui se vendidit ut fieret Actuarius publicus.

(2) Vid. l. 23, pp. et § 1. ff. *de Captivis et postlim.*

(3) Quæ fingit captivus, jam ultimo quo civis esse desierat momento mortuus.

(4) Hodie ex Novella XXII. cap. 8. nemo poenæ servus.

(5) Præsides deportandi jus non habent; adeoque Sententia deportati nisi a Præside lata, non ante valet quam fuerit confirmata a Principe: infra lib. 49. Tit. *de Poenis.* Non prius igitur condemnatus capite minuitur, et non

prius infirmatur ejus Testamentum. Secus obinet, quum Præfectus Urbis aliquem deportavit. Cum enim hic jus deportandi ex Lege habeat (ut vid. supra lib. 1. Tit. *de Off. Praef. Urb.*) non necesse habet illud expectare a Principe. Ab eo igitur deportatos, statim capite minuitur; ejusque Testamentum statim infirmatur.

(6) De hoc privilegio vid. Tit. *Decurionib.* infra lib. 50.

(7) Hoc de peregrino Philosopho Cynico refert Lucianus *de Morte Peregrini.*

(8) Bona nihilum sine successore decedentium legioni deferuntur, excluso fisco. Vid. infra Append. ad lib. 38.

(9) Haec poena, ut et quaedam aliae in solos plebeios cadebant, De qua re vid. Tit. *de Poenis* infra lib. 49.

quantum ad testandum de castrensi peculio, pro patrefamilias habendus (1) est. Et ideo nec emancipatione Irritum fieri militis vel veterani Testamentum, verum est. *d. l. 6, § 13.*

Et alibi similiter. Miles filiusfamilias si capite minutus fuerit vel emancipatus, vel in adoptionem datus a patre suo; Testamentum eius valet [quasi (2)]

(1) Adcoque, quantum ad hæc bona, statim non mutat.

(2) Delenda verba, quasi ex nova voluntate; quæ nullum glossam esse puto. Nec enim opus est hoc casu Testamentum militis ex nova ejus voluntate confirmari; utpote cum non fiat Irritum; et quoad castrensia de quibus in eo testatus est, miles non videatur capite minui. Hoc patet ex lege præcedenti, et ex ea quæ sequitur.

ex nova voluntate]. *l. 29. ff. de Testam. milit. MARCIAN. LIB. 4. INSDUD.*

Idem, et si patrefamilias miles de castrensiibus rebus duntaxat (3) testatus adrogandum se dederit. Si vero missus jam hoc fecerat, non valet (4) Testamentum. *l. 23. d. tit. TERENTIUS LIB. SINGUL. DE CASTRENSI PECULIO.*

(3) Nam si de paganicis testatus esset, Irritum feret Testamentum militis adrogatione.

(4) Quia missus paterfamilias qui communi juri testari potest, de suis castrensiibus testari non potest; sed debet de omni sua hereditate testari. *l. 13. § 1. ff. de Testam. mil.*

TITULUS IV.

DE HIS QUÆ IN TESTAMENTO DELENTUR, INDUCUNTUR, VEL INSCRIBUNTUR.

I. QUÆ IN Testamento legi possunt (1), ea Inconsulto Deleta et Inducta nihilominus valent; consulto, non valent. Id vero quod non jussu domini scriptum, Inductum, Deletum est; pro nihilo est.

LEGI autem, sic accipiendum; non intelligi, sed oculis perspicere quæ sunt scripta. Ceterum si extrinsecus intelliguntur, non videntur legi (2) posse. Sufficit autem si legibilia sint.

INCONSULTO DELETA, sive ab ipso, sive ab alio; sed nolentibus (3).

INDUCTA accipiendum est, et si perducta (4) sint. *l. 1. ULP. LIB. 15. AD SABIN.*

Quod igitur incaute factum est, pro non facto est si legi potuit.

Et ideo etsi novissime (ut solet) testamento fuerit ascriptum, LITURAS, INDUCTIONES, SUPR INDUCTIONES IPSE FELCI; non videbitur referri ad ea quæ inconsulto superscripsit INDUXISSE SE, manebunt; et, si adempti (5), non erunt adempta. *d. l. 1. § 1.*

II. *Corollarium.* Sed consulto quidem Deleta,

exceptione petentes repelluntur. Inconsulto vero, non repelluntur; sive legi possunt, sive non possunt: quoniam si totum Testamentum non extet (6), constat valere omnia quæ in eo scripta sunt. Et si quidem illud concidit testator, denegabuntur actiones: si vero alius invito testatore, non denegabuntur. *d. l. 1. § 3.*

Quod de lituris inconsulto factis dicimus, et de cancellatione dictum puta. Unde species sequens. Lucius Titius integra mente et valetudine, Testamentum fecit uti oportet. Postea quum in valetudinem adversam incidisset, mente captus tabulas easdem incidit. Quæro an heredes his tabulis instituti adire possint hereditatem? Respondi, Secundum ea quæ proponerentur, non ideo minus adiri posse. *l. fin. ff. de Inj. rupt. testam. SCAEVOLA LIB. 13. DIGEST.*

Quod tamen diximus, valere inconsulto Deleta sive legi possunt, sive non possunt, non semper verum est. At enim idem Ulpianus: Sed si legi non possunt quæ inconsulto Deleta sunt, dicendum est non debent; sed hoc ita demum, si ante

(1) Imo interdum et quæ legi non possunt: ut infra mox dicetur, *d. l. 1. § 3.*

(2) Ea enim demum dicimus legi posse, quæ ipsa oculis perspicuntur, non ea quæ duntaxat extrinsecus intelliguntur.

(3) Id est, præter nostram voluntatem. Non solum enim quod alius sed et quod nos ipsi delivimus, interdum præter nostram voluntatem deletur; ut si incoherenter delivimus.

(4) *Perducta*, id est cancellata. Gothofred.

(5) Jure quidem Prætorio, ut locum possessio SECUN-

DUM TABULAS DETUR, necesse est extare tabulas: ut videb. infra lib. 37. *Tit. de Bon. possess. secund. tab.* At Jure Civili, Testamentum quod jure factum est, valet; quomvis tabule Testamenti aliquo casu amisse extare desierint: ita enim intelligendum quod hic dicitur, *si totum non extet.* A fortiori quum illæ extant, licet aliqua pars earum inconsulto delecta legi non possit, tamen debet valere quod relictum est; modo de eo aliunde constat.

(6) Etsi dixerit se adimere quæ delecta sunt; hæc quæ inconsulto delecta sunt, non erunt adempta.

consummationem (1) testamenti factum est, d. l. 1. § 2.

III. *Quæ autem consulto Deleta sunt, non valent.* Hinc Si quis Codicillos in testamento confirmavit, et Codicillis aliquid ascriptis; mox deletit ita ut appareat: an d. beatur? Et Pomponius scribit, Codicillos Deletos non valere, d. l. 1. § fin.

Sic autem, non legatum duntaxat, sed Et hereditatis portio adempta vel tota hereditas, si forte sit substitutus, jure facta videbitur, non quasi adempta, quoniam hereditas semel data adini facie (2) non potest; sed quasi nec data, d. l. 1. § 4.

Sed etsi non sit substitutus; omni jure exiit heres etiam ex asse scriptus, cujus institutio consulto Deleta erit. S. id hoc casu legata valere posse decrevit Antonius: ut Marcellus refert. Ita ille:

Proxime 3. in Cognitione Principis quoniam quidam heredum nomina induxit, et bona ejus ut caduca a fisco vindicantur (4); dia de legatis dubitatum est, et maxime de his legatis quæ ascripta erant huiusmodi institutio fuerat Inducta, Perique, etiam Legatis excludendos existimabant: quod sane sequendum aiebam, si omnem scripturam testamenti cancellasset, Nonnullos opinari id Jure ipso perini quod Inductum sit, cetera omnia valitura. Quid ergo? Non et illud interdum credi potest; eum qui heredum nomina Induxerat, satis se consecutum putasse ut intestati exitum faceret? Sed IN RE DUBIA BENIGNIOREM INTERPRETATIONEM SEQUITUR NON MINUS JUSTIUS EST QUAM TUTIUS.

Sententia Imperatoris Antonii-Augusti Pudente et Pollione Consulibus, « Cui Valerius-Nepos multa voluntate et incidit testamentum suum, » et heredum nomina Induxerit; hereditas ejus, » secundum Divi patris mei Constitutionem, ad eos qui scripti fuerant pertinere non videtur. Et advocatis fisci dixit, Vos habetis iudices vestros Vivius-Zeno dixit: Rogo domine Imperator audias me patienter: de legatis quid stans? Antonius Casar dixit: VIDERET tibi voluisse testamentum valere, qui nomina heredum Induxit? Cornelius-

Priscianus Advocatus Leonis dixit: NOMINA heredum tantum Induxit. Calpurnius-Longinus Advocatus Fisci dixit: Non potest ullum testamentum valere quod heredem non habet. Priscianus dixit: MAXIMIS quosdam et legata dedit. Antoninus Cesar remotis omnibus quum deliberasset, et admitti rursus eosdem jussisset, dixit: « CAUSA præsens admittere videtur humaniorem interpretationem; ut ea duntaxat existimemus Nepotem » irrita esse voluisse quæ Induxit ». Nomen servi quem liberum esse jusserat, Induxit (5). Antoninus rescripsit liberum cum nihilominus fore. Quod videlicet favore constituit libertatis. l. 3. MARCELL. LIB. 29. DIGEST.

IV. *Et generaliter statuendum est, liras cancellatione testamenti ei soli nocere debere cui testator adimere voluit.*

Hinc Ulpianus. Cancellaverat quis testamentum vel Induxerat; et sic propter unum heredem facere dixerat. Id postea testamentum signatum est. Queritur de viribus testamenti, de que portione ejus propter quem se cancellasse dixerat? Dicebam, Si quidem unius ex heredibus nomen Induxerit, sine dubio ceteram partem testamenti valere, et ipsi soli denegari actiones: sed legata ab eo nominatim relicta d. beantur; si volui ab ea luit testantis et tantum heredis institutio improbat. Sed si instituti nomen Induxit et substituti reliquit; institutus (6) emolumentum hereditatis non habebit (7). Sed si omnia nomina Induxerit, non proponitur; ascripserit autem, idcirco se id fecisse quia unum heredem offensum habuit: multum interesse arbitror, utrum illum tantum fraudare voluit hereditate, an vero, causa illius, totum testamentum infirmare; ut licet unum Inductionis causam præbuerit, verum omnibus obfuerit. Et, si quidem soli ei ademptam voluit portionem; ceteris nihil nocebit Inductio: non magis quam si volens unum heredem Inducere, invitus et alium Induxerit. Quod si putaverit totum testamentum delendum ob unius malum meritum, omnibus denegantur

(1) Quum testator hac formula consummavit testamentum, *Ut his cereis scripta sunt, ita do lego, ita testor;* non potest videri testatus esse de eo quod jam licet inconsulto, ita deletum erat et legi non possit. Quod enim ita Deletum est, pro eo est ac si non esset scriptum; sit autem se dare legare *Uti scripta sunt.* At si deinceps post testamenti consummationem quid in eo Deletum sit, licet ita Deletum sit et legi non possit, si tamen aliunde appareat quid scriptum fuerit, valebit hoc quod inconsulto Deletum est.

Sed videtur obstat l. unica ff. *S. tab. test. ext.* ubi possessio *Secundum Tabulas* non datur, si autem probata Tabulas nomen heredis Deletum sit, Cupajus solvet; ita in hanc possessionem *Secundum tabulas* obtinere quæ Jure Pretorio scriptura pertinet ad substantiam testamentorum Decem: Atqui etiam Jure Pretorio datur bonorum possessio secundum nuncupationem? Ita sane: sed utilis et *Decretalis* duntaxat. In lege autem opposita agitur de *Edictis*. Et quidem recte putat Cupajus in specie qua inconsulto Deleta est scriptura, posse etiam hanc *Decretalem* bonorum possessionem secundum defuncti voluntatem dari.

(2) Nec enim adini potest nisi per posterius testamentum, quod rumpat prius in quo data erat.

(3) Id est, nuper ad Audientiam Principis hæc species relata est.

(4) Quam quis Induxit nomina heredis, videtur eos indignitatis insimulare; adeoque hereditatem quam ipsis reliquit, ut indignis fisco auferri. Ille ita. nisi prohiberetur eo animo fecisse testatorem ut intestatus moreretur. Infra l. 4. h. t. et l. 1. § penult. ff. *S. tab. test. null. ext.*

(5) Dubitari poterat, an hereditatis duntaxat, an etiam libertatis adimende animo Induxisset. In dubio respiciendatur pro libertate.

(6) Cupajus censet ibi legendum *substitutus pro institutus*. Et recte: alioquin inepte observaret Jurisconsultus testatorem reliquisse nomen substituti. Ut enim ipse institutus cujus nomen Inductum est, propter hereditatem; quid refert, habuerit necne substitutum cujus substitutum testator intactum reliquit?

(7) Excludit quidem fiseum substitutus in caducis. At in his quæ ut indignis auferuntur, si eos excludi substitutum.

actiones. Sed an legataris denegari actio debeat, questio est? In ambiguo tamen interpretandum erit, et legata deberi, et coheredum institutionem non esse infirmendam. *L. 2. ULP. LIB. 4. DISPUT.*

V. Et autem cui testator consulto adimere voluit, ab eo nocet quod Deletum est; ut, quavis (quam plura testamenti exempla essent) unum delinrat Deletum sit, alia integra supersint, id tamen quod in uno Deletum est, ademptum intelligatur: scilicet si consulto factum probetur.

Hinc quum Papius libro 6 Responsorum dixisset:

Pluribus tabulis eodem exemplo scriptis (1), unus testamenti voluntatem eodem tempore dominus solemniter complevit. Si quasdam tabulas in publico depositas abstulit, atque Delevit: quae iure gesta sunt, praesertim cum ex ceteris tabulis quas non abstulit res gesta declararetur, non constituantur irrita:

Paulus notat: Sed si ut intestatus moreretur incidit, et hoc approbaverint hi qui ab intestato venire desiderant; scriptis avocabitur hereditas. *L. 4.*

vel eodem exemplo. Idem de Augusto refert in ejus vita, N. 101.

(1) Ita de Tiberio Suetonio in ejus vita, N. 76. Testamentum duplex fecerat; alteram sua, alteram liberti manu,

TITULUS V.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

I. Ad substantiam testamenti pertinet ut in eo aliquis Instituitur Heres.

Enimvero absque Heredis Institutione nullum potest intelligi testamentum.

Ipsa autem potest sola testamentum constituere. F. G.

Qui neque legatus quid est, neque quemquam exheredaturus; quinque verbis potest facere testamentum, ut dicat **LUCIUS TITUS MIHI HERES ESTO.**

Haec (1) autem scriptura pertinet ad eum qui non per scripturam testatur (2); qui poterit etiam tribus verbis testari, ut dicat **LUCIUS HERES ESTO.**

Nam et **MIHI** et **TITIUS** abundat. *L. 1. § 3. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

Est autem Heres, Successor in universum jus quod defunctus habuit. Heredis vero Institutio est, Solemnis ejus quoniam nobis Heredem volumus designatio.

Materiam hanc in tres partes distribuam. In prima videbimus qui possint Heredes Institui; In secunda quaeremus quae sit forma Institutionis Heredis, et quem finem in Herede Institundo defunctus habere debeat; In tertia quomodo inter plures Heredes distribuatur Hereditas.

Verba sunt ex substantia horum testamentorum. An utem longe verborum conceptiones requiruntur? Minime vero ait Sabinus; nam vel quaeque verba sufficiunt. Imo, addit Ulpianus, vel tria possunt sufficere.

(1) Hic incipit Nota Ulpiani ad Sabinum. Haec scriptura, id est haec sententia ex scriptis Sabinii excerpta.

(2) Quasi diceret; loquitur hic Sabinus de testamentis quae non per scripturam fiunt, sed per Nuncupationem.

PRIMA PARS.

Qui possint Heredes Institui.

Jure Digestorum Institui Heres non potest, nisi certa persona: et quidem eam esse personam oportet, eum qua sit testamenti factio.

Videendum igitur 1. Quae Heredum Institutiones non valuerint, eo quod incertarum personarum esse viderentur; 2. Quae personae testamenti factionem cum testatore habeant, necne; et quibus temporibus requiratur haec testamenti factio in Herede Instituto.

SECTIO I.

De incertis personis.

II. Incerta persona Heres Institui non potest; velut hoc modo, QUI SQUIS PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, Heres esto: quoniam certum consilium debet esse testantis. ULP. FRAGM. tit. 27. § 4.

Incerta etiam personæ est ejus qui nondum natus es. Receptum tamen fuit ut Institui possent Posthumii Sui: id est, illi posthumi qui, si vivo testatore nati essent, Sui Heredes ei nati fuissent: ut vid. supra Tit. de Liberis et posth. Ceteri posthumi qui ALIENI Posthumi appellari solent, Jure Digestorum Heredes non possunt Institui.

III. *Est etiam incertarum personarum Institutio, si quis pauperes Instituit Heredes. Quapropter Jure Digestorum non valuisse. I. eum Constitutionibus Christianorum Imperatorum permissa est talis Institutio: constituitque Justinianus ut hoc casu Xenodochium loci ubi testator debebat, suscipiat hereditatem; et, si plura sint, illud quod magis indigebit, prout Episcopus et ejus Clerici existimabant. Sin nullum sit Xenodochium; suscipitur hereditas ab Episcopo et Oeconomo Ecclesie, qui bona pauperibus erogabant. Quoniam constituit ut valeret Institutio, si quis Heredes Institisset Captivos: suscipiturque hereditas ab Episcopo et Oeconomo: qui bona in redemptionem captivorum erogarent. l. 49. Cod. de Episc. et Cler.*

IV. *Ita ratione que incertas personas Institui Heredes voluit: Nec municipes, Heredes Institui possunt (1): quoniam incertum corpus est, ut neque cernere universi (2), neque pro libito de Herede cernere (3) possunt ut Heredes fiant. Senatusconsulto tamen concessum est, ut a liberis suis Heredes Institui possint. Sed fideicommissa Hereditas municipibus restitui potest; idque hoc Senatusconsulto (4) prosp. etiam est. ULP. FRAGMENT. d. tit. 22. § 5.*

Ita Jure Digestorum. Permissum tamen postea fuit civitates a quibuslibet Heredes Institui. Ita enim Leo Rescribit: Hereditatis, vel legati seu fideicommissi, aut donationis titulis, domus aut annonæ civiles, aut quælibet aedificia vel mancipia, ad jus Inletæ Urbis, vel alterius cujuslibet pervenire possunt. l. 12. Cod. h. tit.

Quomodo civitates, ita nec collegia poterant Heredes Institui. Hoc jus tamen quibusdam ex privilegio concessum erat. Hinc Diocletianus et Maximianus. Collegium si nullo speciali privilegio subnixum sit, Hereditatem capere non posse dubium non est. l. 8. Cod. h. tit.

(1) Id etiam testatur Plinius (Epist. V. 7.) *Nec Heredem Institui, nec precipere posse republicam constat.* Nec obstat quod refertur apud Tacitum *Annal. IV.* de quodam Moscho qui civitatem Massiliensem Heredem instituit. Hæc enim ex Jure proprio est Massiliensium, qui suis vivebant legibus teste Strabone.

(2) Hæc evidens est. Sed nec per Syndicum cernere poterant: nam CARTIUM cum sit actus legitimus, non nisi per ipsam heredem fieri potest.

(3) Cujacius putat legendum *Pro herede gerere.*

(4) *Aproniano* scribit, factis temporibus Hadrianum; sub quo fuerunt Consul Apronius. De hoc Senatusconsulto infra lib. 30. Tit. de SC. Trebell.

(5) Fuit et alia ratio politica; ne bona civium, luxurie faceret auctorem.

Jure Justiniano, incertarum personarum, et alienorum etiam posthumorum Institutio permittitur. Instit. h. tit.

V. *Erat quidem inutilis olim Institutio Heredis cujus est incerta persona. Mox autem certa persona esset, Extraneum etiam peritus ignotus Heredem quis Instituire potest. l. 11. Cod. h. tit. THEODOS. ET VALENTIN.*

SECTIO II.

Quibuscum sint, necne, testamenti factio; et quotuplici tempore hæc in Herede requiratur.

VI. *Heredes Institui possunt, qui testamenti fictionem cum testatore habent. ULP. FRAGMENT. tit. 22. § 1.*

Et quidem hi soli: unde imprimis querendum in Herede Instituto an illam habeat.

ARTICULUS I.

Emunerantur quedam personæ de quibus dubitatur an habeant testamenti fictionem.

VII. *Et 1.º dubitatum est de Diis: nec enim possunt ipsi Hereditatem cernere (5).*

Quosdam tamen Deos quorum templa majori populorum religione frequentabantur, institui placuit; eorumque sacerdotes quasi pro diis cernere. Quocirca ita Ulpianus: Deos Heredes Instituire non possunt; præter eos quos Senatusconsulto, Constitutionibus Principum Instituire concessum est: sicuti Jovem Tarpeium, Apollinem Didymæum; sicuti Martem in Gallia, Minervam Melicensem (6), Herculem Gaditanum, Dianam Ephesiam, matrem Deorum Cybelelem (7) eam que Smyrnæ colitur; et Cælestum Salinensem (8) Carthaginiis. d. tit. 22. § 6.

Sub Imperatoribus Christianis permissum est Heredem Instituire JESUM-CHRISTUM; quo casu deferretur hereditas Ecclesie loci ubi debebat testator: item Angelum aliquem, aut Martyrem; quo

(5) Ita Fornerius noster: *Rerum quotid. II. 8.* Cujacius vero *Observ. X.* post Turnebum censet legendum *Riensem*: nec improbabilis ejus sententia: Minervæ enim Iliensis magna apud Romanos religio fuit, utpote qui ab Ilio ubi hæc dea valde cultabatur, essent oriundi. Vid. Livium, lib. 35 et 37.

(7) Alias *Sybilensem*; quo nomine designatur eadem Cybele, ab ejus templo quod erat in urbe Sybilo; quæ urbs terre non absorta est, teste Strabone: verum deæ religio apud Magnætes et Smyrnicos mansit.

(8) BENS AFRICÆ COELESTES (Tertullian. *Advers. gent.*) dicitur *Salinensis* a salinis quæ prope ejus templum erant.

casu videatur Instituisse Ecclesiam illi dicatam quae eo loci sit, aut in vicinia: et si plures sint, illam quam magis frequentabat; et si hoc non appareat, illam quae est pauperior. l. fin. Cod. de SACROS. Eccles.

VIII. 2.º *Dubitatum item de nupto et de surdo; si quidem neuter familiaris emptor fieri potest; ut supra vid. Tit. Qui testam. fac. N. 17.*

Et tamen Mutus et surdus recte Heres Institui potest. l. 1. § 2. ULP. LIB. 1. AD SARBIN.

IX. *Non habent autem testamenti factionem peregrini.*

Hinc 1.º Qui deportantur, si Heredes scribantur, tanquam peregrini capere non possunt; sed hereditas in ea causa est, in qua esset si scripti non fuissent. l. 1. Cod. h. tit. ANTONINUS.

2.º *Deditiorum (1) numero Heres Institui factio non est. ULP. FRAGM. tit. 23. § 2.*

At vero melioris quam ceteri peregrini conditionis erant Latini Juniani. Numvero Latinus Junianus, si quidem mortis testatoris tempore vel intra diem Cretionis (2) Civis Romanus sit, Heres esse potest. Quod si Latinus manserit, Lege Junia capere Hereditatem prohibetur.

Idem Juris est in persona Caelibis (3) propter Legem Juliam. d. tit. § 3.

X. *Erant et qui poterant quidem Heredes Institui et hereditatem capere; sed intra certam quantitatem duntaxat aut certam partem capere poterant.*

Tales erant mulieres ex Lege Voconia. Nec enim illa Lex prohibebat eas Heredes Institui: si quidem refert Dio-Cassius (lib. 56.) eas potuisse capere usque ad 25000 Drachmas, id est Centum Millia sestertium; ut recte interpretatur Perizonius ad Leg. Vocou. (4). Ceterum hoc Plebiscitum Voconium de coecondendis mulierum hereditatibus, opulentia civitatis obliteratum fuit; ut ait Gellius A. X. 1.

Tales etiam erant Orbi; qui ex Lege Julia non plus quam dimidium ejus quod ipsis relictum erat capere poterant. Hanc Legem Juliam Constantinus abrogavit.

De his qui capere non possunt, plura infra ad titulos de Legatis Part. 5.

Hic tantum observabimus, his Legibus locum non fuisse in his hereditatibus quae solvendo non essent. Unde Si quis solidum a Lege capere non possit, et ex asse sit Institutus ab eo qui solvendo non est;

Julianus, ex asse cum heredem esse respondit: Legi enim locum non esse in ea hereditate quae solvendo non est. l. 72. TERENTIUS-CLEMENS LIB. 4. AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS II.

An et quomodo servi habeant testamenti factionem.

XI. *Servus Heredes Instituire possumus; nostros cum libertate, alienos sine libertate; communes cum libertate vel sine libertate. ULP. FRAGM. tit. 22. § 7.*

§ 1. *De servis propriis, et de Lege Ælia-Sentia.*

XII. *Servos proprios ita possumus Heredes Instituire, si justam ipsis libertatem cum civitate relinquamus. Hinc Eum servum qui tantum in bonis noster est (5), nec cum libertate heredem Instituire possumus; quia Latinitatem consequitur quod non proficit ad Hereditatem capiendam. d. tit. 22. § 8.*

Sed ubi jure Quiritium possideatur, interdum nec cum libertate utiliter servus a domino Heres Instituitur; nimirum si aliqua Lex obstat.

Unde generaliter Scævola: Si non lex Ælia-Sentia, sed alia Lex, vel Senatusconsultum aut etiam Constitutio, servi libertatem impediatur; is necessarius (6) fieri non potest, etiamsi non sit solvendo (7) testator. l. 83. SCÆVOLA LIB. 18. QUEST.

Idco autem excipitur Lex Ælia-Sentia; quia licet illa Lex vetet, ne is qui scit se non esse solvendo, aut manumittendo desitutum esse solvendo, manumittat servos suos (eo quod in fraudem creditorum hæc manumissiones fiant); permittit tamen manumissionem ejus servi quem sibi heredem scribit; et hoc permittit, pietatis ratione, ut possit testator pudori suo parcere, et ipsius bona, non sub ipsius, sed sub ejus Heredis nomine proscribantur; quod erat ignominiosum apud Romanos.

Hoc ipsum tamen ex eadem lege duas limitationes patitur.

XIII. *Prima limitatio est; ut qui solvendo non est, unum duntaxat servum necessarium heredem instituire possit.*

Quid igitur si duos scripserit?

Qui solvendo non erat, servum primo loco, et alterum servum secundo loco, Heredes scripsit. Solus is qui primo loco scriptus est, hereditatem

neve mulierem faceret, cum Dione ita conciliandum ne supra hanc quantitatem heredem faceret.

(5) Vid. supra lib. 1. Tit. de Statu homin. N. 28.

(6) Servus proprius Heres a domino utiliter Institutus, erat ei necessarius Heres; ut videb. infra in Append. ad h. tit. et seq.

(7) Servi enim quorum libertas aliis legibus quam Lege Ælia-Sentia impediatur, ne quidem ex hac causa (quod testator solvendo non esset) manumitti poterant.

(1) Qui sint Dedititii, item Latini de quibus mox infra, vid. Tit. de Statu homin. supra lib. 1.

(2) Diem Lege concessum ad cernendam, id est ad eundem Hereditatem; de qua Crezione infra Tit. de Acquir. vel omitt. Hered.

(3) Scilicet ut nisi infra diem Legi paruerit, et nuptias contraxerit; auferat ei fisco hereditatem ex qua scriptus est.

(4) Quod igitur ait Cicero Terren. III. VOCONIUM Legem suam unxisse ne qui deinceps census esset Heredem virginem

capit. Nam Lege Ælia-Sentia ita cavetur ut, si duo pluresve ex eadem causa Heredes scripti sint, uti quisque primus scriptus sit, heres sit. *l. 60. CELSUS LIB. 29. DIGEST.*

Idem obtinet in sequenti specie. Temporibus Divi Hadriani Senatus censuit, si testator qui quum moritur solvendo non fuit, duobus pluribusve libertatem dederit, eisque hereditatem restitui jusserit; et Institutus Heres suspectam sibi hereditatem dixerit: UT adire eam cogatur, et ad libertatem perveniat qui priore loco scriptus fuerit, eique hereditas restituitur. Idem servandum in his quibus per fideicommissum libertas data fuerit. Igitur si primo loco scriptus desiderat adire hereditatem; nulla difficultas erit. Nam si posteriores quoque liberos se esse dicent et restitui hereditatem desiderent; an solvendo sit hereditas et omnibus liberis factis restitui deberet, apud Prætorum quaereretur. Absente autem primo, sequens desiderans adire hereditatem, non est audiendus (1): quia, si primus velit sibi restitui hereditatem, præferendus est; et hic (2), servus futurus. *l. 83. § 1. SCÆVOLA LIB. 18. QUÆST.*

Quid autem si non possit dici uter priori loco scriptus sit?

T. G. Qui solvendo non erat, duos Apollonios filios Heredesque esse jusserat. Altero ante apertas tabulas (3) testamenti mortuo, non inelegerat defendi poterit; eum qui supererit (4) liberum et solum necessarium Heredem fore. Quod si uterque vivit, Institutionem nullius esse momenti; propter Legem Æliam-Sentiam quæ amplius quam unum necessarium Heredem fieri vetat: *l. 42. JULIAN. LIB. 64. DIGEST.* Invicem enim eos sibi obstat. *l. 43. PAUL. LIB. 1. AD LEG. ÆLIAM-SENTIAM.*

XIV. Secunda limitatio est, ut ita demum qui solvendo non est, servum suum necessarium Heredem in fraudem creditorum facere possit; si nullus sit alius in quoquoque gradu scriptus, qui ejus hereditatem adire velit.

Hinc Si is qui solvendo non est servum cum libertate Heredem Instituerit, et liberum substituerit; ante incipiendum erit a substituto. Lex enim Ælia-Sentia ita demum ei qui in fraudem creditorum Heres Institutus est conservat libertatem, si

nemo alius ex hoc testamento heres esse potest. *l. 57. PAUL. LIB. 57. AD ED.*

Pariter Si is qui solvendo non est, primo loco Stichum, secundo enim cui ex fideicommissi causa libertatem debet, liberum et Heredem Instituerit; Neratius secundo loco Heredem scriptum fore ait (5): quia non videtur creditorum fraudandorum causa manumissus. *l. 55. PAUL. LIB. 1. AD LEG. ÆLIAM-SENTIAM.*

Tamen Ei qui solvendo non est, aliquo casu evenit ut et servus cum libertate heres existat, et præterea alius heres adiciatur: veluti si servo cum libertate Herede Instituito, ita adjectum sit, Si mihi Stichus erit, tunc Titius quoque heres esto. Nam Titius, atque cum Stichus ex testamento heres exierit, heres esse non quum potes; autem semel heres exiitit servus, non potest adjectus efficere ut qui semel heres exiit, desinat heres esse. *l. 88. GAIUS LIB. SING. DE CASIBUS.*

XV. Hactenus de Lege Ælia-Sentia. Quæcumque autem alia Lex obstat libertati servi testatoris, non potest a testatore scribi Heres. Hinc Marcianus: Interdum nec cum libertate utiliter servus a domina Heres Instituitur; ut Constitutione Divorum Severi et Antonini significatur, cujus verba hæc sunt. « SERVUM adultærii accusatum, non jure » testamento manumissum ante Sententiam ab ea » muliere videri quæ rea fuerit ejusdem criminis » potulata, rationis est. Quare sequitur ut in eum » dem a domina collata Institutio, nihil momenti » habeat ». *l. 48. § 2. MARCIAN. LIB. 4. INSTIT.*

XVI. Quando autem nulla Lex obstat libertati; adeo pendet Institutio servi propria a libertate ipsi relicta, ut nisi simul defraquantur, non valeat Institutio.

Hinc Talem Institutionem quidam valere non putabant; STICHUS LIBER ESTO: ET, SI LIBER ERIT, HERES ESTO. Sed Divus Marcus rescipit, hanc Institutionem valere (6), perinde atque si non erat adjectum Si LIBER ERIT. *l. 51. MARCIAN. LIB. 3. REGUL.*

Sed Et Si quis ita scripsit: STICHUS LIBER ESTO: ET, POSTEAQUAM LIBER ERIT, HERES ESTO: Labco, Neratius et Aristo opinantur, detracto verbo medio POSTEA, simul ei et libertatem et hereditatem competere (7). Quæ sententia nulli quoque vera videtur. *l. 9. § 14. ULP. LIB. 5. AD Sabin.*

(1) Donec cognitum fuerit de viribus hereditatis, aut primus consenserit ei potius test tui quam sibi.

(2) Posteriori loco scriptus.

(3) Jure Legis Papæ eo demum tempore libertas relicta competebat.

(4) Ex hoc loco concludit Cuiacius regulam Antonianam non fuisse observatam in his in quibus Lex Papæ locus erat, cum in hac specie libertas ab initio inutiliter relicta duobus, ex postfacto morte alterius in supersite convalescat.

(5) Cum libertas ei fuerit debita; libertas et Institutio ejus non fraudat testatoris creditores: adeoque præferendus est.

(6) Ratio dubitandi erat, quod in hac specie libertas videretur præcedere Institutionem: quod ratio Juris non patitur, cum libertas et cætera quæ testamento continentur, vires ex Institutione accipiunt. Unde colligebatur, libertatem in hac specie inutiliter credere; adeoque et Institutionem non coherere: cum servi propter Institutionem sine libertate non valeat. Ratio autem deo dandi fuit; quod sola figura verborum quæ attendi non debet, libertas in hac specie Institutionem præcederet; revera autem ex voluntate testatoris utraque simul defraquantur.

(7) Eadem rationes dubitandi et decidendi, atque in Nota præcedenti.

Vice Versa Si sic scriptum sit **SERVUS HERES ESTO**, ET, SI HERES ERIT, LIBER ESTO; vel sic: **HERES ESTO**; ET, POSITIVAM HERES ERIT, LIBER ESTO: putandum valet et libertatem et Institutionem (1). *d. l. 9. § 15.*

Imo longius adhuc porrectus est favor. Nam si servum meum pure Heredem scripsero, sub conditione liberum; differtur Institutio in id tempus quo libertas data est. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 3. AD SABIUM.*

Justinianus autem constituit ut ita quidem obtineret si conditio potestativa esset. Quod si casualis, et hereditas solvendo esset; voluit Institutionem in quidem (ut diximus) a conditione libertati ascripta pendere, ipsam vero libertatem conditione defecta nihilominus competere. Quod si heres litas non solvendo sit, voluit omnino insuper haberi conditionem. *l. fin. Cod. de Necessar. serv. hered.*

XVII. *Quod diximus, Institutionem servi proprii pendere a libertate ipsi relicta, tandiu demum obtinet, quandiu in eadem causa mansit. Si enim postea alienatus fuerit vel manumissus, Institutio ejus non pen- lethit a libertate ipsi relicta; et valet, licet defecerit libertati ascripta conditio: modo tamen, quia nondum defecta esset, fuerit alienatus vel manumissus.*

Unde Si quis servum suum liberum sub conditione, Heredem pure scripserisset, eumque vendidisset: pendente conditione, jussu emptoris servus adire hereditatem potest; quia constitit Institutio, et est qui jus impediendi habet. *l. 38. § 2. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.*

Quod si post defectam conditionem alienatus fuisset; non potest jussu emptoris, hereditatem adire: quia eo tempore ad eum pervenisset, quo jam extincta Institutio (2) inutilis fuerat. *d. l. 38. § 3.*

Cum autem Institutio servi qui postea alienatus manumissusve est, desinat pendere a conditione libertatis ipsi testamento relicta; sequitur non differri hanc institutionem ad tempus existentie hujus conditionis, quemadmodum differretur si in eadem causa mansisset.

Hinc Si Servus cum Libertate (3) sub conditione, Heres Institutus, vivo testatore libertatem consecutus sit; etiam pendente conditione testamentaria libertatis, adire hereditatem potest. *l. 7. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.*

Item si testator eum alienaverit, sive heres post mortem testatoris; jussu domini (4) hereditatem adhibet. *d. l. 7. § 1.*

Si servus ex die libertatem acceperit, et hereditatem pure; mox sit alienatus, vel manumissus:

videamus an Institutio valeat? Et quidem si alienatus non esset, potest defendi Institutionem valere; ut die veniente libertatis que hereditatem moratur, competente libertate et heres necessarius existat. *l. 9. § 17. ULP. LIB. 3. AD SABIUM.*

Sed et si pure fuerit Heres Institutus, libertate in diem data; si sit alienatus vel manumissus; dici debet, Heredem eum posse existere. *d. l. 9. § 19.*

Idetur autem in eadem causa manuisse servus, quum jus dante erat aliquid in eo constitutum est. Hinc statim subjicitur: Sed et si non ipse servus sit alienatus, sed usufructus in eo; aequè Institutio valet, sed differtur in id tempus quo extinguitur usufructus. *d. l. 9. § 20.*

XVIII. *Filius servum proprium recte Heredem Institutum, modo justa libertas ei relinquatur. Institutio autem ejus sine libertate non valet, ne quidem si facta esset in eum casum quo liber fieret.*

Hinc Servus alienus ita Heres Institutus potest, QUAM LIBER ERIT; PROPRIUS autem ita Institutus non potest (*l. 21. ff. de Conditionib. institut. CELSIUS LIB. 16. DIGEST.*); QUA ratio suadet, eum qui libertatem dare potest, ipsum de here aut presenti die, aut in diem, aut sub conditione dare libertatem: nec habere facultatem, in casum a quolibet obveneritis libertatis Heredem Instituire. *l. 22. d. tit. GAIUS LIB. 18. AD ED. PROVINCI.*

Ceterum opus non est ut expresse relinquatur servo proprio libertas; et facile presumitur relicta.

Hinc Antoninus: Cum servi constituti sub appellatione **LIBERTORUM**. Heredes scripti essetis; ea scriptura **LIB** nigra interpretatione perinde habenda est ac si liberi et heredes instituti fuissetis: quod in legato locum habet. *l. 2. Cod. de Necessar. serv. hered.*

Justinianus vero constituit, ut ex eo solo quod servus a domino Heres scriptus esset, presumeretur ei relicta libertas: et quidem ita ut, etiamsi postea Codicillis ascripta esset, presumeretur ibi ex abundantia ascripta et jam testamento relicta. *l. 5. Cod. d. tit.*

§ 2. *De servis alienis aut communibus.*

XIX. Non minus servos quam liberos Heredes Instituire possumus; si modo eorum scilicet servi sint, quos ipsos Heredes Instituire possumus: cum testamentari factio cum servis ex persona dominorum introducta est. *l. 31. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINCI.*

Hinc F. G. perperam Instituerentis servum peregrinum. Tamen quamvis (ut supra vidimus) Jure Pandectarum municipes et collegia non possint Institui

(1) Ratio dubitandi, quod Institutio precedere videatur libertatem: quod item ratio Juris non patitur; cum non possit ille Heres fieri Heres quin sit liber. Ratio decidendi, ut supra N. 16 Not. (8.).

(2) Cum eo tempore defecerit conditio libertatis, quo adhuc in eadem causa maneret; eo tempore deficit, quo adhuc a libertate penderet Institutio: adeoque deficiente libertatis conditione, extincta est Institutio.

(3) Ita restituit Cujacius pro eo quod vulgo legitur **Communis** Et vero ex contextu patet, non Institutioni sed libertati in hac specie conditionem ascriptam fuisse.

(4) Domini cui alienatus est; nec proinde expectanda erit conditio libertatis.

Heredes; Servus municipum vel collegii vel Decuriae Heres Institutus, manumissus vel alienatus adhibet hereditatem. *l. 25. § 1. ff. de Acquir. vel omitt. hered. ULP. LIB. 8. AD Sabin.*

XX. Servus alienus vel totus vel pro parte, sine libertate Heres Institui potest. *l. 3. ULP. LIB. 3. AD Sabin.*

Quare etiam Heres Institui sine libertate, ut alienus, socio Herede scripto poterit (1): quia et proprius (2) cum domino Heres Institui poterit. *l. 89. PAUL. LIB. 2. MANUALIEM.*

§ 3. *De servis alicujus hereditatis jacentis, et de servis eorum qui post mortem testatoris nati sunt.*

XXI. Hereditarium servum ante aditam hereditatem ideo placuit Heredem Institui posse, quia creditum est hereditatem dominum esse et defuncti locum obtinere. *l. 31. § 1. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINCI.*

Ceterum Servus hereditarius Heres Institui potest (3), si modo testamenti factio fuit cum defuncto; licet cum Herede Instituto non sit. *l. 52. PAUL. LIB. 2. REGUL.*

Simili ratione; Eius servum qui post mortem meam natus erit, Heredem Institui posse Labeo frequenter scribit (4). Idque verum esse manifesto argumento comprobatur: quia servus hereditarius, priusquam adeatur hereditas, Institui Heres potest; quamvis testamenti facti tempore nullius sit. *l. 64. JAVOLENUS LIB. 7. EPISTOLARUM.*

§ 4. *De captivis et captivorum servis; item de servis pœnæ.*

XXII. Is qui apud hostes est, recte Heres Instituitur (5); quia jure postliminii omnia jura civitatis in personam ejus in suspenso retinentur, non abruptuntur (6). Itaque si reversus fuerit ab hostibus, adire hereditatem poterit.

Servus quoque ejus recte Heres instituitur: et

(1) Servus scilicet mihi et heredi quem scribo communis.

(2) Heredis.

(3) Ratio dubitandi erat; quod servi debent habere ex persona dominorum, testamenti factionem: is autem nullum habet dominum. Ratio decidendi: Imo videtur habere dominum, cum hereditas representet personam defuncti; cum quo, si adhuc viveret, esset testamentum factio.

(4) Ratio dubitandi eadem atque in Nota præced. Ratio decidendi: Imo videtur habere dominum, eum scilicet posthumum. Non potuisset quidem ille posthumus Heres Institui: verum ut ex persona ejus, servus ejus habeat testamenti factionem; sufficit quod, si jam viveret, esset cum illo testamenti factio.

(5) Ratio dubitandi, quia est servus hostium.

(6) Hæc ratio decidendi: status captivi propter jus postliminii, (quo si revertatur, semper civis fuisse intelligitur) est interim magis in pendentem, quam abruptus. Recte igitur Heres Instituitur, valebitque ejus Institutio, et adire hereditatem poterit, si ab hostibus revertatur. Quod si apud eos decedat, corruptus ejus Institutio.

si reversus sit ab hostibus, potest eum jubere adire hereditatem; si vero ibi decesserit (7) qui ei Heres existet potest per servum Heres fieri. *l. 32. § 1. GAIUS LIB. 1. DE TESTAMENTIS AD EDICTUM PRÆTORIS URBANI.*

XXIII. Si quis plane servus pœnæ fuerit effectus, ad gladium vel ad bestias vel in metallum damnatus; si fuerit Heres Institutus, pro non scripto hoc habebitur: idque Divus Pius rescripsit. *l. 25. § 3. ff. de Acq. vel omitt. hered. ULP. LIB. 8. AD Sabin.*

ARTICULUS III.

Quibus temporibus requiritur in Herede testamenti factio.

XXIV. *Hæc questio ad extraneos tantum heredes pertinere potest, cum alii statim ipso Jure heredes fiant.*

In extraneis heredibus illa observantur, ut sit cum eis testamenti factio; sive ipsi Heredes Instituantur, sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus temporibus inspicitur; testamenti facti, ut constiterit Institutio; et mortis testatoris, ut effectum habeat: hoc amplius, et quum adhibet hereditatem (8), esse debet cum eo testamenti factio; sive pure, sive sub conditione Heres Institutus sit. Nam jus heredis eo vel maxime tempore inspiciendum est quo acquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum et mortem testatoris, vel conditionem Institutionis existentem, mutatio juris heredi non nocet: quia (ut dixi) tria (9) tempora inspiciamus. *l. 49. § 1. FLORENTIN. LIB. 10. INSTIT.*

Item Ulpianus. Solemus dicere, MEDIA TEMPORA NON NOCERE. Ut puta civis Romanus Heres scriptus vivo testatore factus peregrinus, mox ad civitatem Romanam pervenit; media tempora non nocent. Servus alienus sub conditione Heres scriptus, traditus est servo Hereditario (10), mox usucaptus

(7) Cum captivus qui apud hostes decedit, civis decedisset eo momento quo captus est fictione Legis Corneliae intelligatur; perinde est, quam servus ejus Institutus est; ac si servus cujuslibet hereditatis jacens esset Institutus. Talem autem Institutionem valere, modo supra vidimus.

(8) Hoc non sic intelligendum est, ut tempus adire hereditatis sit tertium tempus; sed sic, ut testamenti factio que tempore mortis testatoris requiritur, non solo mortis testatoris instanti requiratur, quum Institutio pura est; sed durare debeat donec heres adeat hereditatem. Tempus igitur mortis, et tempus adire hereditatis, non sunt duo tempora; sed unum quod a morte usque ad aditam hereditatem continuatur, quum pure facta est Institutio. Quod si Institutio sit conditionalis; testamenti factio, que tempore conditionis post mortem testatoris existentis requiritur, durare pariter debet donec adeat Heres.

(9) Scilicet testamenti, mortis testatoris, et conditionis existentis.

(10) Servo hereditatis jacens testatoris.

ab extraneo; non est vitiosa (1) Institutio. l. 6. § 2. ULP. LIB. 4. AD SABIN.

Pariter Celsus. Si Heres Institutus scribendi testamenti tempore civis Romanus fuit, deinde ei aqua et igni interdictum est: heres fit, si intra illud tempus quo testator decessit, redierit; aut si sub conditione Heres Institutus est, quo tempore conditio existit. Idem et in legatis et in bo-

norum possessionibus. l. 59. § 4. CELSUS LIB. 10. DIGEST.

XXV. Testamenti factionem noli considerare, cum jure capiendi quod ex novis Legibus quidam personis donegabatur, ut caelibibus, etc. (2) enim jus sufficit habere tempore delatæ hereditatis, aut etiam postea intra diem cretionis. De qua re vid. infra ad Titulos de Legatis Part. 5.

(1) Nec enim nocet medium tempus quo servus ille fuit servus hereditatis testatoris; adeoque in ea causa ut non posset testator heres existeret. Species legis est: servus alienus Heres scriptus, traditus est ex aliqua causa servo hereditatis testatoris; mox servus hereditarius exiit possessione servi illius Heredis scripti quem comparaverat et in peculio habebat. Si tempore existentis conditionis ser-

vus ille Heres scriptus mansisset in hereditate testatoris cui per servum hereditarium acquisitus fuerat; corruisset ejus Institutio: non potest enim valere Institutio servi qui sit hereditatis testatoris, sine libertate. Verum cum tempore existentis conditionis, invenitur usquequaque; valet Institutio: nec enim attenditur medium tempus.

SECUNDA PARS.

Quæ sit forma Institutionis Heredis.

Circa formam Institutionis Heredis quæremus 1.^o De voluntate testatoris in instituendo Herede, et hujus voluntatis significatione; 2.^o Quibus verbis fieri debeat Institutio; et in quo testamenti loco; 3.^o An ex certa re Institutio Heredis fieri possit; 4.^o An quum unicus Heres Institutur, possit ex parte Institui; et quum plures Instituuntur, an etiam sine parte institui possint; item an Heredis Institutio diem suscipiat; 5.^o De fine quem testator in Instituendo Herede habere debet.

§ 1. De voluntate testatoris in Herede Instituendo, et hujus voluntatis significatione.

XXVI. Ut heredis Institutio recte facta intelligatur; ante omnia oportet ut testator cum quem heredem scripsit; voluerit sibi esse Heredem.

V. G. Sed si quem Primum Heredem ex parte dimidia scribere destinasset, Primum et Secundum scripsit; solus Primus scriptus Heres videbitur, et solus Heres existet, quasi ex parte dimidia Heres Institutus (1). l. 9. § 7. ULP. LIB. 5. AD SABIN.

XXVII. Sicut non est Heres quem testator scripsit, nisi hunc voluerit esse Heredem; ita vice versa nec is quem voluerit Heredem esse, nisi eum scripsit.

Hinc Quoties volens alium Heredem scribere, alium scripsit; in corpore hominis errans, veluti FRATER MEUS; placet neque cum Heredem esse qui scriptus est, quoniam voluntate deficitur, ne-

(1) Altera autem dimidia ei accrescet.

(2) Cum Jure Pandectarum non nisi ab Herede legatum relinquere posset; sequi videtur, voluntatem defuncti fuisse ut esset Heres. Sed hæc voluntas quæ per consequentiam inducitur, non sufficit.

que cum quem voluit, quoniam scriptus non est. d. l. 9.

Quod dicimus, Heredem non esse nisi qui scriptus sit, sic accipere; aut nuncupatus sit. Institutum autem Heredem cum quoque dicimus, qui scriptus non est sed nuncupatus. l. 1. § 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Per consequentiam autem non inducitur Institutio ejus qui nec scriptus nec nuncupatus est.

Hinc Javolenus. Hereditas ad Statium-Primum nullo jure pertinet, cum Institutus Heres non sit. Nec quidquam ei prodest quod ab eo aliquid legatum (2) est, aut libertus ei defuncti testamento commendatus est; ex quo, si manumissus non est, servus est. l. 65. LIB. 12. EPISTOLAR.

XXVIII. Cæterum Si quis nomen Heredis quidem non dixerit, sed indubitabili signo cum demonstraverit, quod pene nihil a nomine distat, non tamen eo quod contumelie causa solet addi (3); valet Institutio. *sup. d. l. 9. § 8.*

Hinc Nemo dubitat recte ita Heredem nuncupari posse, HIC MIHI HERES ESTO, quum sit coram qui ostenditur. l. 58. PAUL. LIB. 4. AD VITELLIVM.

At Quoties non apparet quis Heres Institutus sit, Institutio non valet: quippe evenire potest (4), si testator complures amicos eodem nomine habeat et ad designationem amicis singulari nomine utatur; nisi ex aliis apertissimis probationibus fuerit

(3) Vid. infra § 5.

(4) Quidam rectius legunt: *Quod evenire oportet.*

revelatum pro qua persona testator senserit. l. 62. § 1. MODERNI, LIB. 2. PANDECTARUM.

Ergo Heres Institui nisi, ut certe demonstratur, nemo potest. l. 9. § 9. ULPIANI, LIB. 5. AD Sabin.

XXIX. An autem certo demonstratus intelligi debeat in speciebus sequentibus, quaeritur? Si quis ita dixerit: UTER EX FRATRIBUS MEIS (TITIO ET MERVIO) SELIAM UXOREM DUXERIT, LX DODRANTE; UTER NON DUXERIT LX QUADRANTE; HERES ESTO: hic recte factam Institutionem esse certum est; sed quis ex qua parte, incertum. d. l. 9. § 10.

Plane erit similis, si ita Institutio facta fuerit; UTER EX SUPRA SCRIPTIS FRATRIBUS MEIS SELIAM UXOREM DUXERIT, HERES ESTO. Sed et hanc puto valere Institutionem, quasi sub conditione factam. d. l. 9. § 11.

In utraque specie videtur testator certo demonstrasse quem Heredem Institueret: in utraque enim ambos fratres suos Heredes Instituit. Et quidem in novissima specie, eorum Institutio a conditione pendet, quasi singuli sub ea conditione scripti fuissent: in superiori autem specie non eorum Institutio, sed duntaxat portio unum discrimen a conditione pendet. Quod portio unum discrimen obtinebit, si conditio nuptiarum in altero impleatur, in altero deficiat; non obtinebit autem, si in utroque impleatur: quod quomodo contingere possit, ita docet Marcellus:

UTER EX FRATRIBUS MEIS CONSORINAM NOSTRAM DUXERIT UXOREM, EX DODRANTE, QUI NON DUXERIT, EX QUADRANTE HERES ESTO. Aut nubit alteri, aut non vult nubere (1) Consorinam (2) qui ex his duxit uxorem, habebit dodrantem; erit alterius quadrans: si neuter eam duxerit uxorem (non quia ipsi ducere noluerunt, sed quia illa nubere noluerit) ambo in partes aequales admittuntur (3). Plerumque enim haec conditio, Si uxorem duxerit, si dederit, si fecerit. Ita accipi oportet quod per eum non stet quominus ducat, det, aut faciat. l. 23. ff. de Condit. institut. MARCELLI, LIB. 12. DIGEST.

Item hoc portio unum discrimen non obtinet, si in utroque conditio deficiat. F. G. QUI EX FRATRIBUS MEIS TITIAM CONSORINAM UXOREM DUXERIT, EX ESSE HERES ESTO, QUI NON DUXERIT, EX TRIENTE HERES ESTO. Vivo testatore consorinam defuncta; ambo ad hereditatem venientes, semisses habebunt: quia verum est eos Heredes Institutos; sed emolumentum portio unum, nuptiarum eventu discretos. l. 24. ff. d. ut. PAPIANIANI, LIB. 6. RESPON.

Haec circa has species notanda obiter fuerunt.

XXX. Vidimus constare debere de persona que

(1) Uli.

(2) Primo casu, quum nubit alteri.

(3) Quasi in ambobus pro impleta habeatur conditio. Vid. Tit. de Condit. et demonstr. infra lib. 35.

(4) Persona qua utitur testator ad scribendum testamentum.

(5) De hac postrema specie forte dubium fuit, quia

Instituitur Heres. Pariter constare debet de conditione sub qua quis scriptus est: alioquin sciri non poterit an exheredatus; adeoque an ex voluntate testatoris sit Heres, quem non nisi in hujus conditionis eventum Heredem esse voluit.

Tantumdem Marcellus tractat et in eo qui conditionem destinans inserere, non addidit: nam et hunc pro non Instituto putat. l. 9. § 5. ULP. LIB. 5. AD Sabin.

Item tractat; et si testamentarius (4) contra voluntatem testatoris conditionem detraxit, vel mutavit; Heredem non futurum, sed pro non Instituto habendum. d. l. 9. § 6.

Sed si conditionem addidit dum nollet, detracta ea Heredem futurum; nec nuncupatum videtur quod contra voluntatem scriptum est. Quam sententiam et ipse et nos probamus. d. l. 9. § 5.

§ 2. Quibus verbis et in quo testamenti loco fieri debeat Institutio Heredis.

XXXI. His verbis, TITIVS HEREDITATIS MEAE DOMINVS ESTO, recte institutio fit. l. 48. MARCIAN. LIB. 4. INSTIT.

Heres Institui recte potest his verbis TITIVS HERES ESTO, TITIVS HERES SIT, TITIVM HEREDEM ESSE (5) JUREO.

Illam autem Institutio, HEREDEM INSTITVO, HEREDEM FACIO, plerisque improbat (6) est. ULP. FRAGMENT. 21.

Verum has in verbis scrupulositates improbativae lex 15. Cod. de Testamentis.

XXXII. Omissio alicujus vocabuli in Heredis Institutione, eam non vitiat. F. G. Si autem sic scribat, LUCIVS HERES; licet non adjecerit, ESTO: credimus plus nuncupatum, minus scriptum. Et si ita, LUCIVS ESTO; tantumdem dicimus. Ergo et si ita, LUCIVS solummodo? Marcellus non insubtiliter, non putat (7) hodie hoc procedere. Divus autem Pius, quum quidam portiones inter heredes distribuisset ita; ILLI EX PARTE TOTA, IULI EX TOTA; nec adjecisset HERES ESTO rescriptis valere Institutionem. Quod et Julianus scripsit. l. 1. § 5. ULP. LIB. 1. AD Sabin.

Item Divus Pius rescriptis, ILLA UXOR MEA ESTO; Institutionem valere, licet deesset, HERES. d. l. 1. § 6.

Idem Julianus, ILLUM HEREDEM ESSE non putavit valere; quoniam deesset aliquid. Sed et ipsa valebit, subaudio JUREO. d. l. 1. § 7.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus. Errore scribentis testamentum, Juris solemnitas mutari nequaquam potest; quando mi-

verbum jubeo interdum precario sensu accipitur: sed etiam habet significationem Imperativam, ut infra videbimus ad Titulos de Legatis.

(6) Scilicet (ut recte ait Anton. Faber) quia his verbis magis narrat quam imperat.

(7) Sed Marcellus sententia non obtinuit, ut mox dicimus ex l. 7. Cod. de Testamentis.

nus scriptum, plus nuncupatum videtur. Et ideo recte testamento condito, quamquam desit HERES ESTO; consequens est existente herede legata seu fideicommissa juxta voluntatem testatoris optere dari. l. 7. *Cod. de Testament.*

XXXIII. *Quod spectat locum Institutionis in testamento; Qui testatur, ab Heredis Institutione plerumque (1) debet initium facere testamenti.*

Licet etiam ab exheredatione quam nominatim facit: nam Divus Trajanus rescriptis, posse nominatim etiam ante Heredis Institutionem libum exheredare. l. 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.

Obtinuit etiam ut substitutio vulgaris possit ordine scripturae antecedere Institutionem. Ceterum Jure antiquo Ante Heredis Institutionem legari non potest; quoniam et potestas testamenti ab Heredis Institutione incipit. ULP. FRAGM. tit. 24. § 15.

Pariter Paulus: Ante Heredis Institutionem legari non potest: inter medias Heredum Institutiones, sive alter sive uterque adeat, potest. PAUL. SENT. lib. 3. tit. 8. § 2.

Justinianus autem constituit ut etiam ante Heredis Institutionem legari possit; ut vid. in Instit. Tit. de Legatis. § 34.

§ 3. *An ex certa re Heredis Institutio fieri possit.*

XXXIV. *Cum heres definitur successor in universum alius; sequitur quod ex re certa, aut ex parte alius rei certa, Heres Institui non potest. Non tamen, si id factum fuerit, Institutio nulla erit; sed, detracta rei mentione, perinde erit ac si simpliciter sine ullo rei aut partis expressione Heres scriptus esset.*

I. G. Si ex fundo fuisset aliquis solus Institutus, valet Institutio detracta fundi mentione. sup. l. 1. § 4.

Sed et Si duo sint Heredes Instituti, unus ex parte tertia fundi Corneliani, alter ex besse ejusdem fundi: Celsus expeditissimam Sabini sententiam sequitur; ut detracta fundi mentione, quasi sine partibus Heredes scripti hereditate potirentur;

si modo voluntas (2) patrisfamilias manifestissime non refragatur. l. 9. § 17. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Item Paulus: Si alterius atque alterius fundi pro partibus quis Heredes Instituerit, perinde habebitur quasi non adjectis partibus Heredes scripti essent. Nec enim facile ex diversitate partium [a] portiones (3) inveniantur. Ergo expeditus est quod Sabinus scribit, Perinde habendum ac si nec fundum, nec partes nominasset. l. 10. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

*Consonat quod ait Tryphoninus in specie sequenti. Filiusfamilias paganus de peculio castrensi fecit testamentum; et dum ignorat patri se Summ heredem extitisse, decessit. Non potest videri pro castrensi bonis testatus, pro patris intestatus decessisse: quamvis id in milite etiam nunc scriptum sit; quia miles ab initio pro parte testatus, pro parte intestatus poterat mori. Quod jus iste (5) non habuerit, non magis quam sine observatione legum facere testamentum. Necessario ergo castrensis peculii Heres scriptus, universa bona habebit; perinde ac si pauperimus facto testamento decessisset, ignorans se locupletatum per servos alio loco agentes. l. 19. § 2. ff. *Castr. pecul.* TRYPHONIN. LIB. 18. DISPUTAT.*

XXXV. *Quod diximus rei adjectionem detrabi, intellige quod ad jus Institutionis attinet. Ceterum haec rei adjectio valet ut huic Heredi jure praelegati relicta res intelligatur; eamque salva Falcidia praecipere possit.*

Hoc docet Papinianus. Qui non (6) militabat, honorum materorum quae in Pannonia possidebat libertum Heredem Instituit, paternorum quae habebat in Syria Titium. Jure semisses ambos habere constituit; sed arbitrum dividendae hereditatis supremam voluntatem factis adjudicationibus (7) et interpositis propter actiones cautionibus (8) sequi salva Falcidia: scilicet ut quod vice mutua praesta-

(1) Quaedam enim sunt, quae possunt praecedere Heredis Institutionem, ut mox dicitur: ideo dicit *Plerumque*.

(2) Puta, si aliquo argumento appareret voluisse testatorem eos esse ex eodem partibus Heredes quas ascripserat eis in fundo.

[a] *Alas praediorum, alias pretiorum.*

(3) Finge: Primus scriptus est Heres ex triente fundi Titiani, Secundus ex besse fundi Semproniani. Haec species valde diversa est a specie in qua Primus ex triente, alter ex besse ejusdem fundi scripti sunt. In hac enim specie manifeste testator assignavit Secundo partem duplo majorem parte Primi: quae res locum facere potest questionem voluntatis, nam pariter voluerit testator Secundum in sua hereditate habere partem duplo majorem parte Primi. In specie vero nostrae legis non idem apparet, propter diversitatem pretiorum. Triens enim fundi Titiani potest accipere besse fundi Semproniani.

(4) Duo *Oratione* conjuncti, unius personae vice funguntur.

(5) Qui desuit miles esse et est veteranus, adeoque paganus.

(6) Speciem ponit in non militante; nam miles potest ex re certa Heredem facere; ut videb. *Tit. de Testam. milit.* infra lib. seq.

(7) Id est, adjudicabit liberto bona materna Pannoniae, et Titio bona paterna Syriae; ut ea pro parte hereditaria jure hereditario, pro reliqua parte titulo legati habeant.

(8) Scilicet *Interpositis cautionibus* de reddendo si quid alteruter plus Falcidia cepisset: quae cautiones interponuntur propter actiones quae ignorantur adversus hereditatem competere.

rent doli ratione, quadranti retinendo compensatur (1). *L. 78. PAPIN. LIB. 6. RESPON.*

Hoc fuisse adhuc docet Ulpianus. Ex facto probebatur quidam duos Heredes scripsisse, unum rerum provincialium, alterum rerum Italicarum: et cum merces in Italiam devecere soleret, pecuniam misisse in provinciam ad merces comparandas; quae comparatae sunt vel vivo eo, vel post mortem, nondum tamen in Italiam devecere. Quarerebatur, merces utrum ad eum pertineant qui rerum Italicarum Heres scriptus erat; an vero ad eum qui provincialium? Dicebam, Receptum esse Bruti Heredem Institui posse, nec esse inutilem Institutionem; sed ita ut officio iudicis Familiae Erciscundae cognoscentis continetur, nihil amplius eum qui EX RE INSTITUTUS est, quam rem ex qua Heres scriptus est, consequi. Ita igitur res accipitur: Verbi gratia: Pone duos esse Heredes Institutos, unum ex fundo Corueliano, alterum ex fundo Libiano: et fundorum alterum quidem facere dodrantem bonorum, alterum quadrantem: erunt quidem heredes ex aequis partibus, quasi sine partibus Instituti; verumtamen officio iudicis tenebuntur ut unicuique eorum fundus qui relictus est adjudicetur, vel attribuat. *L. 35. ULP. LIB. 4. DISPUTAT.*

Tunde scio quaesitum, aëri alieni onus pro qua parte agnoscere debeat? Et refert Papinianus, cuius sententiam ipse quoque probavi; Pro hereditariis partibus eos agnoscere aëri alienum debere, hoc est pro semisse: fundos etenim vice praeciputionis accipiendos. Quare si forte tantum sit aëri alienum, ut nihil detracto eo, superesse possit; consuequenter dicemus Institutiones istas EX RE factas nullas esse momenti. Et si forte Falcidia interveniens rescisionem esset legatorum factura; hic officium iudicis recidit, praeciputiones istas ut non plus quisque eorum habeat, quam esset habiturus si legatum accepisset, vel aliud, vel etiam praeciputiones. Quod si fuerit incertum an Falcidia interventura sit: rectissime probatur, officio iudicis cautiones esse interponendas. *d. l. 35. §. 1.*

Cum haec ita sint; haec etiam Institutio de qua quaeritur, non est repellenda, si alius rerum provincialium, alius rerum Italicarum Heres fuerit scriptus. Officioque iudicis attribuentur singulis res

quae ascriptae sunt: erunt tamen heredes ex aequis partibus, quia nulla pars ascripta est. Quae res facit ut si forte in aliis facultatibus plus sit, in Italicis forte quam in provincialibus, in aliis minus; et aëri alieni ratio urgeat; dici imminutionem eandem fieri quam supra ostendimus. Proinde et si aliis fuerint legata relicta, contributio (2) admittenda erit. *d. l. 35. §. 2.*

Rerum autem Italicarum vel provincialium significatione quae res accipiendae sint, videndum est? Et facit quidem totum voluntas defuncti: nam quid senserit spectandum est. Verumtamen hoc intelligendum erit, rerum Italicarum significatione eas contineri quas perpetuo quis sibi habuerit, atque ita disposuit ut perpetuo haberet: caeteroquin si tempore in quo transtulit in alium locum, non ut sibi haberet, sed ut denuo ad pristinum locum revocaret; neque augebit quo transtulit, neque minuet unde transtulit. Ut puta: de Italico patrimonio quosdam servos miscrat in provinciam (forte Galliam) ad exigendum debitum vel ad merces comparandas, recursum [a] si comparasset: dubium non est quin debeat dici, ad Italicum patrimonium eos pertinere debere. Ut est apud Marcium relatum: Quum fundus erat legatus vel cum instrumento vel cum his quae ibi sunt, Agasonem enim missum in villam a patrefamilias non pertinere ad fundi legatum, Mucius ait; quia non idcirco illo erat missus ut ibi esset. Proinde si servus fuerit missus in villam, interim illic futurus quia dominum offenderat, quasi ad tempus relegatus, responsum est eum ad villae legatum non pertinere. Quare nec servi quidem qui operari in agro consueverunt, qui in alios agros revehebantur et quasi ab alio commodati, in ea sunt conditione ut ad legatum pertineant; quia non ita in agro fuerant ut ei agro viderentur destinati. Quae res in proposito quoque suggerit ut Italicarum rerum esse credantur haec res quas in Italia esse testator voluit. *d. l. 35. §. 3.*

Proinde etsi pecuniam misit in provinciam ad merces comparandas, et necdum comparatae sint, dico pecuniam, quae idcirco missa est ut per eam merces in Italiam adveherent, in Italico patrimonio injungendam. Nam etsi dedisset in provincia de pecuniis quas in Italia exercebat intras et redivituras; dicendum est hanc quoque Italici patrimonii esse rationem. *d. l. 35. §. 4.*

(1) Finge 400 esse in bonis; scilicet in maternis centum, in paternis trecenta. Titius cui praelegata sunt bona paterna, habet iure hereditario dimidiam horum bonorum; altero accepit a liberto coherede, scilicet 150. Sed cum ipse libertus coheredi debeat prestare 50 pro dimidia quam habet in bonis maternis liberto praelegatis, haec quinquaginta compensabit cum 150 quae ipsi praestari debent; et sic accipiet a liberto duntaxat centum. Postea finge emisisse legatarios qui ignorabantur, eoditulis ducentis: hi singulis Heredibus singula sexaginta abstulerunt, et sic libertus Falcidiam suam intactam non habet. Nam Falcidia cuiusque Heredis in presenti specie est quinquaginta. Porro supersunt ipsi quadraginta duntaxat, qui non dimidiam tantum habet iure hereditario, scilicet viginti. Alteram autem dimidiam cum habeat iure praelegati quod regulariter in Falcidiam non computatur; desunt igitur ei

ex Falcidia triginta. Sed si haec petat a Titio cui iure praelegati praestitit centum quinquaginta, repellitur exceptione *Doli* pro modo eorum viginti quae apud ipsum remanent ex quinquaginta quae ipse vice mutua a Titio iure praelegati accepit. Unde evenit ut his viginti in Falcidia sua computandis, decem duntaxat a Titio computetur. Emimvero licet regulariter praelegata in Falcidiam non imputentur; tamen iure compensationis imputantur, quoniam ab eo coherede petat Falcidia, a quo illa praelegata accepimus. Ita Accurs. et Cujac.

(2) Id est, haec praelegata rerum Italicarum et rerum provincialium, in ponenda ratione Falcidiae contribuantur cum legatis quae extraneis relictae sunt.

[a] Alias reversuros.

Igitur efficere; dici, ut merces quoque istae comparatae sunt ut Romam velerentur, sive profecto sunt eo vivo sive nondum, et sive scit, sive ignoravit, ad eam heredem pertinere cui Italica res sunt ascriptae. *d. l. 3. § 5.*

Fr Constitutione Justiniani, quom alii ex certa re, alii sine parte aut ex certa parte hereditatis instituuntur; si qui ex certa re scripti sunt, legatiorum loco habentur: actionesque hereditariae ea teris dantur et contra eos in solidum competunt. l. penult. Cod. h. tit.

XXXVI. *Quommodum ex certa re Instituto Heres de detrahatur rei mentio; similiter Si quis ita Heres Institutus fuerit, EX CUIUS FUNDO, IMPLETIO USUFRUCTU, Heres esto; perinde erit Jure Civili atque si sine (1) ea re Heres Institutus esset. Idque auctoritate Galli-Aquilii factum est. l. 74. LEGIUMS-REBUS. LIB. 2. BULL.*

§ 1. An Heres unicus possit ex parte Institui, aut plures sine parte; item an Heredis Instituto dicitur recipiat.

XXXVII. Jus nostram non patitur eandem in pagum et testato et intestato decessisse; eamque rem naturaliter inter se pugna (2) est, testatus et intestatus. *l. 7. de Reg. Jur. POMPO. LIB. 3. AD SABIN.*

XXXVIII. *Fr hac regula evidenter sequitur, quom unicus Heres in testamento pagani Institutus, frustra in ejus Institutione partem adfici; detractaque partis mentione, cum nihilominus eae esse heredis futurum.*

Quom autem plures Heredes Instituuntur, potest testator ex quibus voluerit partibus eos Heredes Instituire, vel etiam non expressa parte.

Et quom etiam, quom testator partem expressarum se dixit nec expressit, vult Instituto. Hinc Si quis ita scripserit Heredem: EX QUA PARTE CODICILLIS TITUM HEREDEM SCRIPSI, HERES SINTO; etiamsi pars in codicillis non fuerit ascripta, erit tamen heres quasi sine parte Institutus. l. 36. ULF. LIB. 8. DISPUT.

Et cum expressio partis non necessaria sit: quid testator Si non in corpore erravit, sed in parte; puta si quom dicitasset ex semisse aliquem scribi, ex quadrante sit scriptus? Celsus libro 12 Quaestionum,

Digestorum 11, Posse defendi ait, ex semisse heredem fore; quasi plus nuncupatum sit, minus scriptum. Quae sententia Rescriptis adjuvatur generalibus. Idemque est et si ipse testator minus scribat, quam plus velle ascribere. l. 9. § 2. ULF. LIB. 5. AD SABIN.

Sed si majorem partem ascripserit testamentarius, vel (quod difficilius est probatione) ipse testator, ut pro quadrante semissem; Proculus putat ex quadrante fore heredem, quoniam inest (3) quadrans in semisse. Quam sententiam et Celsus probat. d. l. 9. § 3.

XXXIX. *Valet quidem Institutio parte ascripta. At non valet ea ascripta parte que in rerum natura non existit.*

Hae ex Ulpiano discimus. Ita ille: Circa eo qui ita Heredes Instituto sunt, EX PARTIBUS QUAS ASCRIPSI; non putat Marcellus eos heredes, nullis ascriptis partibus: quemadmodum si ita essent Heredes Instituto, SIBI PARTES ASCRIPSI. Sed magis est ut sic utraque Instituto accipiatur, si voluntas defuncti non refragatur, EX QUIBUS PARTIBUS ASCRIPSI, si minus, EX AEOUS: quasi duplici facta Institutione. Quam sententiam Celsus libro 16 Digestorum probat. Aliter atque probat in illa Institutione: EX QUA PARTE me Titius Heredem scripsit, Seius heres esto: tunc enim si non est a Titio scriptus, nec Seius, ab eo. Nec immerito: hic enim creditur inesse conditio. Sed Marcellus haec similia putat (4). l. 2. ULF. LIB. 2. AD SABIN.

Potest autem interesse utrum ita quis scribat, ex his partibus QUAS ASCRIPSI, AN ASCRIBENDO: ut superiori modo dicas, nullis ascriptis partibus (5) nullam esse Institutionem: quomodo in illo Marcellus, EX HIS PARTIBUS EX QUIBUS TESTAMENTO MATRIS SCRIPTI FUISSENT, HEREDES SINTO; si intestata mater decesserit, hos non esse Institutos. d. l. 2. § 1.

Ex parte que non existit, Institutio facta videtur in specie sequenti. Ex facto etiam agitur Pomponius et Arianius referunt: si quis vacua parte relicta ita Instituerit, SI MIHI SEIUS HERES NON ERIT (quem non Instituerat) SIMPRONIUS HERES ESTO; an hoc occupare possit vacantem portionem? Et Pergas quidem existimat ad eam partem admitti. Aristo contra putat; quia huic pars esset data (6) quae nulla esset. Quam sententiam et Javolenus

(1) Et ideo in prima specie supra dicta definiuit Heredes non esse. Sed male.

(2) Id est, partibus quae nullae sunt, quae non existunt. Valde igitur differit utraque species. Qui instituit ex parte *Quom ascripsero*, ejus animus est ut aliquando partem ascribat; sub eum autem ut sine illa parte ascripta Institutus: valet igitur Institutio, quasi sine parte facta; quas Institutiones valere modo supra vidimus. At si qui instituit ex parte *Quom ascripsi*, partem actu ascribit, sed eam partem quae in rerum natura non est, quae nulla est.

(3) Pars Sibi scilicet, quae nulla est cum Seius non fuerit Institutus.

(1) Id est, sine mentione hujus rei exceptae.

(2) Ratio evidens est; Defunctus per Heredes suos representatur. Absurdum autem est per qualitates contradicorias quae in uno eodemque homine natura esse non possunt, eam representari. Fictio debet imitari naturam.

(3) Argumentum est a fortiori. In praedicta specie valet Institutio ex *Semissem* quom testator voluit relinquere, quomvis *Quadrans* duntaxat ascriptus sit: multo magis quom *Quadrantem* relinquere voluit, quomvis per errorem scripserit *Semissem*, di her Institutio ex hoc quadrante valere. Nam hic quadrans non solum voluntate sed etiam scriptura continetur: *Instat enim in semisse* qui per errorem ascriptus est.

probat, et Pomponius, et Atrianus. Et hoc Jure utitur. l. 19. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Fidetur etiam Institutio facta ex parte quæ non existit, in sequenti specie.

Sciūs Mævium ex parte QUAM PER LEGES CAPERE POSSIT Heredem Instituit, et reliquit Titium. Si Mævius solidum capere poterit, Titius adjectus aut substitutus heres non erit. l. 78. § fin. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Obiter nota. Quod si non sit reliqui facta mentio, tantumdem in altero asse habebit Mævium tantum Titius in primo. l. 79. PAPIN. LIB. 1. DEFIN.

Quod si Mævius nullius capax sit, in totum (1) substitutus admittitur. l. 80. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

XL. *Ex regula quam initio § proposuimus, sequitur etiam quod* Hereditas ex die vel ad diem non recte datur (2).

Sed vitio temporis sublato (3) manet Institutio. l. 34. PAPIN. LIB. 1. DEFIN.

Hoc accipere de die certo qui retrahitur non potest. Ex die autem incerta potest Heres Institui: puta Potest quis ita Heredem Instituire; Si STRA ANNUM septuagesimum decessero, ille mihi Heres esto. Non enim pro parte testatus intelligi debet, sed sub conditione Instituisse. l. 56. PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABULIS.

Hinc EXTREMUM, etiam QUUM QUIS MORERETUR. Heredem scribi placuit. l. 9. Cod. h. tit. DIOCLET. ET MAXIM.

§ 5. *De fine quem in Institueno Herede testator habere debet.*

XXI. *Institutio non valet nisi ex fine honesto fiat. Hinc supra vidimus (N. 28.) Institutionem ejus qui contumeliosa appellatione designatus est, non valere; nimirum quia videtur testator eum Instituisse animo cum traduendi: qui finis inhonestus est.*

Hunc autem animum non habere credendus est pater qui cum maledicto filium Instituit; sed hoc duntaxat significare velle, tantam esse suam in filium pietatem ut ejus offensis non superetur. Unde illa Institutio valet: Filius meus INFISSIMUS, MALE DE ME MERITUS, HORTUS ESTO. Pure enim Heres Instituitur cum maledicto: et omnes

(1) Nam RELIQUI appellatio etiam totum continet. l. 95. et l. 160. ff. de verb. signif.

(2) Nam esset quis intestatus usque ad diem ex quo Heredem Instituit, et postea ex illa die testatus.

(3) Id est, detracta diei mentione; quæ nisi detraheretur, vitium eliceret.

(1) Suspicio legendum recte pro pure.

[a] Alias calumniari.

(3) Cujus nomen et asse ignoratur. Perperam Glossa dicit Senatusconsultum esse LIBONIANUM.

hujusmodi Institutiones receptæ sunt. l. 48. § 1. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.

XLII. *Finis etiam inhonestus est, si quis Heres Instituitur calumnie causa; et alicui potens adversarius susciatetur.*

F. G. Imperatorem litis causa Heredem Institui invidiosum est; nec calumnie [a] facultatem ex Principali Majestate, capi oportet. l. 91. PAUL. LIB. 5. SENTENT.

XLIII. *Similiter propter inhonestum finem, captatorie Institutiones reprobate sunt Senatusconsulto quodam (5); quum scilicet quis alicum Heredem Instituit ut sibi ejus hereditatem caperet.*

Sed illud quæri potest an idem servandum sit quod Senatus censuit, etiamsi in aliam personam captionem direxerit? Veluti si ita scripserit: Titius Si Mævium TABULIS TESTAMENTI SUI HEREDEM A SE SCRIPTUM OSTENDERIT PROBAVERITQUE, HERES ESTO. Quod in sententiam Senatusconsulti incidere non est dubium. l. 71. § 1. PAUL. LIB. 5. AD LEG. JUL. ET PAP.

Ceterum Captatorias Institutiones non cas Senatus improbat, quæ mutuis (6) affectionibus judicia provocaverunt; sed quarum conditio confertur ad secretum alienæ (7) voluntatis. l. 70. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Illæ autem Institutiones captatorie non sunt; veluti si ita Heredem quis Instituat: *QUA EX PARTE Titius me Heredem Instituit, ex ea parte Mævius Heres esto; quia in præteritum, non in futurum Institutio collata est. sup. d. l. 71.*

Item Si ita scripserit: *QUANTA EX PARTE me a Titio Heredem Institutum recitasset, ex ea parte Sempronius mihi Heres esto: non est captatoria Institutio. Plane nullo recitato testamento ab ipso testatore, inanis videbitur Institutio; remota suspitione (8) captatorie Institutionis. l. 81. § 1. PAUL. LIB. 9. QUÆST.*

Circa has condiciones Institutioni Heredis appositæ observa quod Si quis te Heredem ita Instituit, Si se Heredem Instituissem aut quid sibi legasset; nihil interest quo gradu is a te Heres Institutus vel quid ei legatum sit: dummodo aliquo gradu id te fecisse probes. l. 20. § 2. ff. de Condit. Institut. LABEO LIB. 2. POSTER. A JAVOL. EPITOMATOR.

(6) Id est, non videbuntur captatorie Institutiones; si sine caliditate, sine voto captandæ hereditatis alterius, duo se invicem Heredes Instituerunt.

(7) Quibus scilicet additur hæc conditio, *Si me Heredem Instituerit.*

(8) Id est, etiamsi nulla sit suspicio captionis. Est enim alia ratio cur non valeat; scilicet quia facta est ex parte quæ nulla est: supra N. 39.

TERTIA PARS.

Quomodo inter plures Heredes distribuatur hereditas.

XLIV. Quam plures sunt Heredes, necesse est inter eos distribuatur hereditatem. Enimvero Uni duo pro solido Heredes esse non possunt. l. 141. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 54. AD ED.

Cum autem regula Juris non patiatur aliquam partem testatum, partem intestatum decedere; sic testatoris hereditas inter omnes quos scripsit Heredes aut inter eos qui ex illis supersunt distribuatur debet, ut tota distribuatur nulla pars vacua remaneat. Videndum igitur 1.º De distributione hereditatis que fit inter omnes qui scripti sunt; 2.º De Jure accrescendi quod locum habet inter eos qui supersunt, quum quidam heredes ad hereditatem non veniant. Cum autem prout quidam ex heredibus PARTE aut VERBIS conjuncti vel disjuncti sunt, vario jure in hac hereditatis distributione et in jure accrescendi utantur; pauca prævitienda sunt de conjunctis et disjunctis Heredibus.

ARTICULUS I.

De conjunctis aut disjunctis Heredibus.

Inter plures Heredes possunt quidam esse RE (ut aiunt) seu Parte et Verbis invicem conjuncti; quidam Verbis, et non Parte; quidam Parte, et non Verbis: quidam denique tam Parte quam Verbis disjuncti.

XLV. 1.º Parte et Verbis conjunguntur, qui per particulam aliquam copulativam aut per nomen collectivum junguntur.

Hæc autem vox, IMO, duos in hereditatis parte non conjungit; sed potius eum qui priori loco scriptus est, excludit. F. G. Si ita scriptum fuerit: TITUS, IMO SEIUS Heres esto; SEIUM solum heredem fore respondit. Sed et si ita: TITUS HERES ESTO, IMO SEIUS Heres esto, idem erit dicendum. l. 47. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.

Conjuncti Parte et Verbis tam in distributione hereditatis quam in Jure accrescendi unius personæ vice funguntur; respectu eorum a quibus Verbis disjuncti sunt, quantum in eadem parte conjuncti: ut jam intelleximus obiter ex l. 11. h. tit. supra N. 34.

XLVI. 2.º Verbis tantum, non Parte conjuncti intelliguntur qui per aliquam particulam copulativam aut per nomen collectivum quidam conjuncti

sunt; sed ita ut aliunde appareat ob celeritatem sermonis duntaxat testatorem ita eos conjunctisse; quod præsumitur ex his verbis a testatore adjectis; ÆQUE, vel ÆQUIBUS PARTIBUS.

Ergo, etsi abundare quandoque videatur, contra tamen interdum hæc adjectio, ÆQUE HEREDES SUNTO, testatoris voluntatem exprimit. Ut puta, primus, et fratris mei filii ÆQUE Heredes sunt. Nam hæc adjectio declarat omnes ex virilibus partibus Institutos; ut et Labeo scripsit. Quæ detracta semissem fratris filii (1), semissem Primus haberet. l. 13. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Item Si ita quis Heredes Instituerit: TITUS HERES ESTO; GAIUS ET MEVIUS ÆQUIBUS EX PARTIBUS HEREDES SUNTO; quamvis ET syllaba conjunctionem facit, si quis tamen ex his decedat, non alteri soli pars accrescit (2), sed et omnibus coheredibus pro hereditariis portionibus; quia non tam conjunctis quam celerius dixisse videatur. l. 66. POMPON. LIB. 1. AD Q. MUCIUM.

XLVII. 3.º Conjuncti Parte tantum, et non Verbis proponuntur in specie sequenti. De qua re tamen poterat dubitari.

Julianus quoque libro 3 refert, si quis ita Heredem scripserit; TITUS EX PARTE DIMIDIA HERES ESTO, SEIUS EX PARTE DIMIDIA: EX QUÀ PARTE SEIUM INSTITUI, EX EADEM PARTE SIMPRONIUS HERES ESTO; dubitari posse utrum in tres semisses dividere velit hereditatem, an vero in unum semissem Seium et Sempronium conjungere? Quod est verius. Et ideo conjunctim eos videri Institutos: sic fiet ut Titus semissem, hi duo quadrantes ferant (3). l. 15. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Illi pariter, tam in distributione hereditatis quam circa jus accrescendi unius personæ vice funguntur, respectu eorum a quibus Parte disjuncti sunt.

XLVIII. Quam Parte et Verbis disjuncti sint, ex supra dictis patet.

ARTICULUS II.

De distributione hereditatis inter omnes Heredes qui scripti sunt.

XLIX. Hereditas plerumque dividitur in duos

(1) Utpote qui alioqui Parte et verbis conjuncti viderentur. Hi autem inter se unius personæ vice funguntur, ut jam vidimus.

(2) Quod contingeret si conjuncti Parte et verbis essent; ut videmus Art. seq.

(3) Concursu enim eorum in eundem semissem, scinditur semis in duos quadrantes.

decim uncias, quæ Assis (1) appellatione continentur. Habent autem et hæ partes propria nomina, ab Uncia usque ad assem: puta hæc: Sextans, Quadrans, Triens, Quincunx, Semis, Septunx, Bes, Dextans, Deunx, A. l. 50. § fin. ULP. LIB. 6. REGUL.

Hæc partium nomina facile intelliguntur: nimirum, cum *As* seu Totum dividatur in duodecim uncias, UNCIA ipsa est duodecima pars Hereditatis.

SEXTANS, duæ uncie; seu sexta pars Hereditatis.....	$\frac{1}{2}$
QUADRANS, tres uncie (le quart au total).....	$\frac{1}{3}$
TRIENS, quatuor uncie (le tiers).....	$\frac{1}{4}$
QUINCUNX, quinque uncie.....	$\frac{1}{5}$
SEMI, sex uncie (la moitié).....	$\frac{1}{2}$
SEPTUNX, s. plem uncie.....	$\frac{2}{3}$
BES quasi bis triens, id est octo uncie (les deux tiers).....	$\frac{2}{3}$
DODRANS seu dempto quadrante <i>As</i> ; id est, novem uncie (les trois quarts).....	$\frac{3}{4}$
DEXTANS seu dempto sextante <i>As</i> ; id est, decem uncie.....	$\frac{4}{5}$
DEUNX seu dempta uncia <i>As</i> ; id est, undecim uncie.....	$\frac{11}{12}$

UNCIA autem ipsa dividitur in duas SEMIS, c. s. et in quatuor Sicilicos: quartam partem mentio est in l. 21. § 2. ff. de Annis legat. Fit etiam in tribus modis DE-GENGÆ, quæ est uncia cum dimidia parte uncie.

Non tamen semper hæ partes in distributione hereditatis servantur. Nam Patrifamilias distribute hereditati in tot partes potest quot voluerit. Sed solibus ASSIS distributio in duodecim uncias est. l. 13. § 1. ULP. LIB. 7. AD Sabin.

Item vero circa distributionem Hereditatis, tres casus distinguendi sunt. Aut enim omnes ex certa ac expressa parte scripti sunt Heredes: aut omnes sine parte expressa; aut quidam ex parte expressa, quidam sine parte scripti sunt.

§ 1. De casu quo omnes Heredes, singuli ex certa ac expressa parte, scripti sunt.

L. Hoc casu patet eam partem quemque habere debere quæ sibi assignata est, licet partes sint disparæ.

Nisi tamen postea testator ante peractum testamentum eos exequaverit: ut in specie sequenti. Si inæqualibus partibus datus ita adicitur: QUES LX DISPARIBUS PARTIBUS HEREDES INSTITUI. EQUÆ HEREDES SUNTO: existimandum est exquiri eos; scilicet si hoc ante peractum testamentum scriptum sit. l. 12. PAUL. LIB. 2. AD Sabin.

(1) *As* idem quod *Æs*; quia primi nummi ex ære casti sunt. et erant Librales: denum autem post bellum Punicum primum sextantaria asses eudi coeperunt. Plin. *Histor. nat.* XXXIII. 3.

(2) Nam post peractum testamentum pars ex qua quisque scriptus est Heres, in totum aut pro parte adiri non potest; nisi alio testamento quo prius rumpatur. Nec enim codicillis

II. Dicimus singulos heredes eam partem que sibi assignata est in hereditate habere debere. Et quidem nulla subesse potest difficultas, quoniam omnes illæ partes assem efficiunt.

Quod si partes illæ assem excedant; aut contra totum non impleant: potest etiam et hoc casu sollemnis assis distributio servari; sed ita ut quantum assis decet, singulis pro rata accrescat; et vice versa, si testator assem excessit singulis pro rata eatenus decrescat. Hoc est quod ait Ulpianus:

Denique si minus distribuit, potestatis Juris in hoc (3) revolvitur; ut puta si duos Heredes ex quadrante scripsit. Nam hereditas ejus residua accedit, ut ex semissibus videretur scripti. l. 13. § 2. ULP. LIB. 7. AD Sabin.

Sed si alter ex quadrante, alter ex semisse, Heredes scripti sunt; qui accedit quadrans, pro partibus hereditariis (4) eis accrescit. d. l. 13. § 3.

Sed si excessum in divisione duodecim uncias, æque pro rata decrescet. Ut puta me ex duodecim uncias Heredem, te ex sex scripsit; ego in hereditate habeo bessem, tu tridentem. d. l. 13. § 4.

Sed si duos ex asse Heredes scripsit, alios ex duodecim uncias; an æque distributio fiat, apud Calpurnium libro 4 Posteriorum quaeritur? Et putat Labeo, Et illos ex semisse; et hos qui ex duodecim uncias scripti sunt, ex semisse heredes fore. Cui sententia assentientium puto. d. l. 13. § 5.

Potest quoque (quod ad idem recitit) hoc utriusque casu hereditas dividi, non ut fieri solet, in duodecim partes seu uncias; sed in plures paucioresve, tot scilicet quot testator assignavit, et quisque ex partibus sibi assignatis heres erit.

Item pergit Ulpianus. Sed et si duos (5) ex asse Heredes instituit, tertium autem ex dimidia et sexta; eodem libro Labeo ait: In viginti uncias assem dividendum octo latum ex dimidia et sexta scriptum; illos duos, duodecim. d. l. 13. § 6.

Apud eundem refertur: Titius ex parte tertia; demide asse expleto, idem ex parte sexta: In quatuordecim uncias hereditatem dividendam Trebatius ait. d. l. 13. § 7.

§ 2. De secundo casu, quo omnes sine partibus expressis scripti sunt.

III. Hoc casu, singuli ex æquis partibus heredes sunt.

Et vero Heredes, juris successores sunt. Et si plures instituantur, dividi inter eos a testatore jus oportet: quod si non fiat, omnes æqualiter heredes sunt. l. 9. § 12. ULP. LIB. 5. AD Sabin.

Ita autem ex æquis partibus heredes sunt qui

hereditas dari aut adiri potest. Tit. de Jur. codicill. infra lib. seq.

(3) Id est, in Assem duodecim uncias constantem.

(4) Et perinde est ac si alter ex besse, alter ex tridente.

(5) Conjunctionem.

zine parte sunt scripti; ut, si quidam conjuncti sunt, illi unius vice fungantur.

Hinc in illa specie: TITUS HERES ESTO: SILIUS ET MEVIUS HEREDIBUS SUNTO; verum est quod Proculus placet, duos semisses esse quorum alter conjunctum duobus datur. l. 59. § 2. CELSUS LIB. 16. DIGEST.

§ 3. De tertio casu, quo quidam ex certis expressisque partibus, quâdam sine partibus scripti sunt.

III. Aut partes expressæ assem non complent, aut complent, aut superant.

Primo casu; quod assi deest, et vel eis qui sine parte scripti sunt cedidit.

Hinc Ulpianus. Item quod Sabinus ait, Si ceteri pars apposita non est, excludimus. Duos ex quadrantis Heredes scripti, tertium sine parte: quod assi deest, feret. Hoc et Labeo. l. 17. ULP. LIB. 7. AD SABI.

Item Papinianus. Filiis æquis partibus Institutis, ac postea fratris filio pro duobus uncias, unum assem inter omnes videri factum placuit: et ex eo decem uncias filios accepisse. Tunc enim ex altero asse portionem intelligi relicta, quum asse nominatim dato, vel duodecim uncias distributis, residua portio non invenitur. Nihil autem interest, quo loco sine portione quis Heres instituitur, quo magis assis residuum accepisse videatur. l. 78. § 2. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

LIV. *Secundus casus.* Sed si asse expleto alium sine parte heredem scripserit, in alium assem veniet. Alter atque si ita scripserit expleto asse, Ex reliqua parte Heres esto; quoniam quum nihil reliquum est, ex nulla parte Heres Institutus est (1). sup. d. l. 17. § 3.

Sed si expleto asse duo sine partibus scribantur; utrum in singulos asses isti duo, an in unum assem conjungantur, quæritur? Et putat Labeo, et verius est, in unum assem venire. Nam (2) et si unus sine parte, duo conjunctim sine parte Institutantur; non tres trientes fieri Celsus libro 16 scripsit, sed duos semisses, d. l. 17. § 4.

In his casibus tamen dubium fuit, num qui asse jam completo scribantur, Institutis haberi debeant; an potius substituti his qui primo loco scripti sunt. Sed obtinuit ut magis (sicut diximus) ipsi in alterum assem instituti viderentur.

Hoc ex Marcello discimus. Titulle: Lucius-Titius Scio et Scipronio ex semissibus Heredibus Institutis, et cæteris exhereditatis, invicem heredem

substituit. Deinde legata et libertates dedit. Postea ita subiecit: CORNELIUS ET BALLUSTIUS ET VITTO æquis partibus heredes sunt, quos INVICEM SUBSTITUITO; quæro quantum vel priores duo ex semissibus Institutis, vel posteriores habere debeant? MARCELLUS respondit, In obscuro esse Cornelium et Vittonem primo an secundo vel tertio gradu Heredes Instituturæ voluerit: sed secundum scripturam testamenti que proponeretur, alterum assem eis datum videri. l. 53. MARCELL. LIB. 6. SING. RESPON.

LIV. *Tertius casus, quo partes expressæ assem superant.*

Sabinus: Quæsitum est si plus asse paterfamilias distribuisset, et aliquem sine parte fecisset Heredem; utrumne is assem habiturus foret, an id id taxat quod ex dupondo deesset? Et haec esse tolerabilissimam sententiam puto; et eadem ratio in dupondo omnique re princeps, que in asse servetur. Paulus: Eadem ratio est in secundo asse que in primo. l. 18. PAUL. LIB. 1. AD UELLIUM.

Unde Ex uncias sex Primo Herede Instituto, Secundo ex octo; si Tertius ex residua parte, vel nulla portionis facta mentione, Heres Institutur: quinque uncias hereditatis Tertius habebit. In viginti quatuor etenim partes hereditate distributa; Tertio ratio calculi (veluti ex decem partibus Instituto) quinque uncias assignavit. l. 87. HERMOGEN. LIB. 3. JURIS EPI TOMAR.

Quod si quis dupondium distribuit, et Tertium sine parte Institut; hic non in alium assem (3), sed in trientem venit: ut Labeo quarto Posteriorum scripsit. Nec Aristo vel Aulus (4), utpote probabile, notant (5). l. 17. §. fin. ULP. LIB. 7. AD SABI.

Ut autem ea quæ diximus, obtineant; Quo loco scribatur Heres sine parte, utrum primo an medio vel novissimo, nil interest. l. 20. PAUL. LIB. 2. AD SABI.

Item alibi. Nihil autem interest quo loco sine portione quis Heres Institutur; quo magis assis residuum accepisse videatur. l. 78. § 2. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

LVI. *Observandum superest quod, ut intelligatur an partes expressæ assem compleant necne, an superent, etiam portiones illis qui inutiliter Heredes scripti sunt ascripte computantur.* F. G. Si jam mortuo quadrans, alii dodrans datus sit: Labeo ait, Eum qui sine parte Heres Institutus sit alterum assem habiturum, et hanc mentem esse testantis. Quod et Julianus probat, et verum est. d. l. 20. § 1.

(1) Ita quidem quum testator assem explevit tantum. Scimus si excessisset tunc enim is qui Ex reliqua parte scripserit, videretur scriptus ex illa parte que dupondo deest: l. 87. infra N. seq.

(2) Dices: Numquid isti duo qui sine parte scripti sunt, pro conjunctis haberi possunt; ut, respectu eius qui ex priori asse scriptus est, ambobus vice fungantur, noncumque a eorum assem tribu ferant, non singuli singulis asses? Quomodo enim conjuncti in parte intelligi possunt, qui sine parte scripti sunt? Ad hanc objectionem responderet eos qui sine parte scripti sunt, conjunctos intelligi

posse; et probat auctoritate Celsi: *Vim et si, etc.* Ceterum etsi quodammodo conjuncti intelliguntur; ut non singulis singuli asses, sed omnibus unicus alter assis assignatur videatur, non tamen quoad cetera (puta, quoad jus accrescendi) conjuncti videantur, ut videb. infra N. 6.

(3) Dupondium.

(4) Aulus-Cæcellius, de quo in Prefat. Part. 2. cap. 1. N. XVI.

(5) Ad est, Non arguant istam sententiam.

Suffragatur Africanus. Quidam testamento ita Heredes instituit: « TITIA FILIA MEA HERES ESTO. » Si quid mihi liberorum me vivo mortuoque nascetur, tunc qui virilis sexus unus pluresve nascetur, ex parte dimidia et quarta; qui feminini sexus una pluresve nate erunt, ex parte quarta mihi heres sit. Posthumus ei natus est: consulabatur quota ex parte posthumus heres esset? Respondit, Eam hereditatem in septem partes distribuendam; ex his filiam quatuor, posthumum tres habituros: quia filiae totus as (1), posthumus dodrans, datus est; ut quarta portione amplius filia quam posthumus terre debeat. Ideo si posthumus quoque nata esset, tantamdem sola filia quantum uterque posthumorum habituri essent. Itaque in proposito cum as filiae, dodrans posthumus sit datus; viginti-unam (2) partes fieri, ut filia duodecim, novem filius habeat. l. 47. § 1. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.

§4. Quando quis ex certa ac expressa parte scriptus Heres videatur.

LVII. Pars certa et expressa assignata videtur, etiam illa quæ ex aliqua relatione certa est.

Hinc Si quis ita Heredem instituerit: TITUS qua ex parte mihi socius est in vectigali Salinorum, pro ea parte mihi Heres esto: quidam putant, si asse descripto id adjectum sit, ut maxime (3) socius fuerit Titius, non esse heredem: sed si qua pars vacua relicta fuerit, ex ea heredem esse. Quod totum et ineptum et vitiosum est. Quid enim vetat asse descripto, utiliter Titium (ex parte forte quarta ex qui socius erat) Heredem institutum esse? l. 59. § 1. CELSUS LIB. 16. DIGEST.

Item in hac specie, Lucio-Titio ex duabus partibus, Publio-Mævio ex quadrante scriptis Heredibus; assem in dodrantem esse divisum respondi: modum enim (4) duarum partium ex quadrante declarari. Quod (5) Veteres nummis Titio Legatis, minorum specie non demonstrata, cæterorum legatorum contemplatione receperunt. l. 78. § 1. PAPIN. LIB. 6. RESPONSO.

LVIII. Pars aliam interpretationem recipit in specie sequenti.

In testamento ita scriptum est: LUCIUS-TITUS » ex duabus uncias; GAIUS-ATTIUS ex parte una, » Mævius ex parte una, Seius ex partibus duabus » Heredes mihi sunt. Consulabatur quid Juris esset? Respondit, Hanc scripturam, illam interpretationem accipere posse ut Lucius-Titius duas uncias habeat; cæteri autem quasi sine partibus

Instituti ex reliquo dextante Heredes sint. Quem dextantem ita dividi oportet ut Seius quincuncem, Attius et Mævius alterum quincuncem habeant. l. 47. § fin. AFRIC. LIB. 4. QUÆST.

LIX. In specie sequenti; ex collatione plurium quæ testator expressit, partes certæ statutæ intelliguntur.

Clemens-Patronus testamento caverat ut, si sibi filius natus fuisset, heres esset; si duo filii, ex æquis partibus heredes essent; si duæ filiae, similiter; si filius et filia, filio duas partes, filiae tertiam dederat. Duobus filiis et filia natis, querebatur quemadmodum in proposita specie partes faciemus; cum filii debeant pares esse, vel etiam singuli duplo plus quam soror accipere? Quinque igitur partes fieri oportet; ut ex his binas masculi, unam femina accipiat. l. 81. PAUL. LIB. 9. QUÆSTION.

LX. In specie sequenti dubium fit an partes expressæ intelligerentur; et placuit non intelligi.

Si quis Heredes ita instituit: « TITUS ex parte » prima, Seius ex parte secunda, Mævius ex parte » tertia, Solpicius ex parte quarta Heredes sunt: » æquæ partes hereditatis ad Institutos pertinebant, quia testator appellatione numeri, scripturæ magis ordinem quam modum partibus imposuisse videtur. l. 14. JAVOLEN. LIB. 1. EX CASSIO.

ARTICULUS III.

De Jure accrescendi.

LXI. Quum plures Heredes scripti sunt; si quis ex illis deficiat, portio ejus non legitimis heredibus defertur, ne quis videatur partim testatus, partim intestatus decedere: sed cæteris quæ ex testamento heredes existunt, accrescit.

Hinc Tryphonius. Quid autem si filium post testamentum natum ex besse, filiam autem post testamentum natam ex triente scripsit Heredem; nec ullum cohæredem dedit, nec substituit invicem alium? Unus natus, solus ex testamento fit heres. l. 28. § fin. ff. de Liber. et posth. LIB. 20. DISPUT.

Et quidem Jure antiquo non intererat, quomodo deficeret portio ejus Heredis scripti qui ad hereditatem non veniebat; semperque ejus portio cæteris scriptis Heredibus accrescebat. Ferum Jure novo quod introducebant Leges Caducarie JULIÆ ET PAPIÆ, interest quomodo deficiat. Non si ille heres ante apertas tabulas post mortem testatoris decesserat, portio caduca fiebat; si vivo testatore decesseret, erat in causa caduci: et utroque casu portio ejus cohæredibus non accrescebat, sed fiscus cedebat;

declaratur duas partes Titio assignatas, esse quoque duos quadrantes. Totus as igitur hereditatis dividitur in dodrantem, id est in tres quadrantes.

(5) Id est, quam decisionem Veteres receperunt, ut dicerent; nummis Titio legatis minorum specie non demonstrata, eorum speciem ex cæterorum legatorum comparatione declarari.

(1) Computatur igitur quadrans posthumæ quæ non nata est assignatus, ita ut asse completo filia in alterum assem scripta videatur.

(2) Quæ partes viginti et una recidunt ad partes septem, quarum filium quatuor, posthumum tres habituros dictum est.

(3) Id est, quamvis, etiam si.

(4) Ex quadrante scilicet qui Mævio assignatus est,

nisi coheredes essent ex liberis aut parentibus defuncti usque ad tertium gradum, quibus jus antiquum servabatur (1). Quod si ab initio inutiliter scriptus fuisset, aut natus non fuisset, locus erat juri accrescendi; cui etiam locum fuisse censeo, si post apertas tabulas delata jam hereditate, dum deliberat decessisset, aut etiam repudiasset. Cum autem Justinianus jus Caducorum abrogaverit; hodie indistincte portio deficientis coheredibus accrescit. *l. id. Tit. Cod. de Caduc. toll. et infra ad Titulos de Legati, l. part. 5. ubi haec fuisse tractabimus.*

LXII. In hoc jure accrescendi si quis cum eo qui deficit in parte conjunctus erat, ceteris heredibus praefertur.

Hinc Paulus: Quod si vivus et mortuus ex parte dimidia conjunctim Heredes instituti sunt, ex altera alius; aequas partes eos habituros ait, quia mortui pars pro non scripta habetur. *l. 20. § 2. PALL. LIB. 2. AD Sabin.*

Ubi autem nemo cum deficiente conjunctus est, omnes coheredes admittentur.

Unde Celsus. Quum quis ex Instituti qui non cum aliquo conjunctim Institutus sit, heres non est; pars eius omnibus pro portionibus hereditatis accrescit. Neque refert primo loco quis Institutus an alibi substitutus (2) heres sit. *l. 59. § 3. CELSUS LIB. 16. DIGEST.*

Et quum plures sine parte Instituti sunt, quidam ex certis partibus; qui sine parte scripti sunt, non ideo videntur quoad jus accrescendi invicem conjuncti; nec vice versa.

Unde (Labeo) tractat: Si duos ex undecim, duos sine parte scripsit, mox unus ex his qui sine parte fuerunt repudiaverit; utrum omnibus semuncia, an ad solum sine parte scriptum pertineat? Et variat. Sed Servius, omnibus accrescere ait: quam sententiam veriorum puto. Nam quantum ad jus accrescendi, non sunt conjuncti qui sine parte instituantur. Quod et Celsus libro 16 Digestorum probat. *l. 17. § 1. ULP. LIB. 7. AD Sabin.*

Idemque putat, et si expleto asse duos sine parte Heredes scripserit, nec hos uque illos (3) conjunctos. *d. l. 17. § 2.*

Similiter Javolenus. Heredes sine partibus utrum conjunctim an separatim scribantur, hoc interest;

quod si quis ex conjunctis decessit, hoc non ad omnes sed ad reliquos qui conjuncti erant pertinet: si autem ex separatim, ad omnes qui testamento eodem (4) scripti sunt Heredes portio ejus pertinet. *l. 63. JAVOLEN. LIB. 1. EX Cassio.*

LXIII. Jam observandum est, portionem deficientis magis accrescere coheredum portionibus quam ipsius coheredum personis.

Hinc 1.º coheredum quibus pars deficientis accrescit, scientia non requiritur. l. 1. G. Heredi cum posthumo Instituito reliquae partes accrescunt quo posthumo datae sunt; si certum sit non esse praegnantem, licet heres ignoret. l. 31. ff. de Acquir. vel omitt. hered. PAUL. LIB. 2. AD Sabin.

Imo et invitis accrescit. Hinc Gaius: Qui semel aliqua ex parte heres extiterit, deficientium partes etiam invito excipit; id est, tacite ei deficientium partes etiam invito accrescunt. *l. 53. § 1. ff. de Acq. vel omitt. hered. GAIUS LIB. 14. AD LEG. JUL. ET PAP.*

Hinc 2.º etiam heredi cohereditis qui adivit hereditatem pars deficientis accrescit; et quidem invito, ut in specie sequenti.

Si Attius Titium et Marvium et Scium aequis partibus Heredes Instituit; Titius interitus solus adit hereditatem, et Scium Heredem Instituit; potest Scius Attii adire hereditatem, Attii vel adire vel omittere. Sed Attio antequam adeat vel omittat ejus hereditatem, ex semisse (5) heres erit. Si adierit Scius Attii hereditatem, Titius ex triente duntaxat heres erit; et per hereditatem Titii triens duntaxat ad Scium perveniet, alterum trientem ex sua Instituitioe (6) habebit. Quid ergo si ab Attio Titius et Scius (7) Heredes Instituti sunt, Titius adierit hereditatem, Titio Scius heres extiterit? Potestne Attii hereditatem omittere? An necessario ei ex asse heres est? Quippe (8) cum alius nemo Heres Institutus est, quam is ipse qui ex aliqua parte jam heres est; perinde est quasi unus Heres per Titium Institutus (9) sit. *l. 59. §. fin. CELSUS LIB. 16. DIGEST.*

Cum portio portioni accrescat; hinc 3.º Si totam hereditatem [a] aut partem ex qua quis Heres Institutus est, tacite rogatus sit restituere (10); apparet nihil ei delere accrescere, quia rem non videtur habere (11). *l. 83. ff. de Acquir. vel omitt. hered. ULP. LIB. 18. AD LEG. JUL. ET PAP.*

dia accrescit: Triens autem et dimidia trientis, faciunt semissem.

(6) Etsi non adiret, semissem haberet; si adeat, duos trientes habebit.

(7) Mutat speciem; et supponit solos Titium et Scium Heredes scriptos.

(8) Ita certe Quippe cum, etc.

(9) Portio enim quam ex sua persona Scius omitteret, accrescit portioni quam habet ex persona Attii qui adivit, et cui ipse Heres extitit.

[a] Florent. Si totam an partem.

(10) Incapaci scilicet.

(11) Cum ei fasces auferre debeat. Non igitur ei accrescit, sed fasco.

(1) Plures Eruditi, inter quos et Heineccius, etiam enis coheredi qui sololum haberet. jus accrescendi servatum censent. De qua re vid. quae notavimus infra ad Tit. de Legatis Part. 5.

(2) Ergo in jure accrescendi, substitutus utitur jure quod habuisset Institutus cui substitutus est.

(3) Nec hos qui sine parte, nec illos qui in prior! asse completo partes expressas habent, ob id solum intelligi inter se conjunctos.

(4) Non ergo ad eos duntaxat qui sine partibus scripti sunt.

(5) Quia jam ex persona Titii trientem habet. Si autem repudiat trientem ex quo ipse scriptus est; hic triens repudiatus, trientem quom ex persona Titii jam habet, pro dimidia

TITULUS VI.

DE VULGARI ET PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

I. HEREDIS AUT INSTITUTI dicuntur, aut SUBSTITUTI, Instituti primo gradu; Substituti secundo vel tertio. l. 1. MODEST. LIB. 2. PANDECT.

Jure Pandectarum duplex Substitutio⁽¹⁾ species, VULGARIS scilicet et PUPILLARIS.

II. VULGARIS Substitutio est secundo aut ulteriori gradu facta institutio; scilicet quam quis, SI ALTER HERES NON ERIT, in ejus locum heres scribitur.

GRADUS non ex ordine scripturae, sed ex ordine quo quis pluribus hereditatem suam deferri voluit, intelligitur.

Hinc Si quis ita institutus sit, TITIUS HERES ESTO, SI SECUNDUS HERES NON ERIT; deinde, SI CEN- DUS HERES ESTO: placet primo gradu Secundum esse institutum. l. 28. ff. de Heredib. instit. Ulp. LIB. 5. AD Sabin.

Hinc Haec verba: PUBLIUS, MARCUS, GAIVS. INVICEM SUBSTITUTI, HEREDIS MIHI SUNTO; sic interpretanda sunt, ut breviter videatur testator tres instituisse heredes, et invicem eos substituisse; perinde ac si ita scripsisset, ILLE ET ILLE ET ILLE instituti heredes et Substituti sunt. l. 37. § 1. ff. de Heredib. instit. JUL. LIB. 29. DIGEST.

III. Unum obiter hic quaerendum. Nimirum Ut heredi- bus Substitui potest, ita etiam legatariis videamus an idem fieri possit? et quomodo mortis causa dona- bitur, ut id promittat ille alteri si ipse capere non poterit? Quod magis est; quia in posterioris quo- que persona donatio confertur. l. 50. ff. de Legatis 2. MARCELL. LIB. 28. DIGEST.

De hac legatariorum et donatariorum Mortis causa Substitutione, id notasse sufficiat. In hoc enim Titulo duntaxat agitur de Substitutionibus heredum.

IV. PUPILLARIS Substitutio ea est qua pater li- beris quos in potestate habet, SI INTRA PUPILLARIAM DECESSERIT, scribit heredem.

Descendit haec Substitutio ex interpretatione Legis XII Tabularum. Aiebat Lex: UTI PATERFAMILIAS SUPER FAMILIA PUCUNIAVE ETI SUAE LEGASSET, Suis autem rebus Romani liberis suos annuerabant, quos tanquam res mancipi in dominio Juris Quiri- tium haberent. Inde collegerunt Prudentes, posse

patres de pecunia seu de hereditate liberorum suorum tanquam de re sua testari; sic tamen ut illud testa- mentum quod de hereditate liberorum suorum fa- cerent, ita valeret, si illi liberi ante decederent quam ipsi sibi testamentum facere possent, id est ante pubertatem: nec enim illis morte patris patri- busfamilias factis haec facultas auferenda est, quom- jam per voluntatem eam habere possunt.

V. Substitutio aliquando duplicem utriusque Sub- stitutionis, VULGARIS scilicet et PUPILLARIS casum complectitur; aliquando alterutrius duntaxat casum continet.

Hinc Heredis Substitutio Duplex est, aut Sim- plex. Veluti; LUCIUS-TITIUS heres esto: SI MIHI LUCIUS-TITIUS HERES NON ERIT, tunc Scius heres mihi esto (2): si heres non erit, SIVE ERIT ET INTRA PUBERTATEM DECESSERIT (3), tunc Gaius- Scius heres mihi esto. l. 1. § 1. MODESTIN. LIB. 2. PANDECT.

Aliquando etiam Triplex est Substitutio. Nam praeter Vulgarem et Pupillarem, potest continere Fideicommissariam; ut scilicet, si filius cui Substitu- tur post pubertatem decesserit, hereditas Substituto jure fideicommissi restituatur.

VI. Tertia est Jure Justiniano directae Substi- tutionis species (4); qua parentes liberis mente captis SI ANTEQUAM RESIPUERINT DECESSERINT, aliquem scribunt heredem: quae Substitutio EXEMPLARIS dicta est, quia ad exemplum pupillaris Substitu- tionis introducta.

His breviter praemissis; jam fusius de singulis Substitutionum speciebus, Vulgari, Pupillari, et Exemplari, singulis Sectionibus tractabimus.

SECTIO I.

De Vulgari Substitutione.

Circa Vulgarem Substitutionem quaeremus: 1.º De hujus natura; 2.º De variis Substitutionis Vul- garis divisionibus; 3.º Qui Substitui Vulgariter possunt; 4.º De effectu Substitutionis Vulgaris; 5.º Quando illa deficiat.

(1) Directae: nam de hac sola agimus. De fideicommissariis substitutionibus agitur infra lib. 36. Tit. Ad SC. Trebellian.

(2) Haecque simpli-
ces

(3) Hic est duplex.

(4) Jam ante Justinianum moribus introducta fuerat, sed ita ut ex permisso deum Principis fieri posset.

ARTICULUS I.

De natura Substitutionis Vulgaris.

VII. *Ex definitione Substitutionis vulgaris quam modo supra retulimus; liquet hanc esse hujus naturam, ut quis in locum alterius heredis scripti qui heres non foret, scribatur heres.*

Cum autem non possit quis per rerum naturam in locum alterius heredis affectus intelligi, nisi pro ea parte ex qua ille scriptus fuerat heres: hinc sequitur quod, si quis ex majori parte scribitur heres quam ex qua alter scriptus est, quantumvis in eam casum scribitur quod alter heres non erit; tamen pro eo quod plus est, Substitutio Vulgaris non sit, sed conditionalis primo gradu facta institutio.

Hoc videre est in speciebus sequentibus.

1.^o Si quis Primum ex triente, Secundum ex triente heredem instituit; et, Si Secundus heres non erit, Tertium ex besse heredem scribat: hic Secundo repudiante bessem habebit, non solum jure Substitutionis sed et institutionis; id est triente jure Substitutionis, trientem jure institutionis. *l. 9. § 15. ff. de Hered. instit. ULP. LIB. 5. AD SABIN.*

2.^o Idem etiam Julianus [eodem libro] scripsit: Si Primus ex semisse, Secundus ex semisse, Si Primus heres non erit, Tertius ex dodrante Substitutus sit; facti quidem questionem (1) esse. Verum recte dicitur; si quidem Primus adierit, aequales partes habituros (2); si repudiaverit, quindecim partes futuras ex quibus novem quidem latum Tertium, sex Secundum. *l. 15. § 1. ff. de Hered. instit. ULP. LIB. 7. AD SABIN.*

Nam tertium et instituti et Substituti personam sustinere, in tres partes institutum videri, in sex Substitutum. *l. 16. d. tit. JUL. LIB. 30. DIGEST.*

ARTICULUS II.

De variis Substitutionis Vulgaris divisionibus.

Innumeras Substitutionum divisiones invenerunt Interpretes, quas omnes enumerare nostri non est instituti. Eas tantum prosequimur quae ad exponendos juxta nostram methodum hujusc Tituli textus necessariae visa sunt.

(1) Omnes quaestiones circa partes quas inter se scripti heredes habere debent, sunt Facti; cum id pudeat ex voluntate testatoris.

(2) Primum et secundum scilicet, Tertius autem nihil habebit, cum conditio sub qua scriptus est defecerit.

(3) Scilicet dimidiam habebit ex sua institutione, alteram dimidiam ex tacita Substitutione qua alteri Substitutus intelligitur: quae Substitutio colligitur ex his verbis, *Uterque eorum iuret*. Citra haec Substitutionem, pars praemortui ex caducariis legibus Atrario cessasset tempore Celsi. *Errario inquam; demum enim sub Caracalla Fiscus caduca sibi vindicavit.*

(4) Titio.

(5) Tam in partem Titii, quam in partem coheredis Titii. Ex eo enim quod substitutus est substituto (scilicet

§ 1. *Prima divisio; in Expressas et Tacitas.*

VIII. *Quae sit Expressa Vulgaris Substitutio, facile patet.*

Tacite autem Substitutionis exemplum afferit Celsus.

Titius et Scius, ULTRAVE FORUM VIVIT, heres mihi esto: existimo si uterque vivat, ambos heredes esse; altero mortuo, eum qui supererit ex asse (3) heredem fore. *l. 24. ff. de Heredib. instit. CELSUS LIB. 16. DIGEST.*

Quia tacita Substitutio inesse videatur institutioni. *l. 25. d. tit. ULP. LIB. 6. REGUL.*

Idque et in legato eodem modo relicto Senatus censuit. *l. 26. d. tit. CELSUS LIB. 16. DIGEST.*

Alterum Tacite substitutionis exemplum est quod is qui Substitutio Substitutus est, intelligatur tacite et instituto Substitutus; si primo gradu substitutus ei non successerit.

Si intelligit quod ait Julianus. Si Titius coheredi suo Substitutus fuerit, deinde ei (4) Sempronius; verius puto in utramque (5) partem Sempronium Substitutum esse. l. 27. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.

Hoc evidentius declarat Papinianus. Ita ille: Coheredi Substitutus (6) priusquam hereditatem adiret, aut conditio Substitutionis existeret, vita decessit. Ad Substitutum ejus (7), sive ante Substitutionem (8) sive postea Substitutus sit, utraque portio pertinebit. Nec intererit prior (9) Substitutus post institutum, an ante deccdat. l. 41. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Inde conflatur haec Regula: Substitutus substituto, tacite censetur substitutus instituto.

Et hoc quidem maxime attinebat querere Jure Pandectarum, quo vigeabant leges Caducarum. Nam nisi alter alteri Substitutus fuisset, pars deficiens, ut caduca, aut in causa caduci, a fisco fuisset vindicata. At Substitutio jus caducorum excludit. Vide circa hoc jus caducorum, infra ad Tit. de Legatis Part. 5.

Hodie haec Regula ad id tantum prodest ut jus Accrescendi excludat. Vid. infra Art. 4.

§ 2. *Secunda Vulgarium Substitutionum divisio; in Nominatim factas, Reciprocas, et Breviloquas.*

IX. *Substitutiones Vulgares, quaedam Nominatim*

Titio qui coheredi suo substitutus est), intelligitur et ipse tacite substitutus instituto, id est huic coheredi Titio.

(6) Finge: Titius et Caius heredes Instituti sunt, Titius Caii coheredi suo substitutus, Sempronius substitus Titio. Titius antequam pars Caii ipsi ex substitutione deficeret, mortuus est; Caius etiam antequam adiret, mortuus est. Deferebat utraque pars tum Caii quam Titii Sempronio: nam Sempronius cum Substitutus fuerit Substituto Caii, scilicet Titio; intelligitur tacite quoque Substitutus Caii instituto.

(7) Sempronium.

(8) Sive Sempronius Substitutus fuerit Titio inquam; Titius ipse fuisset Substitutus Caii, sive postea.

(9) Titius deccdat post Caium an ante.

tant, scilicet quoniam heredibus scriptis alie persone nominatim Substituuntur.

Earum autem que non nominatim sunt, alias Doctoribus vocari placuit Reciprocas; quibus nimirum heredes scripti sibi invicem substituuntur generaliter his verbis: EOSQUE INVICEM SUBSTITUO. Quod si generalis adhuc concipiatur, ita ut alieni et heredibus generaliter QUISQUE HERES ERIT Substituatur, tunc Substitutio Brevevoca appellatur.

Circa Substitutiones autem reciprocas et brevevocas, quaritur qui ad has vocati intelligi debeant. Quorum hæc regula tenenda sunt.

Prima Regula :

AD SUBSTITUTIONEM sive Reciprocam sive Brevevocam vocati intelliguntur qui defuncto ipsi heredes extiterunt.

X. Corollarium : Ergo non heredis heres. Hinc Qui plures heredes instituit, ita scripsit : EOSQUE OMNES INVICEM SUBSTITUO. Post aditam a quibusdam ex his hereditatem, uno eorum (1) defuncto, si conditio Substitutionis extitit, alio herede partem suam repudiavit; ad superstitis tota portio pertinet (2); quoniam invicem in omnem causam (3) singuli Substituti videbantur. Ubi enim quis heredes instituit, et ita scribit EOSQUE INVICEM SUBSTITUO; hi Substituti videbantur qui heredes extiterunt (4). L. 23. PAPIANUS. LIB. 6. RESPONSO.

Similiter Paulus respondit : Si omnes instituti heredes omnibus invicem Substituti essent; ejus portionem qui, quibusdam defunctis, postea portionem suam repudiavit, ad eum solum qui eo tempore supervixit et Substitutione petiverit. L. 45. § 1. PAUL. LIB. 12. RESPONSO.

Secunda Regula :

IN GENERALI heredum Reciproca Substitutione, non continentur illi ex heredibus, quos specialiter testator invicem Substituit.

Hoc videre est in sequenti specie. Qui patrem et filium pro parte heredes instituerat et invicem substituatur reliquis coheredibus datis, post completum a seum ita scripsit : HOS OMNES INVICEM SUBSTITUO. Voluntatis sit questio : commemoratione OMNIUM, patrem et filium Substitutioni coheredum miscensisset, an eam scripturam ad cæteros omnes transtulisset? Quod magis verisimile videtur, propter speciale inter patrem et filium Substitutionem. L. 41. § 5. PAPIANUS. LIB. 6. RESPONSO.

(1) Forum qui adierunt.

(2) Species legis est : quatuor heredes instituti sunt, et invicem Substituti. Primus, secundus, et tertius adierunt : et tertius post aditam hereditatem decessit. deinde Quartus repudiavit. Respondet Papianus partem repudiantis, sibi primo et secundo, nec etiam heredi tertii ex substitutione competere.

(3) Id est, in omnem portionem repudiantis, sine ulla limitatione et sine ullo concursu alterius qui ipse directo herede testatoris non extiterit.

Tertia Regula.

IN SUBSTITUTIONE reciproca, si ex pluribus heredibus alii conjunctim instituti sunt heredes, alii disjunctim; præferuntur in Substitutione qui conjunctim cum deficiente scripti sunt, iis qui disjunctim scripti sunt.

Hoc adhuc docet Papianus : Qui discretas portiones conjunctis pluribus separatim dedit, ac post omnem institutionem ordinem ita scripsit QUOS HEREDES MEOS INVICEM SUBSTITUO; conjunctos primo loco vice mutua Substituere videtur. Quibus institutionum partes non agnoscentibus, cæteros omnes coheredes admitti. d. L. 41. § 4.

XI. Vidimus qui ad Substitutiones reciprocas et brevevocas admittantur. Pro quibus autem portionibus?

Circa hanc questionem ita rescribit M. Aelius Antonius : Quum heredes ex disparibus partibus instituti, et invicem Substituti sunt; nec in Substitutione facta est ullarum partium mentio; verum est non alias partes testatorem Substitutionis tacite inseruisse, quam que manifeste in institutione expressæ sunt. l. 1. Cod. de Impub. et aliis substi.

Consonat Ulpianus. Si plures sint instituti ex diversis partibus, et omnes invicem Substituti plerumque credendum, et ex iisdem partibus Substitutos ex quibus instituti sunt. Ut si forte unus sit uncia, secundus ex octo, tertius ex quadrante sit institutus; repudiante tertio, in novem partes dividatur quadrans; feratque octo partes qui ex besse institutus fuerat unam partem qui ex uncia scriptus est. Nisi forte alia mens fuerit testatoris, quod vix credendum est, nisi evidenter fuerit expressum. l. 27. ULP. LIB. 4. DISPUT.

Accuratius adhuc Gaius : Si in testamento heredes scripti ita alicui Substituti fuerint, ut, si is heres non esset, QUISQUE SIBI HERES ESSET is in parte quoque deficientis esset heres : pro qua parte quisque heres extitisset, pro ea parte cum in portionem quoque deficientis vocari placet. Neque interesse jure institutionis quisque ex majori parte heres factus esset, an quod per legem alteram (5) alicujus partem vindicasset. l. 5. GAIUS. LIB. 3. AD LEG. JUL. ET PAPIANUS.

Similiter Papianus : Ex his verbis EOSQUE INVICEM SUBSTITUO; non ademptis portio, scriptis heredibus pro modo sibi vel alii (6) quaesita portionis deferunt. L. 41. § 1. PAPIANUS. LIB. 6. RESPONSO.

(4) Et his autem supersens duntaxat Primus et Secundus. Tertius qui decessit, priusquam ex Substitutione qua Quarto Substitutus est jus ipsi quaereretur, imo priusquam decesseret, nihil potuit ad heredes suos ex Substitutione transmittere. Hereditas enim non transferitur nisi quaesita : sola spes hereditatis non transmittitur.

(5) Per legem ætervsecundi, partem ejus qui cum conjunctus erat habuisset.

(6) Pro modo portionis quam aut sibi, aut ei in cuius potestate est, quaesivit.

XII. Quid aut in si in hac Substitutione extraneus heredibus mixtus sit?

De hoc casu ita Julianus. Qui, quum plures heredes ex disparibus partibus instituat, et in his Attium; si Attius non adierit, cetero ex iisdem partibus quibus instituat heredes, Substituat; deinde, si Attius non adierit, Titium coheredem eius qui Substitui sunt, adjecti. Quæsitum est quam partem is, et quam ceteri habituri essent? Respondi, Titium virilem, ceteros hereditarios; vel si tres fuissent, Titium partem quartam Attiana partem habituram, reliquarum partium hereditarias partes ex quibus instituti erant, reliquos habituros esse. Quod si non solum Titium, sed etiam alio accessisset heredes; hos quidem viriles partes habituros; veluti si tres (puta) coheredes fuissent Substituti, extranei duo adjecti (1); hos quintas partes Attianæ partis, reliquos autem coheredes hereditarias partes habituros esse dixit. *L. 52. JULIAN. LIB. 1. AD URSERIUM-FEROGLER.*

§ 3. Tertia et quarta divisio.

XIII. Tertia Substitutionum Fulgarium divisio est in GRADUALES ET SIMPLICES.

Simplex dicitur Substitutio quum unus tantum Substitutionis gradus factus est (2): GRADUALIS, quum plures.

Enimvero Potest quis in testamento plures gradus heredum facere; puta; Si ille heres non erit, ille heres esto, et deinceps plures; ut novissimo loco in subsidium, vel servum necessarium heredem instituat. *L. 36. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.*

XIV. Quarta etiam in Fulgaribus Substitutionibus varietas notari potest. Nimirum Et vel plures in unum locum possunt Substitui, vel unus in plurium, vel singulis singuli, vel invicem ipsi qui heredes instituti sunt. *d. l. 36. § 1.*

(1) Finge. Attius fuit institutus ex dextante, Seius ex uncia; Titius et Cains singuli ex semuncia. Attio Substituti sunt coheredes eius, et duo extranei. In dextante Attii, extranei singuli quintas partes, id est singuli duas uncias ferent; sex reliquæ unciæ inter coheredes ita dividuntur: ut Seius qui ex uncia institutus est solus tres uncias ferat; Titius et Cains qui ex semuncia instituti sunt, singuli semunciam habeant (uncie once et demæ).

(2) Alio sensu vidimus supra (N. 5.) Substitutionem dici *Simplex* eam quæ unum duntaxat Substitutionis speciem continet. V. G. *Vulgarum*: Duplex autem dicitur, quæ duos simul species nominat. Pupillarem V. G. Cum vulgari. Hæc autem *simplex*, non duplex, sed *Graduale* opponitur.

(3) Id est: ita demum nihil proficit, si Substitutio ejus qui subinstituit Substitutorem, unum gradum duntaxat facit; quum scilicet ex Substitutione sui cause mutatione facta subinstituti duntaxat et in partem quæ ex institutione ipsi deferatur, Substitutior. Duos autem gradus habet: quum is qui subinstituit Substitutorem, coheredi quem libet, effecta Substitutus invenitur: ut libet ex exemplis sequentibus.

ARTICULUS III.

Qui Substitui Vulgariter possint.

XV. Substitui Vulgariter possunt omnes quos supra, Tit. de Hered. institucnd.; videmus institui posse.

Quoniam ipse qui institutus est, sibi nec ipse Substitui potest; si melior sit causa Substitutionis, quam institutionis, puta minus gravetur.

Ceterum Nemo institutus et sibi Substitutus, sine causa mutatione quæquam proficit. Sed hoc in uno gradu (3); ceterum si duo sint gradus, potest deo valere Substitutionem. Et Julianus libro 30. Digestorum putat; Si quidem sic sit Substitutus sibi (quum haberet coheredem Titium), Si Stichus (4) heres non erit, liber et heres esto, non valere Substitutionem (5): quod si ita, Si Titius (6) heres non erit, tunc Stichus liber et heres et in eius partem esto; duos gradus esse, atque ideo repudiante Titio Stichum liberum et heredem fore. *L. 10. § fin. ULPIAN. LIB. 4. AD Sabin.*

Hæc eadem species etiam a Scævola refertur. « Titius heres esto: Stichum Mævio do lego. Stichus heres esto: si Stichus heres non erit, Stichus liber heresque esto ». In hac questione imprimis querendum est, utrum unus gradus sit, an duo; et an causa mutata sit Substitutionis, an eadem permaneat? Et quidem in plerisque queritur, an ipse sibi Substitui possit? Et respondetur causa institutionis mutata, Substitui posse. Igitur si Titius heres scriptus sit; Substitutio nullius momenti erit. Sed si sub conditione quis heres scriptus sit, pure autem Substitutus est; causa immutatur: quoniam potest ex institutione defici conditio, et Substitutio aliquid afferre: sed si extiterit conditio, due pure sunt; et ideo nullius momenti erit Substitutio. Contra si pure quis institutor, deinde sub conditione sibi Substitutum; nihil facit Substitutio

(4) Species hæc manca refertur. Sic pone illam ex lego sequenti ubi fusiis refertur: Titius heres esto, Stichum Mævio lego. Stichus heres esto: si Stichus heres non erit, Stichus liber et heres esto. Si adest Titius, sub prevalente libertate quæ Stichus relicta est, non potest valere legatum Stichum Mævio relicto; adeoque hereditas per Stichum legatario quæri non possit: Stichus quidem liber erit et heres; sed quasi ex institutione, non ex substitutione quæ nulla est, cum unus tantum gradus institutionis in hac specie invenitur.

(5) Id est (ut diximus) Stichum non fore heredem quasi ex Substitutione, sed quasi ex institutione.

(6) Non quod ita scriptum sit; sed quod id quod scriptum est, ad hoc idem recedat. Enimvero retineatur eadem species quæ supra in Nota (4); et finge Titium repudiavisse hereditatem, et sic decessisse legatum Stichum Mævio relicto, hereditatemque non putasse consequenter per Stichum Mævio quæri. Stichus liber et heres esse jussus, hoc casu erit heres ex Substitutione; Substitutus quæ valuit, duos enim gradus habet. Perinde est enim ac si fuisset testator: si Titius heres non erit, Stichus et in Titii parte heres esto.

conditionaliter: nec mutata intelligatur, quippe cum (etsi extiterit conditio) duae prae sunt institutiones. Secundum haec, proposita quaestio manifestatur: « Titius heres esto, Stichum Mævio do lego: » Stichus heres esto: si Stichus heres non erit, Stichus liber heresque esto ». Nos didicimus, quoniam eodem testamento et legatus sit Stichus, et libertatem accepit, praevalere libertatem; et si praevaleret libertas, non deberi legatum, et ideo jussu legatarii non posse adire hereditatem; ac per hoc verum esse, Stichum heredem non esse; et ex sequentibus verbis libertatem illi competere (1), cum unus gradus videtur. Quid ergo si non adierit Titius? Incipiet Substitutio Stichus liber et heres esse (2). Porro Quatidius non adit jussu legatarii, nec ex causa legati intelligitur legatarii esse effectus; et ideo certum est illum heredem non esse. Ac per hoc ex his verbis, SI HERES NON ERIT, STICHUS LIBER HERESQUE ESTO, liber et heres existet. Hoc autem quod sentimus, Julianus quoque in libris suis probat. *l. fin. § 1. SC. VOLEA LIB. SING. QUESTIONUM PUBLICE TRACTATARUM.*

ARTICULUS IV.

De effectu Substitutionis Vulgaris.

Quaecumque ratione is cui quis Substitutus est, non exierit heres; in ejus locum Substitutus admittitur: puta si primo gradu institutus, aut praemortuus ante testatorem fuerit, aut dum deliberaret, vel repudiaverit.

Hinc Substitutus et caduca et jus accrescendi excludit.

Hoc de jure accrescendi docet Ulpianus. Si duo sint heredes instituti, primus et Secundus. Secundo Tertius Substitutus: omittente S. impio Bonorum possessionem. Tertius succedit (3). Quod si Tertius noluerit hereditatem adire vel Bonorum possessionem accipere, recidit Bonorum possessio ad Primum. *l. 2. § 8. ff. de Bon. possess. sec. tab. Ulp. LIB. 41. AD ED.*

Jus Substitutionis praevalere juri accrescendi colligitur etiam ex eo quod definit Scaevola in quaestione sequenti.

Servum communem habemus; hic heres scriptus est: et si heres non sit, Mævius illi Substitutus est: alterius jussu dominorum adiit hereditatem, alte-

rius non. Quiritur an Substituto locus sit? Et verius est, Substituto locum esse. *sup. d. l. fin.*

XVI. *Quod tamen dicimus Substitutum coheredibus preferri, ita obtinet nisi aliunde appareat aliam fuisse defuncti voluntatem: ut in specie sequenti.*

Quidam testamento Proculus ex parte quarta, et Quietum ex parte dimidia et quarta heredem instituit; deinde Quietum Florum. Proculus Sosiam heredes Substituuit: deinde si neque Florus neque Sosia heredes essent, tertio gradu ex parte dimidia et quarta Coloniae Lepitanorum (4), et ex quarta complures heredes Substituuit in plures quam tres uncias (5). Quietus hereditatem adiit: Proculus et Sosia, vivo testatore, decesserunt. Quiritur, quadrans Proculus datus ad Quietum an ad Substitutos tertio gradu pertineat? Respondi, Eam videri voluntatem patrisfamilias fuisse ut tertio gradu scriptos heredes ita demum Substituerit, si tota hereditas vacasset: ilque apparere evidenter ex eo quod plures quam duodecim (6) uncias inter eos distribuisset. Et Idcirco partem quartam hereditatis de qua Quiritur, Quietum pertinere. *l. 30. JULIAN. LIB. 78. DIGEST.*

XVII. *Vidimus Substitutum coheredibus preferri, nisi contra via appareat defuncti voluntas.*

Multo magis Substitutus praefertur heredibus ab intestato: cum ideo Substitutus ut causa intestati excludatur. Hinc Alexander: Heres instituta matris testamento, si successorem ex testamento omisit et ab intestato Bonorum possessionis jus habere voluit; Substituto locum qui fecerit, in dubium non venit. Proinde si Substitutus hereditatem amplexus est, actionibus quae tibi adversus matrem competebant ipsam convenire, non successorem ab intestato petes vindicare. *l. 3. Cod. de Impuber. et aliis substit.*

XVIII. *Illud observandum est, portionem heredis cui quis Substitutus est, ex Substitutione deferri cum omni causa, adeoque cum jure accrescendi quod habere potuisset is in cuius locum succedit.*

Hinc in specie sequenti: Quidam quatuor heredes lecerat, et omnibus heredibus praeter unum Substituerat: unus ille cui non erat quisquam Substitutus, et ex caeteris alter, vivo patrefamilias decesserat. Partem cui nemo erat Substitutus, ad Substitutum quoque pertinere (7) Oflius, Cascel-

(1) Adire, et hereditatem; sed non quasi ex Substitutione; Substitutionemque nullam esse, cum unus sit gradus.

(2) Hoc enim casu, Substitutio utilis est et duo gradus esse videtur. Vid. Notas ad l. praeced.

(3) Et sic, jus Substituti praevalet juri accrescendi quod competeret Primo.

(4) Atqui supra vidimus (Tit. de Hered. instit. N. 4.) tempore Juliano, et diu postea non potuisse heredes institui universitates? Solve: Julianus non ad hanc institutionem valere, sed i. f. f. factum. Porro fieri potuit ut testator in Jure evocasset hanc Coloniae scriptis heredem: vel forte testator erat liberitatis hujus Coloniae; poterant autem jam tunc scribi heredes a suis liberis, ut vidimus sup. d. l. eo.

(5) Ex quibus constat quadrans.

(6) Legendum suspicor, quin tres. Vis argumenti haec est: si quadrans ex quo Proculus scriptus est, statim atque hic quadrans vel solus vacaret, Substitui eos voluisset testator: tres uncias duntaxat ex quibus constat quadrans inter eos divisisset. Atqui plures inter eos divisit; novum totius hereditatis suae divisionem fecit. Ergo voluit eos substitui, non quum solus ille quadrans vacaret, sed ita demum si tota hereditas vacaret: ergo eis voluit coheredem preferri.

(7) Jure accrescendi scilicet. Ratio est quia (ut supra vidimus) portio hereditatis delictis accrescit, non personis, sed caeteris portionibus.

lius, responderunt : quorum sententia vera est. l. 39. § 2. JAVOLIN. LIB. 1. EX POSTER. LABRONIS.

Onus etiam legatorum et fideicommissorum quibus gravatus erat is cui Substitutum est, ex Constitutione Severi ad Substitutum transit : ut videb. infra ad Titulos de Legatis Part. 3.

Ceterum Sub conditione herede instituto, si Substitutus; nisi eandem conditionem repetemus, pure eum heredem Substituere intelligitur. l. 73. ff. de Hered. instit. GAIUS LIB. 13. LEG. JUL. DE PAP.

ARTICULUS V.

Quando deficiat Vulgaris Substitutio.

XIX. Post aditam hereditatem, directæ Substitutiones non impuberibus filiis factæ expirare solent. l. 5. Cod. de Impub. et aliis substi.

Et quidem deficit Substitutio, quamvis institutus hereditatem non sibi sed ei in cuius potestate esset adquisierit.

Hinc Si quis filiumfamilias heredem instituerit, et ita scripserit : SI MIHI TITUS ISTE FILIUSFAMILIAS HERES NON ERIT, SEMPRONIUS HERES ESTO : filio adveniente jussu patris, Substitutus excluditur. l. 7. ff. de Acquir. vel omitt. hered. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

Hoc absque dubio est, quum testator institutum sciebat esse alieni juris. Quil si eum falso credebat paternofamilias? De hac re ita Julianus. Si paterfamilias Titium quem ingenium credebat, heredem scripserit; etque, si heres non esset, Sempronium (1) Substituerit : dein, Titius quia servus fuerat, jussa domini adierit hereditatem : potest dici Sempronium in partem hereditatus admitti. Nam qui scit aliquem servum esse, et eum heredem scribit; et ita Substituit, SI STICHUS HERES NON ERIT SEMPRONIUS HERES ESTO; intelligitur tale quod fecere, si Stichus neque ipse heres erit neque alium fecerit. At qui eum quem liberum putat esse, heredem scripserit; hoc sermone, SI HERES NON ERIT, nihil aliud intelligitur significare, quam si hereditatem vel sibi adquisierit, vel mutata conditione alium heredem non fecerit. Que adjectio ad eos pertinet qui patresfamilias heredes scripti, postea in servitatem deducti fuerint. Igitur (2) in hoc casu semisses fiunt; ita ut alter semis inter eum qui

dominus instituti heredis fuerit, et Substitutum, æquis portionibus dividatur. l. 4. ff. de Hered. instit. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.

Et hoc Tiberius Cæsar constituit in persona Parthenii, qui tanquam ingenius heres scriptus adierat hereditatem, quum esset Cæsaris servus. Nam divisa hereditas est inter Tiberium et eum qui Parthenio Substitutus erat : ut refert Sextus Pomponius. l. 41. ff. de ul. POMPON. LIB. 12. EX VARIIS FIDICOMMISSORIS.

XX. Adeunt instituto deficiunt non solum gradus eorum qui ipsi Substituti sunt, sed et omnes quotquot deinceps sibi fuerant gradus.

Et hoc generaliter obtinet ubicunque plures heredum gradus sunt. Hinc F. G. cum in formula Aquilani filius et nepos duos gradus faciant, herede existente filio, deficit non solum institutio nepotis, sed et omnium sequentium graduum, eorum scilicet qui nepoti Substituti sunt.

Hoc docet Julianus. Quum in testamento ita scribitur : SI FILIUS ME VIVO MORIELIUR, NEPOS EX TO POST MORTEM MEAM NATUS HERES ESTO : duo gradus heredum sunt. Nullo enim casu uterque ad hereditatem admittitur. Ex quo apparet, si nepoti Titius Substitutus fuerit, et filius patri heres extiterit, non posse Titium una cum filio heredem esse : quia non in primum, sed in secundum gradum Substituitur. l. 37. ff. de Hered. instit. JULIAN. LIB. 29. DIGEST.

Similiter Africanus : Si filius et ex eo nepos posthumus ita heredes instituantur ut Gallo-Aquilio placuit; et nepoti, SI IS HERES NON ERIT, Titius Substituitur : filio herede existente, Titium omnimodo, id est etiamsi nepos natus non fuerit, excludi respondit. l. 33. § 1. AFRICAN. LIB. 2. QUÆST.

SECTIO II.

De Pupillari Substitutione.

Circa Pupillarem Substitutionem videmus :
 1.^o *Que sit ejus natura et forma; 2.^o Quotplex hujus species; 3.^o Quibus pupillariter Substitutio possit; 4.^o Qui Pupillariter Substitui possint; 5.^o De effectu Pupillaris Substitutionis; 6.^o Quando deficiat; 7.^o Pauca subjungemus de fideicommissaria Pupillari Substitutione.*

(1) Goveanus, Duarensis et multi alii hic et in simili textu Institutionum legendum censent *Sempronium coheredem*. Et hanc lectionem probare videtur quod in fine textus dicitur, fieri duos semisses; quorum alter inter Sempronium et dominum Titii dividitur. Nam si Sempronius lingatur coheres, non alter ex duobus semissibus duntaxat, sed tota hereditas inter ipsum et Titii dominum esset dividenda. Hec tamen lectio displicet Viglio et Connano. Heinnecius autem duas in hac lege species tractari putat : hunc videt, si lubet, ad *Institut. n. 55*. At vero Cojacijs, qui in hujus legis specie substitutum *Sempronium* videt non esse *coheredem*; infra in fine legis, pro his verbis *Alter semis*, legendum ait *AS* : factumque hoc contendit errore scribæ

qui litteras hujus verbi *AS* pro siglis duorum verborum accipiens, incaute scripsit *Alter Semis*.

(2) Dubium erat in hoc specie an Substitutioni locus esse deberet necne. Ex una parte videbatur locus non esse, quia cetera Titius heres extiterat. Ex altera videbatur locus esse; quia hereditatem nec sibi, nec alteri in ejus jus post testamentum cecidisset, hereditatem quævisisset : cum tamen hoc casus testator qui eum *Sempronium* credebat, intelligere duntaxat potuisset. Igitur in hac ambiguitate an instituto an Substituto locus foret, his dividatur inter utrumque.

ARTICULUS I.

De natura et forma Substitutionis Pupillaræ.

XXI. *Pupillaris Substitutio, ut jam diximus, ea est qua quis filio suo impuberi quem in potestate habet, SI IMPUBES DULCESSEIT, heredem scribit.*

Unde hæc Substitutio est quasi quoddam testamentum quod pater filio suo facit. Ita tamen ut simul sit et ars testamenti paterni.

Enimvero Patris et filii testamentum pro uno habetur, etiam in Jure Prætorio (1). Nam (ut Marcus libro Digestorum 9 scribit) sufficit tabulas esse patris signatas, etsi resignatas sint filii; et septem signa patris sufficiunt (2). *L. 20. ULP. LIB. 16. AD Sabin.*

Illic Substituere liberis patri non potest, nisi heredem sibi instituerit. Nam sine heredis institutione nihil in testamento scriptum valet. L. 1. § 5. MODESTIN. LIB. 2. PANDECT.

Quisquis autem impuberi testamentum facit, sibi quoque debet licere. Ceterum soli filio non potest (3), nisi forte miles sit.

Adeo autem nisi sibi quoque fecerit, non valet; ut, nisi adita quoque patris hereditas sit, pupillare testamentum evanescat (4). *L. 2. § 1. ULP. LIB. 6. AD Sabin.*

XXII. *Quamvis autem patris et filii testamentum pro uno habeatur; nihilominus si pater sibi per scripturam, filio per nuncupationem, vel contra (5), fecerit testamentum; valet. L. 20. § 1. ULP. LIB. 16. AD Sabin.*

XXIII. *Item nihilominus diversis temporum intervallis fieri possunt. Igitur si suo testamento perfecto, alia rursus hora pater filio testamentum fecerit adhibitis legitimis testibus, nihilominus id valet. L. 16. § 1. POMPON. LIB. 3. AD Sabin.*

Obiter nota quod subjicitur: Et tamen patris testamentum ratum manebit (6). d. § 1.

Unde Ex pupillari testamento superius princi-

pale neque ex parte neque in totum confirmari posse (7) Marcianus scripsit. *L. 44. PAUL. LIB. 10. QUÆST.*

XXIV. *Ita autem diversis temporibus patris et filii testamenta fieri possunt, ut pater a suo incipere debeat. Quod obtinet, etsi uno contentu utriusque fiat. Prius autem sibi quis debet heredem scribere, deinde filio Substituere; et non convertere ordinem scripturæ. Et hoc Julianus putat, prius sibi dehere, deinde filio heredem scribere; ceterum si ante filio, deinde sibi testamentum faciat, non valere. Quæ sententia Rescripto Imperatoris nostri ad Vitiolum-Lupulum Britannicæ Præsidem comprobata est. Et merito: constat enim unum esse testamentum, sicut ita sint hereditates. Usque adeo ut quos quis sibi facit necessarios, eosdem etiam filio faciat; et testamentum suum (8) filio impuberi possit quis Substituere. *L. 2. § 4. ULP. LIB. 6. AD Sabin.**

Quod de imis, a Substitutione pupillari converso scripturæ ordine non esse incipiendum, tunc obtinet quoniam exheredato Substitutur; quia hoc casu Substitutus non alter quam ex scripturæ ordine secundus heres veri potest.

Contra: Sed si quis ita fuerit testatus: SI FILIUS MEUS INTRA QUARTUM-DECIMUM ANNUM DECESSERIT, SEIUS HERES ESTO; valet Substitutio, licet conversa scriptura filii testamentum fecerit. d. L. 2. § 5.

Et hoc obtinet non solum in pupillari expressa, sed et in tacita. Unde additur: Sed et si ita scripserit, SI FILIUS MIHI HERES NON ERIT, SEIUS HERES ESTO; FILIUS HERES ESTO: etiam quidem gradu Seiis scriptus est heres; et si filius heres non extiterit, procul dubio Seius citi heres erit: sed etsi extiterit filius heres, et in pubertate (9) defunctus erit Seiis admittendus recte (10) videtur; ut non ordo scripturæ, sed ordo successione spectetur. d. L. 2. § 6.

Quod igitur dictum est, singulis liberorum (11) Substituere (12) licere; ideo adjectum est, ut delectaretur non esse a filii testamento incipiendum impuberis. d. L. 2. § 7.

(1) Ita ut ex Substitutione pupillari a patre intestato facta, Bonorum possessio secundum tabulas non daretur.

(2) Non enim sunt duo testamenta, sed unum testamentum patris; cuius est quedam sequela, illud quod filio suo facit.

(3) Nec enim potest accessorium esse sine principali.

(4) Nam non adita ex testamento hereditate, ruit testamentum, adeoque et Substitutio pupillaræ quæ est hujus sequela.

(5) Multo magis diversis scripturis. Et quidem parentibus de salute liberorum suorum sollicitis, ne illis irascatur iisdem e, commendat Institutionem ut ita faciant; et scripturam utramque separatim signari eurent. *Instat. h. tit.*

(6) Nec enim est novum testamentum per quod prius rumpatur, sed sequela prioris: adque sequi, non præcedere, debet pupillaris Substitutio.

(7) Qui posteriori testamentum facit, utiliter confirmat hoc posteriori testamento prius testamentum quod fecit, ut saltem valeat iure fideicommissi: cum alioquin omnino ruptum et infirmatum esset per hoc posterius testamentum. Verum is qui duxerat filio testamentum facit, frustra in

eo confirmat testamentum quod sibi ante fecerat; eum testamentum quod filio facit, hoc quod sibi jam fecit accedat, nec illud rumpat. Ita Cujacius.

(8) Enimvero si Substitutio pupillaris non ita esset testamentum filii ut etiam esset testamentum patris; postulat *Suus* a patre non posset Substitutus pupillariter: posthumus enim non potest institui nisi in testamento eius cui *Suus* posthumus est, cum iure Pandectarum reprobata sit alicui posthumi institutio.

(9) Legendum *infra pubertatem*.

(10) Igitur Vulgaris Substitutio, tacite continet pupillarem.

(11) Et est, exheredatis sicut et institutis.

(12) Quasi diceret: hæc vox *Substituere*, quæ usurpatur quum pater filio impuberi non solum instituto sed etiam exheredato heredem scribit, declarat hunc heredem secundum heredem esse oportere. Alioquin diceretur *Institutus*, non *Substitutus*. Exheredato autem scriptus heres quomodo secundus videbitur, si a filii testamento incipiat?

XXV. *Circa formam Substitutionis pupillaris observandum superest; quod sicut heres ex certa re institui non potest, ita nec potest quis ex bonis duntaxat patris filio pupillariter Substitui.*

Non tamen si factum fuerit, ideo erit vitiosa Substitutio, sed detracta hac mentione valebit, *Hoc docet Papinianus. Ita ille: Non videtur cum vitio factam Substitutionem his verbis placuit: ILLE FILIUS MEUS, SI (QUOD ABOMINOR) INTRA PUBERTATIS ANNOS DECESSERIT, TUNC IN LOCUM PARTEMVE (1) EIUS TITUS HERES ESTO: non magis quam si post demonstratam conditionem (2), sibi (3) heredem esse Substitutum jussisset. Nam et qui certæ rei heres instituitur, coherede non dato, honorum omnium hereditatem obtinet. l. 41. § 8. PAPIN. LIB. 6. RESPONS.*

ARTICULUS II.

Quotplex sit Substitutionum Pupillarum divisio.

Substitutio pupillaris, quemadmodum et vulgaris supra dividitur in Expressam et Tacitam, in Nominatam factam, Reciprocam, et Breviloquam; in Puram et Conditionalem, etc.

§ 1. Prima divisio; in Expressam et Tacitam.

XXVI. *Tacite Substitutionis pupillaris exemplum celeberrimum refert Molestinus. Ita ille: Jam hoc Jure utimur ex Divi Marci et Veri Constitutione; ut, quin pater impuberi filio in alterum casum Substituisset, in utrumque casum (4) Substituisse intelligatur: sive filius heres non extiterit, sive extiterit et impubes decesserit. l. 4. LIB. SINGUL. DE EUBRATICIS.*

XXVII. *Hoc exceptionem patitur 1.º si pupillo et alii heredi cui pupillariter Substitui non potest, conjunctum Substitutum sit.*

Ita enim rescribit Alexander. Quamvis placuerit Substitutionem impuberi qui in potestate testatoris fuerit a parente factam ita Si HERES NON ERIT, porrigi ad eum casum quo, posteaquam heres extitit, impubes decessit; si modo non contrariam defuncti voluntatem extitisse probetur: cum tamen proponas ita Substitutionem factam esse: « Si mihi Fir-

mianus filius et Ælia uxor mea (quod abominor) heredes non erunt, in locum eorum P. Ælius Firmianus heres esto »; manifestum est in eum casum Substitutionem, quo utique heredum Substitui potuit (5). l. 4. Cod. de Impub. et aliis Substit.

2.º *Sed et si soli filio in vulgarem casum sit Substitutum, non intelligitur testator tacite in pupillarem casum Substituisse; si filius habeat legitimam heredem matrem, testatoris uxorem legitimam.*

Hinc ita rescribit Diocletianus et Maximianus. Precibus manifestius exprimere debueras; mauius quondam tuus, miles defunctus (quem testamento facto heredem communem filium vestrum instituisse proponis, et secundum heredem scripsisse), in trunne in primum casum aut in secundum filio suo quem habuit in potestate mortis tempore, si intra decimum quartum suæ ætatis annum aut (6) postea decesserit, Substituerit. Nam non est incerti Juris quod, si quidem in patris militis positus potestate primo tantum casu habuit Substitutum, et patri heres extitit, eo defuncto, ad te omnimodo ejus pertineat successio (7). l. 8. Cod. de Impub. et aliis Subst.

Similiter Justinianus constituit ut, quam quis uxorem suam ex parte et ventrem ex parte instituit, et posthmo in vulgarem casum (scilicet Si natus non fuerit) substituit; Substitutio demum in ejusmodi casu admittatur, si posthmo minime editus fuerit, vel mater post partum prior decesserit. l. fin. Cod. de Instit. et Substit.

XXVIII. *Quod dicimus, regulariter qui in unum casum filio impuberi Substituit, tacite et in alterum casum Substituisse intelligi, obtinet non solum in nominatim facta Substitutione, sed etiam in reciproca, qua scilicet plures impuberes invicem Substituuntur. Ita enim pergit Molestinus supra laudatus:*

Quod jus ad tertium quoque genus (8) Substitutionis tractum esse videtur. Nam si pater duos filios impuberes heredes instituat, eosque invicem Substituat; in utrumque casum reciprocam Substitutionem factam videri Divus Pius constituit. *sup. d. l. 4. § 1.*

Cæterum eædem hic exceptiones recurringt que supra.

Si enim alter fuit cui pupillariter Substitui non

(1) Quam ex hereditate mea habuit.

(2) Conditionem hic intellige qua iussit Substitutioni pupillari, Si filius meus ante pubertatem decesserit.

(3) Quamvis testator scripsisset ut Substitutus sibi heres esset; tamen non in bona duntaxat testatoris, sed et in bona pupilli ex Substitutione succederet; ergo pariter et in hac specie.

(4) Hæc lex generaliter loquitur: videturque hujus sententia esse, ut non solum Vulgaris expressa tacite continet pupillarem; quod inter omnes constat: sed et ut pupillaris expressa vice versa continet Vulgarem; quod etiam vulgo probatur, quamvis dissentiant nonnulli, inter quos Ant. Faber. *Decad. 32. Err. 9.*

(5) Proindeque Vulgarem tantum hic iussit Substitutionem.

(6) Nota, speciem poni in milite. Paganus ultra pubertatem non posset directo Substituere.

(7) Quamvis species sit posita in milite, concluditur idem obtinere in testamento pagani. Nam quum non de forma et solemnitatibus, sed de conjectura voluntatis questio est, eadem ratio militat in pagano et milite. Ita censent Glossa, Cujacius, Zoesius, et major pars Doctorum: a quibus tamen dissentiant Goveanus et alii nonnulli, qui hæc legem censent obtinere in testamento militis duntaxat; in testamento autem pagani, Vulgari Substitutioni inesse Pupillarem etiam adversus matrem pupilli.

(8) Cum de Vulgari et pupillari locutus sit, scilicet in Vulgari tacite inesse pupillarem; Tertium genus appellat, Substitutionem reciprocam.

potest; eo casu neutri pupillariter Substitutioe intelligitur. *V. G.* Sed si alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo EOSQUE INVICEM SUBSTITUO, sibi fuerint Substituti; in vulgarem tantummodo casum factam videri Substitutionem Severus et Antoninus constituit. Incongruens enim videbatur, ut in altero duplex esset Substitutio, in altero sola vulgaris. Hoc itaque casu singulis separatim pater Substituere debebit; ut, si pubes heres non extiterit, impubes ei Substituatur; si autem impubes heres extiterit et intra pubertatem decesserit, pubes frater in portionem coheredis Substituatur: quo casu in utrumque eventum Substitutus videbitur. Ne, si vulgari modo impuberi quoque substituatur, voluntatis questionem relinquat; utrum de una vulgari tantummodo Substitutione in utrisque persona sensi-se intelligatur. Ita enim in altero utraque Substitutio intelligitur, si voluntas parentis non refragetur. Vel certe evitanda questionis gratia, specialiter in utraque eam impuberi Substituatur fratrem, SIVE heres non erit, SIVE erit et intra pubertatis annos decesserit. *d. l. 4. § 2.*

Etiamdem exceptionem species sequens continet. Lucius-Titius legitimum filium et alterum naturalem heredem instituit, eosque invicem Substituit. Titianus legitimus filius quem pater anniculum reliquit, post patris mortem impubes decessit; superstita matre, et fratre naturali quem etiam coheredem habebat. Quaro an hereditas eius ad Titium naturalem fratrem ex causa Substitutionis pertineat, an vero ad matrem? Respondi, Ad primum casum, non existentium heredum, Substitutionem de qua queritur pertinere; non ad sequentem. Si quis eorum postea decessisset intra pubertatem: cum in naturalis filii persona duplex Substitutio locum habere non poterit (1). Et ideo ad matrem legitimii filii hereditas ab intestato pertinet. *l. 45. PAUL. LIB. 12. RESPON.*

XXIX. Circa tacitam pupillarem Substitutionem unum observandum superest. Scilicet e.e. eo quo. l. quis pupillariter Substitutus sit Substituto, non intelligitur tacite pupillariter Substitutus et instituto.

Hoc docet S. arcvola: Qui habebat filium et filiam impuberes, instituto filio herede, filiam exheredavit, et, si filius intra pubertatem decessisset, filiam eidem Substituit. Sed filia, si antequam nubere decessisset, uxorem suam, item sororem

suam Substituit. Quaro, cum filia impubes prior decesserit, deinde frater ejus impubes; an illi hereditas ad uxorem et sororem testatoris jure Substitutionis pertineat? Respondi, Secundum ea que proponerentur non pertinere (2). *l. 47. SCAEVOLA LIB. 2. RESPON.*

§ 2. Secunda divisio; in Nominatim factas, Reciprocas, et Brevisloquas.

Secunda Substitutionis Pupillariorum divisio est in eam que fit Nominatim, quam scilicet certae personae nominatim pupillo substituuntur; Reciprocam, qua plures pupilli invicem substituuntur his verbis EOSQUE INVICEM SUBSTITUO; et eam que Brevisloqua dicitur, quam scilicet QUISQUIS HERES MIHI ERIT, generaliter pupillo Substituatur.

XXX. Circa hanc autem Substitutionem pupillarem brevisloquam queritur. 1.º Qui ad hanc Substitutionem vocati intelligantur?

Haec verba QUISQUIS MIHI HERES ERIT idem impuberi filio heres esto, huic habent sensum; ut non omnis qui patri heres extitit, sed is qui ex testamento heres extitit, Substitutus videatur. Et ideo neque pater qui per filium, neque dominus qui per servum extitit, ad Substitutionem admittitur; neque haereditas heres (3): quia non ex iudicio veniunt. *l. 8. § 1. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Suffragator Medestinus. Cum filio impuberi pater ita Substituerit: QUISQUIS MIHI HERES ERIT, idem filio impuberi heres esto; placuit ad hanc Substitutionem scriptos tantummodo [ad hereditatem] admitti. Itaque dominus cui per servum hereditatis portio quaesita sit, ex Substitutione impuberi heres ellici non poterit; si servus ab ejus exierit potestate. *l. 3. LIB. 1. DIFFERENT.*

Pariter Paulus. Item in Substitutione his verbis QUISQUIS MIHI HERES ERIT, proximus (4) heres tantum significatur; imo non tantum proximus heres, sed etiam scriptus. *l. 227. § 1. ff. de l. erb. signif. PAUL. LIB. 2. MANUALIUM.*

Hinc et illud sequitur. Sed si plures sint ita Substituti QUISQUIS ex supra scriptis heres erit; deinde quidam ex illis posteaquam heredes extiterint patri, obierunt; soli superstites ex Substitutione heredes existent, pro rata partium ex quibus instituti sunt: nec quicquam valebit ex persona defunctorum (5). *l. 10. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

(1) Ratio qua innititur Jurisconsultus, haec est: Substitutio duplex Vulgaris scilicet et pupillaris simul, locum habere non potest in persona filii NATURALIS; utpote cui non possit pupillariter substitui, cum non sit in potestate patris. Unde colligitur de *Daphni* hac Substitutione testatorem non decessisse nec in persona filii legitimi, cum utriusque simul substituatur. Verum haec ratio que sive pro matre sive pro quavis alio herede impuberis ab intestato adversus Substitutum militat, non excludit alteram qua mater Substituto praeferi debet; ex eo solo quod, cum sit testatoris uxor, non debeat praesumi testator voluisse huic praefere Substitutum: ut vidimus supra N. praeced.

(2) Secus obtinet in Vulgari Substitutione: supra N. 8

(3) Idem in Vulgari: supra N. 10. cum Notis.

(4) Id est, immediatus.

(5) Nec obstat quod ex l. 39. ff. de Acq. vel omit. hered. infra d. tit. videlicet eum quem testator scripsit sibi heredem, et pupillo Substituit; si postquam adit testatoris hereditatem, vivo adhuc pupillo decessat, transmittere ad heredem suum causam accrescende pupillaris hereditatis, si postea impubes decesserit. Hoc inquam non obstat. Nam in specie d. legis 39 is qui testatoris adit hereditatem, idem supponitur fuisse pupillo Substitutus. At hic (in l. 10. h. tit.) qui testatoris heres fuit, et vivo pupillo decessit, non videtur ex his verbis *Quisquis mihi heres erit* pupillo Substitutus. His enim verbis illi sunt Substituti pupillo, qui quom casus Substitutionis Pupillaris existere, invenerint testatoris fuisse heredes; adeoque illi duntaxat qui tunc viverent. Is ergo qui vivo pupillo decessit, non fuit ei Substitutus.

XXXI. *Filius in Substitutione Brevidiqua non satis esse si quis hereditatem testatoris adeptus fuerit, nisi ipse institutus fuerit.*

Ipe versa non satis estaliquem institutum fuisse, nisi hereditatem adeptus fuerit sibi aut alii. Ceterum non refert quo gradu institutus fuerit.

Hoc docet Africanus in hac specie.

Filius impuberem et Titium heredes instituit: Titio Mavium Substituit; filio QUISQUIS SIBI HERES ESSET ex supra scriptis, Substituit. Titius omisit hereditatem, Mavium adit. Mortuo deinde filio, putat magis ei soli ex Substitutione deferri hereditatem, qui patris quoque hereditatem adierit (1). l. 34. § 1. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.

Modo autem quis ipse testatori semel heres extiterit; quamvis ei postea ablata sit hereditas, nihilominus ad hanc Substitutionem vocatur.

Hoc docet Julianus: In Substitutione filio ita facta: QUISQUIS MIHI EX SUPRA SCRIPTIS HERES ERIT, IDEM FILIO HERES ESTO; queritur, quisquis heres quandoque fuerit intelligatur, an quisquis heres tunc erit quem filius moriatur? Placuit Prudentibus, Si quandoque heres fuisset. Quamvis enim vivo pupillo heres esse desisset, forte ex causa de infolioso quæ pro parte (2) mota est; futurum tamen eum heredem ex Substitutione creditum est. l. 31. JULIAN. LIB. SING. DE AMBIGUITATIBUS.

Obiter nota: Non simili modo in hac specie dicendum est: si quis quum filios duos haberet, Gaium puberem, Lucium impuberem, ita filio Substituisset: Si LUCIUS filius meus impubes decesserit, neque mihi Gaius filius heres erit; TUNC (3) Scius heres esto. Nam ita Prudentes hoc interpretati sunt, ut ad impuberis mortem conditio Substitutionis esset referenda (4). d. l. 31. § 1.

XXXII. *Queritur 2.^a circa hanc Substitutionem, ex quibus partibus ad Substitutionem isti Substitui veniant? Et (ut jam obiter dictum est,) Partes quoque eadem ad Substitutos pertinent, quas in ipsius patrisfamilia habuerunt hereditate. l. 8. § fin. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Hoc autem non intelligitur CUM EFFECTU. Sufficit quod ex his partibus adierint; nec refert an eas restituerint: ut in specie sequenti.

XXXIII. *Julius-Longinus pater eos quos sibi he-*

redes instituerat filio ita Substituit, QUISQUIS SIBI HERES ESSET. Unus ex heredibus institutis qui tacitam fidem accommodaverat ut non capienti partem ex eo quod acceperat daret; ad Substitutionem impuberis admittens utrum pro ea parte pro qua scriptus fuit veniat; an vero pro ea quam cepit, ita ut augeatur ejus pars in Substitutione? Respondi: Qui in fraudem legum fidem accommodat, ad eundem heres efficitur; nec desinet heres esse, licet res quæ ita relicta sunt auferantur. Unde et ex secundis tabulis in tantam heres esse potest, in quantum scriptus esset. SATIS INIM PUNTIUS EST IN EO QUO FECIT CONTRA LEGES. Quinimo etsi desinere heres esse, idem dicerem. Quomodo intelligendum est in eo qui, quum scriptus esset heres, postquam adisset hereditatem, in servitatem redactus est, et postea libertate donatus; cui permissum est ad Substitutionem venire quæ ei in testamento fuerat relicta. Licet enim hereditatem ex institutione amisit, tamen ex Substitutione istam portionem quantum (5) amisit percepit. l. 43. § 3. PAUL. LIB. 9. QUÆST.

XXXIV. *Quam autem partem habebit extraneus, si cum heredibus institutis filio pupillariter Substitutus sit? Labeo putabat, dimidium habiturum.*

Ita ille: Si pater filio impuberi eosdem quos sibi, et te unum præterea heredem instituit: bonorum filii te dimidium (6). ceteros patris heredes communiter dimidium ita habere ut unus semis apud te maneat; alterius semissis pro his partibus inter heredes paternis divisio fiat quibus ex partibus hereditatem paternam habereut. l. 9. LABEO LIB. 1. POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOM.

Justinianus autem sancivit, ut in hac specie extraneus virilem (7) duntaxat haberet. l. fin. Cod. de Impub. et aliis subst.

§ 3. Tertia Divisio, in Graduales et Simples.

XXXV. *Possunt etiam dividi Substitutiones pupillares, in Simples et graduales. Nam potest quis vel unum vel plures Substitutionis pupillaris gradus facere. Et Quo gradu heres liberis Substituitur, nihil interest. l. 13. POMPON. LIB. 2. AD SABIN.*

(1) Id est, eo tempore inspiciendum, an Gaius duraret testatori heres.

(2) Alias quam tunc; id est, etiam pro ea portione quam amisit.

(3) Contra in l. 32. supra N. 12. dicitur extraneum uni ex heredibus institutis cum cæteris scriptis heredibus Vulgariter Substitutum, virilem duntaxat habiturum. Disparitas est quod in hac l. 9. heredes patriæ collectivæ et præ indefinitam orationem filio Substituitur sic Quisquis heres erit; adeoque unus persona vice fungitur: unde extraneus semissim habet. At in lege 32 opposita, singule heredum personæ Substitute intelliguntur.

(4) Per hanc igitur Justiniani legem abrogatur lex 9 supra mox relata. Utramque ergo frustra conciliare tentant Glossæ et Doctores. Ita recte censent Goyanus et Zozius.

Exemplum gradualis Substitutionis pupillaris proponitur in specie sequenti.

Si pater impuberes filios invicem Substituerit; et ei qui novissimus mortuus fuerit, Titium: respondendam est solos fratres Bonorum possessione accepturos: et quodammodo duos gradus huius institutionis factos, ut primo fratres invicem Substituerentur; si illi non essent, tunc Titius vocaretur. l. 25. JULIAN. LIB. 24. DIGEST.

§ 4. *Quarta divisio, in Puras et Conditionales.*

XXXVI. Qui liberis impuberibus Substituit, aut pure aut sub conditione solet Substituere. PURE sic, SI FILIUS MEUS intra pubertatem decesserit, Scius heres esto: sive Scius iste heres institutus sit et impuberi Substitutus, nullam habet conditionem (1), sive solum Substitutus. Sub conditione autem, institutus si Substituit; id est SI MIHI HERES ERIT; non alias existet heres ex Substitutione, nisi et ex institutione heres fuerit. Cui similis est et hæc Substitutio QUISQUIS MIHI EX SUPRA DICTIS HERES ERIT; habet enim in se eandem conditionem similem (2) superiori. l. 8. ULP. LIB. 4. AD Sabin.

§ 5. *Quinta Divisio.*

XXXVII. In Substitutionibus pupillaribus hæc etiam varietas notari potest. Nimirum Qui plures liberos habet, potest quibusdam Substituere neque utique necesse habet omnibus, sicuti potest nulli Substituere. l. 38. PAUL. LIB. SINGUL. DE SECUNDIS TABULIS.

Unde Vel singulis liberis, vel qui eorum novissimus morietur heres Substitui potest: singulis, si neminem eorum intestato decedere velit; novissimo, si jus legitimarum hereditatem integrum inter eos custodiri velit. l. 37. FLORENT. LIB. 10. INSTIT.

Hæc in re autem dubitari interdum potest quæ fuerit voluntas testatoris; ut, quum testator duobus filiis suis impuberibus Substituit aliquem, si uterque decesserit. In hoc autem casu Justinianus constituit ut, ei duntaxat qui novissimus decesseret, Substitutus intelligeretur. l. 10. Cod. de Impub. et aliis substit.

XXXVIII. De Substitutione quæ fit et qui novissimus morietur, ita Papinianus. Quum pater impuberi filie quæ novissima diem suam obiisset,

tabulas secundas fecisset; et impubes filia, superstiti sorore pubere, vita decessisset; irritam esse factam Substitutionem placuit: in persona quidem prioris, quia non novissima decessit; in alterius vero, quia puberem ætatem complevit. l. 41. § 7. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Circa eandem hæc Substitutionem quaeritur an et in quorum persona committatur, si simul (id est, eodem tempore) decesserint? Quocirca Africanus: Ex duobus impuberibus ei qui supremus morietur, heredem Substituit: si simul morerentur, utrique heredem esse respondit; quia SUPREMUS non is demum qui post aliquem, sed etiam post quem nemo sit, intelligitur. Sicut et e contrario PROXIMUS non solum is qui ante aliquem, sed etiam is ante quem nemo sit, intelligitur. l. 34. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.

Et quidem si duo simul mortui sunt, utrique Substitutus heres fit. Quod si diversis temporibus; Substitutus non utrique, sed ei duntaxat qui novissimus mortuus est heres erit: quavis per accidens, bona ejus qui prior mortuus est in hujus hereditate inveniat. Quod tamen ad idem non redit. ut notat Papinianus in specie sequenti.

Qui duos impuberes filios heredes reliquerat, ita Substituit SI AMBO MORTUI ESSENT: deinde pueri post mortem patris simul perierunt. Duæ hereditates Substituto deferuntur. Sed si diversis temporibus vita decedant, in hereditate novissimi pueri, ejus fratris qui ante mortuus est hereditatem Substitutus inveniet: sed in ratione Falcidia, pueri prioris (3) hereditas non venit; nec Substitutus amplius quam successum jure testamenti desiderabit. Legata quoque quæ a Substituto ejus filii data sunt qui prior intestato decessit, ad irritum recidunt (4). l. 42. PAPIN. LIB. 1. DEFINIT.

Observandum superest quod in vulgari (5) Substitutione qua ei qui supremus morietur heres Substituitur, recte Substitutus etiam unico intelligitur; exemplo XII Tabularum, ex quibus PROXIMUS agnatus et solus habetur. l. 162. ff. de Verb. signif. POMPON. LIB. 2. AD Sabin.

ARTICULUS III.

Quibus Substitui Pupillariter possit.

XXXIX. Moribus (6) introductum est ut quis impuberibus testamentum facere possit; donec masculi ad quatuordecim annos perveniant, feminae ad duodecim.

duntaxat, seu (quod ad idem redit) successum assis retinebit.

(4) Scilicet enim Substitutus Pupillaris pro parte ejus qui prior decesserit, defecit; deficiunt quoque legata a Substituto ejus relicta: id est legata a Substituto relicta: pro parte ejus qui prior decessit. Cujas.

(5) Vulgarem hæc intelligit frequentissimam illam Pupillarum Substitutionem speciem quæ fit ei Qui supremus morietur. Ita Cujacius.

(6) Ex interpretatione Prudentium: vid. supra N°

(1) Hæc enim conditio Si filius meus intra pubertatem decesserit, non est vera conditio; cum in-it Substitutioi pupillari ex ipsius uatura. Vid. Tit. de Cond. et dem. infra lib. 35.

(2) Et quidem hæc conditiones, vere sunt conditiones: nec cum iussu Pupillari Substitutioni; cum possit pupillariter Substitui etiam is qui testator heres non esset.

(3) Id est, Falcidiam non retinebit ut Substitutus puero priori, sed tantum ut Substitutus puero novissime mortuo qui patri ex æmissis factus heres, adeoque Falcidiam æmissis

Quod sic erit accipiendum, si sint in potestate. Ceterum emancipatis non possumus.

Pos humis plane possumus (1).

Nepotibus etiam possumus, et deinceps si qui non recasuri sunt (2) in patris potestatem. Sed si eos patres præcedant; ita demum Substitui eis potest, si heredes instituti sint vel exhereditati. Ita enim post Legem Velleiam succedendo non rumpunt testamentum. Nam si principale ruptum sit testamentum, et pupillare evanuit. Sed si extraneum quis impuberem heredem scriperit; poterit ei Substituere, si modo eum in locum nepotis adoptaverit (3) vel adrogaverit filio præcedente. *l. 2. ULF. LIB. 6. AD SABIN.*

XL. Non sufficit autem eum cui Pupillariter Substituitur, in potestate testatoris fuisse tempore Substitutionis, nisi et tempore mortis fuerit.

Igitur Quum filie vel nepoti qui locum filii tenuit aut post testamentum cepit tenere, patens Substituit; si quis ex his mortis quoque tempore non fuit in familia, Substitutio pupillaris fit irrita. l. 41. § 2. PAPIN. LIB. 6. RESPONS.

XLII. Substituere liberis tam heredibus institutis quam exhereditis possumus. l. 1. § 2. MODESTIN. LIB. 2. PANDECT.

XLIII. Quamvis autem his duntaxat liberis quos in potestate habemus, Substituere Pupillariter possumus; tamen et circa alios idem facere per æquipolentem quodammodo possumus.

Exemplum affert Africanus. Si mater ita testetur ut filium impuberem QUUM ERIT ANNOREM QUARTODECIM heredem instituat, eique pupillaribus tabulis si sibi heres non erit, alium Substituat; valet Substitutio (4). l. 33. AFRICAN. LIB. 2. QUÆST.

Aliud exemplum affert Javolenus: Quum ex filio quis duos nepotes impuberes habebat; sed alterum eorum in potestate, alterum non; et vellet utrumque ex æquis partibus heredem habere, et si quis ex his impubes decessisset, ad alteram partem ejus transferre: ex consilio Labeonis, Ofilii, Cas-

cellii, Trebatii, cum quem in potestate habebat solum heredem fecit; et ab eo alteri dimidiam partem hereditatis, QUUM IN SUAM TUTILLAM VALMISSÆ, legavit. Quod si is qui in potestate sua esset, impubes decessisset; alterum heredem ei Substituit. *l. 39. JAVOL. LIB. 1. EX POSTERIORIBUS LABEONIS.*

ARTICULUS IV.

Quis Pupillariter Substitui possit.

XLIII. Quemcumque instituere, eum etiam Substituere possumus; Et tam cum quem heredem nobis instituimus, quam alterum. l. 1. § 2. MODESTIN. LIB. 2. PANDECT.

Item et tam quem vulgariter hinc filio Substituitur quam alterum. Nam Filio impuberi in singulas causas alium et alium heredem Substituere possumus; veluti ut alius, si sibi nullus filius fuerit; et alius, si filius fuerit et impubes mortuus fuerit, heres sit. d. l. 39. § 1.

XLIV. Substitui liberis is etiam potest, qui post mortem ejus natus (5) fuerit cui Substitutus heres fuerit. l. 17. POMPON. LIB. 4. AD SABIN.

XLV. Qui per Leges caducarias hereditatem ex qua instituuntur capere non possunt; ii nec possunt capere hereditatem impuberis ex Substitutione Pupillari.

An autem talis fuerit quis, tempore delatæ Substitutionis Pupillaris inspicitur.

Hinc Si is qui heres institutus est, filio Substitutus sit; nihil oberit ei in Substitutione, si tunc (6) capere possit quam filius decessit. Contra quoque potest pœnas in testamento pupilli pati, licet in patris passus non (7) sit. l. 11. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

ARTICULUS V.

De effectu Substitutionis Pupillaris.

XLVI. Substitutionis Pupillaris is effectus est,

(1) Sufficit enim quod, si prius nati fuissent, in potestate testatoris fuissent nati.

(2) Nam aut pater qui eos præcedit, superstes erit testatori, quo casu, cum in patris potestatem recedant, Substitutio Pupillaris eis facta valere non potest: cum hæc Substitutio sit testamentum Pupilli, filii autem familias testamentum habere non possint. Quod si pater eorum, vivo testatore, moriatur aut emancipetur; illi succedendo in locum sui heredis testamentum avi rumpunt: et sic adhuc fit ut evaescat Substitutio Pupillaris eis facta. Mox tamen subijcti quomodo eis Substitutio Pupillaris utilis fieri possit; nimirum si ex Legge Velleia instituatur aut exhereditetur: ut, patre qui eos præcedit mortuo aut emancipato, vivo testatore, non rumpatur testamentum, pupillarisque Substitutio eis facta valeat.

(3) Male ex hac lege concludit Bartolus necesse non esse ut is qui pupillariter Substituitur fuerit in potestate, tempore Substitutionis: modo fuerit tempore mortis. Nam hæc lex sic recte intelligitur, ut quis extraneum heredem scriperit, adoptaverit autem eum antequam ei Substituat. Institutio autem ejus facta dum extraneus erat, impedit quo-

minus rumpatur testamentum; si filio qui præcedit moriente, in sui heredis locum succedat.

(4) Valde tamen differt a vera pupillari Substitutione. Nam hic Substitutus matri duntaxat heres erit, non filio; nec si quid forte filius aliunde quaesivit, hoc habebit.

(5) Modum tamen sit posthumus Saus testatori; ut si filio meo impuberi Substitutum nepotem ex altero filio. Intelligit Nepotem posthumum ex altero filio meo præmortuo. Idem est et si substitutum alterum filium meum posthumum. Igitur, quamvis pupillariter Substitutus sit heres pupilli; tamen non ex persona pupilli, sed ex persona patris qui testamentum fecit, inspicitur an sit posthumus Saus, qui heres poterit institui.

(6) Puta, quamvis quom pater mortuus est coelebs esset; nec intra annum a morte patris Legi paruerit uxorem ducendo: tamen si, quam filius cui Substitutus est decessit, sit uxuratus, aut saltem intra annum uxorem accipiat, pupilli hereditatem ex Substitutione capere poterit.

(7) V. G. Non prederit ei quod tempore mortis testatoris uxorem habuerit; si tempore mortis pupilli coelebs sit, et intra annum Legi non pareat.

ut si pupillus cui Substitutum est decedat impubes, Substituto ex testamento hereditas impuberis deferatur.

Hinc Dioecletianus et Maximianus. Si testamento jure facto, intra pupillarem aetatem et in sua potestate constituta filiae, Si intra PUDENTIATEM DECESSERIT, directis verbis pater Substituit, heredem te factum eo testamento post eventum conditionis, intestati successione excludisse constat. l. 7. *Col. de Impub. et aliis substit.*

XLVII. Non solum ea quae pupilli ex hereditate paterna habuerunt, sed etiam Ad Substitutos pupillares pertinent et si quae postea pupillis obveniant. Neque enim suis bonis testator Substituit, sed impuberis; cum et exheredato Substituere quis possit. l. 10. §. 5. *ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Hoc tamen exceptiones patitur. Prima statim subjicitur: Nisi mihi proponas (1) militem esse qui Substituit heredem, hac mente ut ea sola velit ad Substitutum pertinere quae a se ad institutum pervenerunt. d. l. §. 5.

Secunda exceptio. In arrogato autem impubere dicitur ad Substitutum ejus ab arrogatore datum, non debere pertinere ea quae haberet si arrogatus non esset (2); sed ea sola quae ipse ei dedit arrogator. Nisi forte distinguamus: ut quartam quidem quam omnimodo ex Rescripto Divi Pii debuit ei relinquere, Substitutus habere non possit; superfluum habeat. Scævola tamen libro 10 Questionum putat, vel hoc arrogatori permittendum (3). Quae sententia habet rationem. Ego etiam amplius puto, Et si beneficio adrogatoris acquisivit, et haec Substitutum posse habere: ut puta adrogatoris amicus vel cognatus ei aliquid reliquit. d. l. 10. §. 6.

XXVIII. Est et tertius casus quo in Substitutione Pupillari diversa causa est bonorum quae pupillus a testatore habuit. Nimirum Si is qui ex bonis testatoris solidum capere non possit (4), Substitutus sit ab eo impuberi filio ejus; solidum ex ea causa capiet quasi a pupillo capiat: sed hoc ita interpretari Julianus noster videtur, ut ex bonis quae testatoris fuerant amplius capere non possit. Quod si pupillo aliquid praeterea acquisitum esset, aut si exheredato esset Substitutus; non impediri eum

capere quasi a pupillo capiat. l. 6. *TERENTIUS-CLEMENS LIB. 4. AD LEG. JUL. ET PAP.*

XLIX. Extra hos casus; in Substitutione Pupillari, una et individua causa est bonorum quae pupillus a testatore et eorum quae aliunde habuit.

Hinc Ulpianus. Filio impuberi heredi ex asse instituto Substitutus quis est; extitit patri filius heres: an possit Substitutus separare hereditates ut filii habeat, patris non habeat? Non potest; sed aut utriusque debet hereditatem habere, aut neutrius: juncta enim hereditas coepit esse. l. 10. §. 2. *ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Idemque est; si pater me heredem scripserit ex parte, et filium ex parte, et ego patris hereditatem repudiavero. Nam neque filii hereditatem habere possum. d. l. 10. §. 3.

Hinc abque dubio sunt quum pupillus patris hereditatem amplius erat. Quid vero si se abstinerat? Lis fuit inter Jurisconsultos. Ita enim consultus Javolenus:

« Paterfamilias impuberi filio Si ANTE PUBERTATEM DECESSISSET, Substituit heredem. Si filius » paterna hereditate se abstinet; ideoque bona » patris venierunt. Postea filio hereditas obvenit: » qua adita, decessit. Quæro; cum Prætor in » ipsum pupillum, quamvis postea hereditas obvenisset, creditoribus tamen patris actionem non » daret; an in Substitutum creditoribus patris » data sit actio? Cum ex bonis paternis, quæ » scilicet ad creditores missos ad bona pertinent, » nihil acquirit; et cum creditores nihil juris in » bonis pupilli habuerint, eorumque nihil inter- » fuerit adiretur necne hereditas; cum ea bona, » omnia a Substituto hereditate, ad creditores » non pertinebant. Me illud maxime movet quod » præceptoribus tuis placet, unum esse testamen- » tum ». Respondit, Quod Prætor filio qui a paterna hereditate se abstinet, præstat ne bonis patris ejus venditis in eum actio detur; [et] tametsi postea ei hereditas obvenit, creditoribus non reddat; idem in Substituto filio herede servandum non est: quoniam filii pudori parcerit, ut potius patris quam ejus bona vaneant. Itaque in id quod postea ei obvenit, actio creditoribus denegatur; quia ex adventitio acquisitum est, non per patrem ad eum pervenit. At quum Substitutus filio hereditatem (5) adiit (postquam pupillus (6) se paternam miscuerit

(1) Ratio hujus exceptionis petitur ab amplissima libertate quam miles habet testandi quomodo velit: de qua lib. seq. Tit. de Testam. ml.

(2) Ratio est quia adrogator caret ea bona se restitutum agnatis cognatisve proximis adrogari, si adrogatus ante pubertatem decesserit. Vid. supra lib. 1. Tit. de Adoptionib.

(3) Id est, ut etiam hæc quarta non excludatur a Substitutione Pupillari. De qua re tamen videri debet potest, quia hæc velut res alienam a testatore impubes consequitur: unde arrogator non videtur ei dedisse.

(4) Puta mulier quæ ex testamento viri capere solidum non potest in casibus Legæ Papia defunctis: de quo Ulpianus in *Fragment. Tit. 16.*

(5) Filii.

(6) Inclusa Parenthesi cuset Antonius Faber (*Conjecturæ. II. 2.*) esse glossetama imperiti alicujus interpretis. Nec enim videntur convenire his quæ tractantur in hac lege; cujus species est de eo qui Substitutus est pupillo qui se abstinet hereditate. Cujusmodi nihil in hoc textu spurium videtur; censetque in specie hujus legis pupillum se quidem abstinuisse paternam hereditatem, sed postquam jam prius illi se immiscuisset; et inde esse quod Substitutus hæc pupillo creditoribus hereditatis patrisve obligetur; per hæc enim immixtionem factum esse, ut una esset hereditas patris et pupilli. Mihi satis placet conjectura Fabri; nec interesse puto, an pupillus qui se abstinet, se primo immiscuerit necne.

hereditati); tunc hereditas et patris et filii una (1) est; et in omni re alieno quod aut patris aut filii fuerit, etiam iustus heres obligatur. Et quemadmodum liberum ei non est post obligationem ut non omnimodo, si non defendatur, ipsis bona veniant; ita ut separate quilibet res alienum patris et filii poterit; quo casu efficitur ut creditoribus in eum actio dari debeat. Quod si Substitutus heres hereditatem non adierit; creditoribus patris in id quod pupillus reliquit, actio dari non debet: quoniam neque pupilli bona venire debent propter res alienum patris; neque in bonis patris est, quod pupillus acquisit. l. 28. ff. de Reb. auctor. jud. possid. [a]. JAVOL. LIB. 1. EPISTOL.

Julianus in eadem sententia fuit ac Javolenus. Ferum hanc improbat Marcellus; ut ex Ulpiano discimus. Ita ille: Julianus libro 26 Digestorum scripsit: Si pupillus paterna hereditate se abstinisset, deinde ei aliquis heres extitisset; non esse eum compellendum creditoribus paternis respondere, nisi Substitutus ei fuit. Inclinat enim in hoc ut patet Substitutum etiam patris onera subiturum. Quae sententia a Marcello recte notata (2) est. Impugnare enim utilitatem pupilli (3) qui ipse saltem potest habere successorem: metu enim onerum patris timidus quis etiam impuberis hereditatem adibit. Alioquin (4) (inquit) et si frater fuit, omnia causa testamenti, ab intestato possidebit hereditatem; et quidem impune. Nec enim videtur voluisse fraudare Edictum (5), qui sibi prospicit ne oneribus patris pupilli hereditas implicaretur. Sed quod in fratre scripsit: credo ita intelligendum; si non impuberis frater fuit, sed testatoris. Ceterum utique si frater a patre fratri Substitutus sit impuberi, sine dubio necessarius heres existet. l. 4. ff. de Acquir. vel omitt. hered. ULP. LIB. 4. DISPUT.

(1) Filius, quamvis se patris hereditate abstinnerit, tamen ipso Jure est heres patris; et per hoc confirmatur Substitutio Pupillaris, quae alioquin in fine ex testamento patris herede existente, corrumpet. Cum igitur Substitutus, in hereditate fiat quam ex iudicio patris consequitur, invenit titulum heredi patris: fit in eius persona una hereditas et filii et patris. Nec potest gaudere abstinendi beneficio quod habet filius, et quod haberet etiam heres legitimus filii: nec enim potest Substitutus, de tractare onera hereditatis testatoris, cum ex eius iudicio hereditatem impuberis consequatur. His rationibus suam Javolenus adstruit sententiam, quae mox videbimus fuisse improbatam.

[a] *Alas l. 13. de Privileg. credit.*

(2) Haec legem ita concipere cum l. 28 ff. de Reb. auctor. jud. possid. mox supra relata testat Cujacius; ut d. l. 28 sit in specie in qua pupillus se abstinet postquam se immisisset; haec autem l. 42 esse in specie qua se nunquam immisisset. Sed haec solutio non placet. Quam enim pupillus postquam se immisisset, obtinuit ut possit abstinere: perinde est ac si nunquam se immisisset: hereditas patris in ipsis hereditate non magis h. e. casu continetur. Malim igitur dicere a Javoleno et a Juliano Sabiniense Schola Jurisconsulti. Visuisse Marcellum diverse Sectae addictum, et Marcelli sententiam praeva- luisse.

(3) Marcellus profundius scrutatur, ad quid porrigatur

Marcelli sententiam probat etiam Papinianus. Ita ille: Si filius qui patris ac postea fratris (6) ex secundis tabulis heres extitit, hereditatem patris recusat, fratrem autem retinet: malit; audiri debet. Justus enim Praetorem facturum existimo, si fratri separationem bonorum patris concesserit. Etenim Jus dicenti propositum est liberis oneribus hereditatis non sponte susceptis liberatae, non iustus ab hereditate removeret. Praesertim quod remotis tabulis secundis legitimam haberet fratris hereditatem. Itaque legata duntaxat ex secundis tabulis praestari debent; habita ratione facultatum in Falcidia, non patris (ut alias solet), sed impuberis. l. 12. PAPIN. LIB. 3. QU. EST.

ARTICULUS VI.

Quando deficiat Substitutio Pupillaris.

1.º *Corrupto testamento paterno Substitutio Pupillaris corrumpit.*

1. G. Nam et si sibi et filio pater testamentum fecisset, deinde sibi tantum; utrumque superius rumpitur. l. 16. § 1. POMPON. LIB. 3. AD SAEPI.

Obiter nota: Sed si secundum testamentum ita fecerit pater: ut sibi heredem instituat Si vivo se filius decedat; potest dici non rumpi superius testamentum, quia secundum non valet in quo filius praeteritus (7) sit. d. § 1.

L. *Item si testamentum paternum non adita ex eo paterna hereditate deficiatur, corrumpit et Substitutio Pupillaris; ut jam supra vidimus. Ita adhuc docet Ulpianus.* Si ex asse heres institutus, filio exheredato Substitutus, repudiaverit patris hereditatem; cum non haberet Substitutum (8), non poterit filii adire. Nec enim valet filii testamentum, nisi patris fuerit adita hereditas. Nec enim suf-

beneficium abstinendi. Cum in gratiam *Sui heredis* introductum sit; ei locus esse debet, quoties hujus *Sui heredis* interest. Atqui non solum ejus interest, ne ipse a creditoribus paternis conveniatur; sed etiam ipsius interest ne Substitutus ejus teneatur. Ipsius enim interest ut possit heredem habere; quoniam forte habere non posset, si Substitutus metu aris alieni paterni ab aduenda pupilli hereditate dissuaderi posset.

(1) Quod si contra eam sententiam ex sententia Juliani dicatur non posse Substitutum ex Substitutione Pupillari aduendo separare utramque hereditatem, testatoris et pupilli; poterit, si frater est, sibi consulere alio modo, et res alienum testatoris vitare; scilicet omitendo causam Substitutionis Pupillaris, et aduendo hereditatem legitimam pupilli: nec videbitur incidere hoc casu in Edictum Si quis omnia causa, etc. quia non hoc facit in fraudem legatorum, sed ut sibi prospiciat adversus res alienum patris.

(2) De quo infra Tit. Si quis omnia causa, etc. lib. seq.

(3) Exheredato scilicet, aut qui se bonis paternis abstinent.

(4) Inne manifeste liquet Liberos (ut aiunt) in conditione positos non intelligi esse in dispositione.

(5) Per cuius aditionem potuisset testamentum patris confirmari.

ficit ad secundarum tabularum vim, sic esse factum testamentum ut ex eo adiri hereditas possit. *L. 10. § 4. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Ceterum sufficit ut sola subtilitate Juris aliquis testator heres ex ejus testamento existeret.

Enimvero Si a patre institutus rogatusque hereditatem restituere, coactus ex fideicommissario adierit; quamvis cetera quæ in eodem testamento relicta sunt, per eam additionem confirmantur (ut legata et libertates): secundas tamen tabulas non oportere rescitari destitit jam Jure Civili testamento, *Q. Cervidius-Scævola* noster dicebat. Sed plerique in diversa sunt opinione; quia et pupillares tabulæ pars sunt prioris testamenti. Quo Jure utimur. *L. 38. § 3. PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABUL.*

Quin Etiam si contra patris tabulas Bonorum possessio petita sit (1), Substitutio tamen pupillariorum valet (2); et legata omnibus præstanda sunt (3), quæ a substitutione data sunt. *L. 34. § 2. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.*

Vice versa quamvis ex subtilitate Juris destitutum sit testamentum patris; sufficit quod ex æquitate Prætoris sustineatur, ut sustineatur substitutio Pupillariorum.

Hinc Ulpianus: Ego, etiamsi minor viginti-quinque annis adeundæ hereditatis causa fuerit restitutus; puto proficere secundis tabulis, ut Prætor utiles actiones decernat Substituto, *L. 2. § 3. ULP. LIB. 6. AD SABIN.*

Hinc etiam: Plane si ommissa causa principalis testamenti, ab intestato possideatur hereditas; dicendum est et pupillo Substituto Servandum (4): *d. L. 2. § 1. plane.*

LI. 2.º Deficit Substitutio Pupillariorum, si filius cui Substitutio est, ab hostibus vivo patre captus sit, et apud eos decesserit: quamvis secus esset si mortuo patre captus esset, Lege Cornelia in hoc casu locum habente

Hoc docet Julianus. Lex Cornelia quæ testamenta eorum qui in hostium potestate decesserunt,

confirmat; non solum ad hereditatem ipsorum qui testamenta fecerunt pertinet, sed ad omnes hereditates quæ ad quemque ex eorum testamento pertinere potuissent, si in hostium potestatem non pervenissent. Quapropter quum pater in hostium potestate decessit, filio impubere relicto in civitate; et is intra tempus pubertatis decesserit; hereditas ad Substitutum pertinet, perinde ac si pater in hostium potestatem non pervenisset. Sed si pater in civitate decessit, filius impubes apud hostes; si quidem mortuo patre filius in hostium potestatem pervenerit, non incommodè [a] dicitur hereditatem ejus ex lege ad Substitutum pertinere (5). Si vero vivo patre filius in hostium potestatem pervenerit, non existimo Legi Corneliæ locum esse; quia non efficitur per eam, ut is qui nulla bona (6) in civitate reliquit, heredes habeat. Quare etiam, si pubes filius vivo patre captus fuerit, deinde mortuo in civitate patre in hostium potestate decesserit; patris hereditas ex Lege XII Tabularum, non filii ex Lege Cornelia, ad agnatum proximum pertinet. *L. 28. JULIAN. LIB. 62. DIGEST.*

Idem docet Scævola. Si pater captus sit ab hostibus, mox filius, et ibi ambo decedant; quamvis prior pater decedat, Lex Cornelia ad pupilli Substitutionem non pertinebit (7), nisi reversus in civitate impubes decedat: quanquam (8) et si ambo in civitate decessissent, veniret Substitutus. *L. 29. SCÆVOLA LIB. 15. QUÆST.*

LI. 3.º Deficit etiam Substitutio Pupillariorum, si strictum Jus spectemus, quum impubes causa cognita adrogatus alieni juris decedit. Ferum hoc casu succurritur Substituto per Utiles actiones.

Ita enim Papinianus: Causa cognita impubes adrogatus, decesserat. Quemadmodum legitimis heredibus auctoritate Principali prospicitur vinculo cautionis (9); ita si forte Substitutus naturalis pater impuberi, succurrendum erit Substituto. Nam et legitimis heredibus futuris, non aliæ quam Utiles (10) actiones præstari possunt. *L. 40. PAUL. LIB. 29. QUÆST.*

(1) A fratre pupilli emancipato prætoris.

(2) Sufficit enim Jure Civili valere testamentum, et ex eo testamentum heredem ex subtilitate Juris civilis existere.

(3) Quatenus præstanda, vid. Tit. de Legat. præst. contr. tab. infra lib. 37.

(4) Quum enim scriptus heres in fraudem eorum quæ testamentum relicta sunt, repudiat ex causa testamenti hereditatem ut eam ab intestato adeat; Prætor sustinet testamentum, cumque heredem periculæ habet ac si ex testamento admissis; ut videt. infra. Tit. Si quis omnis. caus. testam.

[a] Florent. commode.

(5) Videtur enim mortuus tunc quum captus est; atqui jam mortuo patre captus supponitur.

(6) Sensus est: Lex Cornelia non potest efficere ut is filius qui vivo patre captus est dum erat filiusfamilias, adeoque antequam ulla bona habere potuisset, heredes habeat. Lex Cornelia eum qui apud hostes decedit, fingit mortuum tunc quum captus est: frustra autem fingitur

captus ille tunc mortuus; cum tunc filiusfamilias esset, nullaque bona haberet, adeoque heredes habere non posset.

(7) Quia quamvis pater fingatur mortuus quum captus est, tamen non deferuntur ejus hereditas nisi ex quo demum momento mortuus est. Nec enim potest deferri dum speratur ejus reditus. Eo autem tempore quo moritur pater, filius captivus est; adeoque non potest ei deferri. Ergo filius patri heres non exiit, nulla bona habuit, adeoque Substitutio Pupillariorum inutilis est. Si filius reversus esset; fictione postliminii fingetur semper in civitate mansisse, adeoque et ipse patri heres extitisset, et Substitutio locum habuisset.

(8) Ita legit Cujacius, pro Quoniam.

(9) De qua cautione vid. Instit. Tit. de Adopt.

(10) Utiles, quia filiusfamilias heredem Jure Civili habere non potest. Igitur et ejus Substituto dabuntur Utiles actiones.

III. 4.^o *Maxime autem deficit substitutio Pupillaris, quum pupillus cui Substitutum est pubertatem attigit.* Quintilian In Pupillari Substitutione licet longius tempus comprehensum fuerit, tamen finitur Substitutio pubertate. l. 14. POMPON. LIB. 2. AD SURN.

Hinc Papinianus. Verbis civilibus (1) Substitutionem post quartum-decimum annum ætatis frustra fieri convenit.

Sed qui non admittitur ut Substitutus, ut adjectus heres quandoque non (2) erit: ne fiat contra voluntatem, si filius non habeat totum interim quod ei testamento pater dedit. l. 7. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Nec miles ultra hoc tempus Substitutionem Pupillarem porrigere potest. l. G. Centurio filius, Si intra quintum et vicimum annum ætatis sine liberis vita decesserit, directo Substitutit. Intra quatuordecim annos etiam propria bona filio Substitutus jure communi capiet: post eam autem ætatem, ex privilegio (3) militum, patris duntaxat cum fructibus inventis in hereditate. l. 15. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

LIV. *Non potest quidem ultra pubertatem, Substitutionem Pupillarem porrigere testator. At contra potest illam angustiori termino concludere.*

Ergo et ad breve tempus ætatis Substitutere potest: ut puta, Si filius meus intra annum decimum decesserit, Titius ei [a] heres esto. l. 38. § 1. PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABULIS.

Igitur Si ita quis Substituerit Si FILIUS MEUS intra decimum annum decesserit, Scijs heres esto; deinde hic ante quartum-decimum, post decimum, decesserit; magis est ut non possit Bonorum possessionem Substitutus petere: non enim videtur in hunc casum Substitutus. l. 21. ULP. LIB. 41. AD EDICT.

Itaque et si diversos Substituat post finem ætatis, admittendum erit: veluti Si intra decimum annum decesserit, Titius heres esto: Si post decimum, intra quartum decimum; Mævius heres esto. d. l. 38. § 2.

Item quæro: Si ita facta proponatur Substitutio, FILIUS MEUS si intra decem annos decesserit, Titius heres esto; si intra quatuordecim, Mævius: filius-

que octo annorum decesserit, utrum Titius solus ex Substitutione ei heres erit, an et Mævius? quia certum est et intra decem, et intra quatuordecim annos filium decessisse. Respondi, Omne quidem spatium quod est intra substitutionem, liberum esse patri ad Substituendum filio: s d filius hujus, pubertas est. Magis autem est in utroque eorum, tempus suum separatim servari; nisi contraria voluntas testatoris aperte ostendatur. l. 43. § 1. PAUL. LIB. 9. QUÆST.

ARTICULUS VII.

De Fideicommissaria Pupillari Substitutione.

IV. *Hactenus de Substitutione Pupillari Directa egimus. Est et Fideicommissaria; qua pater impubere filium heredem suum rogat, si impubes diem etiam si pubes decesserit, hereditatem restituere.*

In quo hæc a Directa differat, ex his que de illa Papinianus refert, intelliges. Ita ille: Quod si heredem filium pater rogaverit, si impubes diem suum obierit, Titio hereditatem suam restituere; legitimum heredem filii, salva Falcidia cogendum patris hereditatem (ut ab impubere fideicommissum post mortem ejus dato) restituere placuit. Nec aliud servandum, quum Substitutionis conditio puberem ætatem verbis precariis egreditur. Quæ ita locum habebunt, si patris testamentum jure valuit. Alioquin si non valuit, ea scriptura quam testamentum esse voluit, codicillos non faciet; nisi hoc expressum (4) est. Nec (5) fideicommissum propriæ facultates filii tenebuntur. Et ideo si pater filium exheredaverit, et ei nihil reliquerit; nullum fideicommissum erit. Alioquin si legata vel fideicommissa filius acceperit; intra modum earum, fideicommissum hereditatis (6) a filio datum citra Falcidie rationem (7) debetur. l. 41. § 3. LIB. 6. RESPON.

Observandum hæc fideicommissariam Substitutionem, in pupillari vel in compendiosa Substitutione contentam, intelligi etiam adversus matrem legitimam pupilli heredem. Hoc circa militis ejusdem testamentum rescribunt Dioctet. Et Max. In illi; Si vero Substitutio in secundum casum vel expressa, vel compendio (8) non usque ad certam

(1) Id est, directis. Nam per fideicommissum ultra pubertatem Substitui potest.

(2) Eum quem pater post pubertatem filio Substituit, potuit set quidem adicere filio coheredem; sub hac conditione *Si filius meus intra vicimum annum ætatis decesserit*, Titium heredem instituo. Cum autem hoc poterit facere; quare Substitutio ultra pubertatem inutiliter facta, non sustinebitur quasi esset institutio sub hac conditione primo gradu facta? Respondet Jurisconsultus negative. Et ratio est quia non hoc est quod voluit testator; non voluit ut filius coheredem haberet, sed ut interim totum haberet: non debet igitur admitti quod testator noluit. Fecit quod non potuit, non fecit quod potuit.

(3) Id est, capiet bona testatoris, tanquam heres immediate ipsius testatoris: qui ex privilegio militum potuit

et filium ad certum tempus, et hunc post illud tempus heredem facere. Vid. Tit. de Testam. milit. lib. seq.

[a] Florent. mili.

(4) Addita clausula codicillari.

(5) Etsi autem testamentum valeat; *Nec fideicommissum, etc.*

(6) Fideicommissum hereditatis vocat, quo filius, cui relicta est legatum, rogatus fuit Ut Titium sibi heredem faceret, vel Ut bona sua Titio reiqueret. Cum fideicommissum filius intra modum legati duntaxat tenetur. l. 17 § 2. ff. Ad SC. Trebell.

(7) Id est, non retenta Falcidia; quia soli heredes habent retentionem Falcidie, non autem legatarii vel fideicommissarii: l. 47. § 1. ff. Ad L. Falcid.

(8) Id est, hoc generali et compendioso verbo *Substitutio*.

retatem, facta reperitur: si quidem intra pubertatem decesserit, eos habeat heredes quos pater ei constituit et adierit hereditatem. Si vero post pubertatem; tunc ejus te Substitutionem obtinente, veluti ex causa fideicommissi, bona quae quum moreretur patris ejus fuerint, a te peti possunt. *l. 8. § 1. Cod. de Impub. et aliis subst.*

SECTIO III.

De Exemplari Substitutione.

l. vi. Substitutio Exemplaris ea est qua parens liberis suis mente captis, si antequam resipuerint decesserint, heredem scribit.

EXEMPLARIS dicta est, ex eo quod ad exemplum pupillaris Substitutionis introducta sit.

Jure Pandectarum non nisi ex privilegio a Principe impetrato ita Substitui poterat: deficiebatque ista Substitutio, si cessaret vitium propter quod is cui ita substituebatur, ipse testari non poterat; aut si ei Suis heres agnoscere.

Hoc docet Paulus. Ex facta quaeritur: Qui filium habebat mutum puberem, impetravit a Principe ut mutum substituere ei liceret, et substituit Titium: mutus duxit uxorem post mortem patris, et nascitur ei filius; quaero an rumpatur testamentum? Respondi: BENEFICIA quidem Principalia ipsi Principes solent interpretari. Verum voluntatem Principis insipientibus, potest dici eatenus id eum tribuere voluisse, quatenus filius ejus in eadem valedudine perseverat: et ut, quemadmodum Jure Civili pubertate finitur pupillare testamentum, ita Princeps imitatus sit jus in eo qui propter infirmitatem non potest testari.

Nam et si furioso filio Substituisset, diceremus desinere valere testamentum quum resipisset: quum jam posset sibi testamentum facere. Etenim iniquum incipit fieri beneficium Principis, si adhuc

id valere dicamus. Auferret enim testamenti factionem homini sanae mentis. Igitur etiam agnatione Sui heredis dicendum est rumpi Substitutionem; quia nihil interest alium heredem institueret ipse filius postea, an jure habere cepit suum heredem. Nec enim aut patrem aut Principem de hoc casu cogitasse verisimile est; ut eum qui postea nasceretur, exheredaret. Nec interest quemadmodum beneficium Principale intercedat circa testamenti factionem, utrum in personam unius, an complurium. *l. 43. PAUL. LIB. 9. QUÆST.*

l. vii. Justinianus omnibus parentibus concessit ut liberis suis Exemplariter substituere possent; nec jam opus est venia Principis. Ceterum cum hoc ratione pietatis parentibus concessum sit, non vero ex jure patrie potestatis profisciscatur; hinc inter Substitutionem pupillarem et hanc Exemplarem varia intercedunt discrimina:

Et 1.º in eo differunt quod is demum qui liberos in potestate habet, usque denum quos in potestate habet, pupillariter substituere possit: contra quilibet parens utriusque sexus, cui libet ex liberis suis Exemplariter substituere potest.

2.º In eo quod exheredat pupillariter Substituatur; Exemplariter autem non potest Substitui nisi relicta legitima portione. Haec enim Substitutio sola paternae pietatis ratione nititur: porro pius pater erga filium videri non potest, qui eum exheredat.

*3.º Denique non quilibet in Exemplari Substitutione; quemadmodum in pupillari, Substitui potest. Sed si is cui substituitur liberos habeat, non alii quam aliquis ex illis Substitui ei possunt: et, si liberos non habeat is cui Substituatur, testator autem alios liberos habeat praeter eum cui Substituatur, non alii pariter possunt Substitui quam ex liberis testatoris. Ita definit Justinianus. *l. 9. Cod. de Impub. et aliis subst.**

APPENDIX

AD DUOS TITULOS PRÆCEDENTES.

De Heredum qualitate et differentia.

I. In Heredibus, sive Institutis (de quibus supra Tit. F.) sive Substitutis (Tit. I I.) sive Legitimis (infra lib. 38. Tit. de Suis et legitimis hered.) quaedam notantur qualitates ac differentiae.

Enimvero quidam Heredes dicuntur NECESSARIJ simpliciter; quidam SUI ac NECESSARIJ, quidam EXTRANEI seu Voluntarij.

Heredes NECESSARIJ simpliciter, sunt servi proprii a domino cum libertate instituti, aut substituti Heredes. NECESSARIJ ideo dicti sunt quod hereditas, statim atque eis delata est, ipsis ignorantibus atque invitis acquiratur.

Heredes SUI ac NECESSARIJ sunt liberi a parente in cuius potestate sunt, aut fuissent si vivo eo nati essent, instituti vel substituti heredes, vel ad ejus intestati hereditatem Lege vocati. Illos dicuntur SUI, quod in SUA BONA quorum vivo patre jam quodammodo domini esse videbantur, succedunt: ut jam supra observavimus Tit. de Liber. et posth. N. 1. ideo autem NECESSARIJ, quod ipsi perinde ac NECESSARIJ simpliciter, hereditas citam ignorantibus acquiratur.

Heredes EXTRANEI seu Voluntarij sunt ceteri heredes, sive instituti aut substituti, sive legitimi.

Udeo dicuntur Voluntarii, quia ipsis non nisi voluntas acquirit hereditas.

Unde elucet discrimen inter hoc triplex Heredum genus; Voluntarios, et Suos et Necessarios.

II. *Quæ autem hæc posteriores heredum species, si solum Jus Civile spectemus, inuicem nihil differunt. Jure autem Prætorio valde differunt: nam Suis ac Necessariis Heredibus Prætor beneficium abstinenti paternæ hereditate concedit, ne sub ipsorum nomine bona creditorum proscrībantur: de quo beneficium agitur infra lib. seq. Tit. de Acquir. vel omitt. hered. Heredibus autem Necessariis simpliciter, tale beneficium Prætor non concedit; sed tantum ut possint sibi separare ac servare bona quæ post acquisitionem defuncti hereditatem aliunde comparauerunt.*

De Necessariis utriusque generis Heredibus hæc agendum: quarèndumque: 1.º Quæ requirantur ut servus proprius domino Necessarius Heres sit; 2.º Quæ requirantur ut liberi parentis Sui ac Necessarii Heredes sint; 3.º Quando quis ex substitutione pupillari Necessarius pupillo Heres sit.

ARTICULUS I.

Quæ requirantur ut servus proprius domino Necessarius Heres sit.

Ut servus testatori Necessarius Heres existat, hæc concurrere debent: 1.º Ut testatoris servus fuerit tam tempore testamenti quam tempore mortis; et præterea, si sub conditione fuerit institutus, ut in testatoris hereditate invenitur quam exiterit conditio; 2.º Requiritur ut Necessario Herediti fuerit relicta libertas quam testator ei non deberet; 3.º Ut eodem instanti defranctur libertas et hereditas, et eæ ipso testamento libertas competat.

§ 1. *Ut servus necessarius Heres sit, debere inspicere tempus testamenti et mortis; et præterea conditionis existentis.*

III. *Servus fieri Necessarius Heres non potest, nisi qui præteritus testatoris servus fuerit, et quidem ex Jure Quiritium: eum enim quem duntaxat In bonis habemus, Heredem inutiliter scribimus; ut supra vid. Tit. de Hered. inst. N. 12.*

Cæterum, cum is qui servum alienum redemit ab hostibus, interim donec tuatur, ejus dominus intel-

ligatur; potest illum sibi Necessarium Heredem facere.

Unde Ulpianus: Si servum quis alienum ab hostibus redemerit, et heredem eum cum libertate instituerit; magis puto fore eum liberum et Necessarium Heredem. Nam quum scribitur ei libertatem, vinculo suo resolvit (1); et in hoc solum vedit jure postliminii, non ut (2) iterum servus ejus fiat ejus erat antequam caperetur (hoc enim satis impium est); sed ut pristino domino suam estimationem omnimodo offerat, vel maneat ei obligatus donec pretium solvat. Quod libertatis favore introductum est. l. 71. ff. de Acquir. vel omitt. hered. ULP. LIB. 61. AD ED.

IV. *Duos autem temporibus servum testatoris fuisse oportet eum qui ipsi sit Necessarius Heres; nimirum tempore testamenti, et tempore mortis testatoris.*

Hinc Si alienum servum, liberum et heredem esse jussi; et is postea meus effectus est: nentium valet, quia libertas alieno servo inutiliter data est. l. 49. ff. de Hered. instit. FLORENT. LIB. 10. 175-TITTE.

Ita versa: Si servus qui testamenti tempore proprius testatoris erat, tempore mortis non sit ejus servus, alienatus forte aut manumissus; non erit Necessarius Heres, ut vid. supra Tit. de Hered. instit. N. 17.

Observandum etiam ex fictione Legis Corneliæ tempus mortis ejus qui in captivitate hostium decessit, intelligi fuisse ultimum momentum quo civis fuit. Quare servus heres scriptus (3) ab eo qui in hostium potestate decesserit, liber et heres erit seu velit, seu nolit; licet minus proprie (4) Necessarius Heres dicatur. Nam et filius ejus qui in hostium potestate decessit, invitus hereditati obligatur; quamvis (5) Suis Heres dici non possit, qui in potestate morientis non fuit. l. 12. quare. ff. Qui testam. fac. JULIAN. LIB. 42. DIGEST.

V. *Interest autem inter tempus testamenti et tempus mortis. Nam ut sit Heres Necessarius, sufficit si tempore testamenti vel ex parte fuerit servus testatoris; oportet vero ut tempore mortis fuerit in solidum testatoris servus.*

Hinc F. G. Si servum communem cum libertate dominus heredem scripserit, et eum redemerit (6); Necessarius efficitur. Sed si substitutus sit impuberi, et partem redemerit impubes; Necessarius (7)

(1) Sensus est: servo alieno ab hostibus redempto libertas et hereditas a liberatore relinquij p. test. Tale est enim vinculum pignoris quo liberatori tenetur, ut liberatoris servus videatur quandiu a pri-imo domino pretium non redditor; et possit liberator eum ad libertatem per lucere resolvendo vinculum quo sibi tenetur. Quum autem sic a liberatore manumittitur, non reddit jure postliminii in servitutem pristini domini, sed obligatur duntaxat ad præstantiam ei suam estimationem. Vid. l. 12. §§ 7. 8. 9. ff. de Captiv. et postlim. infra lib. 49.

(2) Ita legit Continus. Vulgo male ut non.

(3) Testamento ante captivitatem facto.

(4) Tum quia non nisi ope fictionis Legis Corneliæ hereditas captivi esse potest; tum quia nisi ejusdem fictionis ope, servus heres scriptus videtur non potest testatoris fuisse tempore mortis ejus.

(5) Quamvis (nisi hæc fictio auxilietur) Suis Heres, etc. Cæterum tantumlem hic operatur fictio quantum veritas.

(6) Et post testamentum redemerit partem socii.

(7) Nec testatoris ejus in solidum mortis impubes tempore non erat, cum dumtaxat post testatoris mortem, pars socii redempta sit; nec impuberi, quamvis in solidum ejus sit, quis testator quem sibi Necessarium Heredem facere non potuit, nec impuberi potuit.

non efficitur, ut Julianus scribit. l. 6. § 3. ff. de Hered. instit. Ulp. lib. 4. ad Sabin.

Non ideo minus autem videtur in solidum fuisse testatoris servus, quod usufructus ejus alienus fuerit; ut jam supra vid. Tit. de Hered. instit. N. 17.

Item Pignori obligatum servum, Necessarium domino posse fieri Imperator Severus rescripsit: ita tamen, si paratus sit prius creditori satisfacere. l. 30. Ulp. lib. 21. ad Ed.

Nisi autem creditori satisfiat, nec liber nec heres erit.

Hinc rescribit Pertinax. Is qui solvendo non est, Heredem Necessarium etiam in fraudem creditorum (1) relinquere potest. Sed si pignori datus fuisti, et in eadem causa permansisti: ne ab eo quidem debitore qui solvendo non fuit, liber et Heres Necessarius existere potuisti. l. 1. Cod. de Necessar. serv. hered.

VI. Uno tamen casu, poterit servus esse testatoris Necessarius Heres, licet tempore mortis ex parte danti eam ejus servus fuerit: scilicet si, quum ei hereditas defertur, ex testamentis omnium dominorum simul eodemque instanti cedat ipsi libertas.

Hinc Duo socii quendam servum communem testamento facto, heredem et liberum esse jussunt: ruina simul oppressi perierant. Perique responderunt: Hoc casu duobus orcinum (2) heredem existere. Et id est verius. l. 8. ff. de Hered. instit. Julian. lib. 2. ad Ursulum FRAEGEM.

Sed et si sub eadem conditione servum communem uterque socius liberum heredemque esse jussisset, eaque extitisset; idem Juris erit. d. l. 8. § 1.

Hoc igitur casu quo simul ex omnium dominorum testamentis servo credit relicta libertas; Si servus communis, vel uni ex dominis vel pluribus vel omnibus Heres extiterit Necessarius; nullus eorum hereditate se poterit abstinere. l. 66. ff. de Acquir. vel omitt. hered. Ulp. lib. 61. ad Ed.

VII. Ut servus testatoris, necessarius Heres ei existat; oportet prouterea, quum sub conditione heres scriptus est, tempore existentis conditionis esse eum in hereditate testatoris.

F. G. in specie sequenti: Testamento domini servus sub conditione cum libertate heres institutus, pendente alicuius conditione necem domini detexit, eumque Praetor mereri libertatem decrevit. Etsi postea conditio testamenti extiterit, aliunde liber est; id est ex praenio, non ex testamento. Igitur non est necessarius domino Heres: licet autem ei volenti adire. l. 90. ff. de Hered. instit. TRAFRONIN. lib. 21. DISPUT.

VIII. Fidemus quibus temporibus fuisse testatoris servum oporteat, qui ei Necessarius Heres existit. Media autem tempora non attenduntur.

(1) Ex Lege Alia-Sentia: supra Tit. de Hered. instit. N. 12.

(2) Orcinus libertus est qui directam libertatem accepit; utrique libertus Oveo, id est solius delicti. In quo differet,

Hinc Servum meum heredem institutum cum libertate (3), si vivus vendidero ei cum quo testamento factio non est, posteaque eum redemero; ex testamento mihi heres esse poterit. Nec medium tempus, quo apud eum fuit, vitavit institutionem; quia verum est utroque tempore tam testamenti faciendi, quam mortis tempore meum fuisse. Unde si apud eum remanserit, vitatur institutio; vel si cum eo testamenti factio est, jussu ejus adempto, acquirit ei hereditatem. l. 50. ff. de Hered. instit. Ulp. lib. 6. REGUL.

Et alibi. Servus cum libertate heres institutus, si sit alienatus, juberi adire ab eo potest cui ali natus est (4). Sed si redemptus sit a testatore, institutio valet, et Necessarius Heres erit. l. 9. § 16. d. tit. Ulp. lib. 5. ad Sabin.

Pariter in servo testatoris qui sub conditione heres scriptus est, non attenditur tempus medium inter tempus mortis et existentis conditionis. Ita enim AISTO NEATIO - Appiano rescripsit, Testamento liber esse jussus QUUM ANNOBUM TRIGINTA ESSET, antequam ad eam aetatem perveniret, si in iudicium damnatus sit, ac postea revocetur; sine dubitatione cum libertate legatum ad eum pertinere, neque metallorum poena jus ejus mutari: nec aliud si heres esset sub conditione institutus; futurum enim eum etiam Necessarium. l. 46. ff. de Manum. testam. POMPON. lib. 7. EX VARIIS LECTIOIBUS.

§ 2. Oportere ut Necessario Heredi fuerit relicta libertas quam testator ei non deberet.

IX. Servus non potest a domino institui heres, nisi simul ei dominus justam relinquat libertatem: ut jam supra vid. Tit. de Hered. instit. N. 12.

Ut autem sit domino Necessarius Heres, oportet ut dominus non debuerit ei libertatem quam ei reliquit.

Hinc Si servo fidei commissa data sit libertas; heres huic eundem servum cum libertate heredem reliquisset; quaesitum est an Necessarius fiat Heres? Et humanus est, et magis aequitatis ratione subnixum, non fieri Necessarium. Qui enim etiam invito defuncto poterat libertatem extorquere; is liber esse jussus non magnum videtur beneficium a defuncto consequi; imo nihil commodi sensisse, sed magis debitam sibi accepisse libertatem. l. 84. ff. de Hered. instit. PAUL. lib. 23. QUEST.

Item probandum erit et in illo servo quem testator ea lege emerat ut manumitteret, si heres fuerit institutus. Nam et hic seposito beneficio testatoris, proprio jure poterit ad libertatem pervenire ex Constitutione Divi Marci. d. l. 84. § 1.

Item et in eo qui propria sua data pecunia emptus est ab aliquo. Nam et hic poterit ab ipso testatore libertatem extorquere. d. l. 84. § 2.

Suffragatur Ulpianus. Si quis dederit nummos

ab eo qui fideicommissarium libertatem accepit, et est libertus H r. dis.

(3) Dnecta.

(4) Nec proinde Necessarius erit pristino domino testatoris.

domino ut manumittatur, puto haec omnimodo esse succurrendum (1). *l. 71. § 2. ff. de Acquir. vel omitt. hered. ULP. LIB. 61. AD ED.*

X. Quod si servo testatoris non praesens sed in diem debebatur libertas; interim erit quidem Necessarius, die autem adveniente potest abstinere.

F. G. Si quis hae lege emptus sit ut intra certum diem manumittatur, et cum libertate heres institutus sit: an ei succurrendum sit ut se absteat, videamus? Magis est ut, donec dies non exierit, possit ei Necessarius Heres ellici, et non possit se abstinere. Sin autem dies praeteritus fuerit, tunc non Necessarius sed voluntarius (2) Heres efficitur; et potest se abstinere, secundum exemplum ejus cui fideicommissaria libertas sub conditione debebatur. *d. l. 71. § 1.*

Item alibi. Qui fideicommissam libertatem sub conditione accepit, potest ab herede pure cum libertate heres institui; et non expectata conditione libertatem et hereditatem consequitur, et erit interim Necessarius; et existente conditione Voluntarius Heres ellicetur; ut non desinat (3) heres esse, sed ut jus in eo mutetur successione (4). *l. 3. § 3. ff. de Hered. instit. ULP. LIB. 3. AD SABIN.*

§ 3. Oportere ut Necessario Heredi libertas et hereditas simul deferantur, et ex ipso testamento libertas competat.

XI. Hoc sequitur ex principiis supra relatis. Enimvero si F. G. competeret libertas servo heredi instituto, antequam institutionis conditio existeret, posset quidem esse heres, sed non Necessarius; si quidem Necessarius Heres esse non potest nisi tempore existentis conditionis sit in hereditate testatoris, supra § 1. Verum hoc casu, ut fieri possit Necessarius Heres, benigne receptum est ut libertas differatur in diem conditionis sub qua institutus est heres. Sic accipe quod ait Ulpianus: Sed si in diem libertas, hereditas autem sub conditione data sit; si conditio post diem adveniente extiterit; liber et heres erit. *l. 9. § 18. ff. de Hered. instit. ULP. LIB. 5. AD SABIN.*

Hinc et Pomponius. Servo libertatem pure, hereditatem sub conditione dari posse verissimum

puto: ut tamen utrumque ex conditione pendeat. *l. 21. § 1. d. tit. LIB. 1. AD SABIN.*

Ita tamen libertas a conditione pendebit, ut differatur quandiu eorum speratur, non ut deficiente ea deficiat.

Hinc statim sequitur: Et expleta quidem conditione liber heresque erit, quorumque loco libertas data (5) fuerit; deficiente autem conditione, perinde habetur ac si libertas sine hereditate data fuerit. *l. 22. d. tit. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.*

Hinc Quum servus pure liber scribitur, et heres sub conditione; placet deficiente conditione habere eum libertatem. *l. 14. ff. de Manum. testam. ULP. LIB. 8. DISPUTAT.*

XII. Vice versa si servo proprio heredi instituto dies hereditatis cederet antequam libertas ei competere; nullatenus posset esse heres. Verum (ut vid. supra Tit. de Hered. Instit. N. 16.) benigne receptum est differri institutionem donec ei competat libertas, ut possit esse heres.

Quod si non tam ejus libertas pendeat, quam illud, an ex causa testamenti an aliunde ei competisse videatur; cum non possit esse Necessarius Heres, nisi ex ipso testamento libertas ei competat; differretur etiam institutio, ut appareat an Necessarius, an Voluntarius Heres esse debeat.

Hoc docet Neratius in specie, in qua servum pupillo substitutum pupillus vendidit, et Titius emptor eum testamento liberum heredemque esse jussit. Itaque ille: Quod ad vim autem ejus institutionis pertinet; ita se res habet, ut quoad pupillo ex ea substitutione heres potest esse, ex Titii testamento libertatem hereditatemque (6) consequi non possit: si pupillus in suam tutelam pervenerit, perinde ex Titii testamento liber heresque sit, ac si pupillo substitutus non fuisset. Si pupillo heres extitit, propius est ut Titio quoque si velit (7) heres esse possit. *l. 54. ff. de Hered. instit. § quod ad vim. NERAT. LIB. 1. MEMBRAN.*

Item docet Scaevola. Si pupillus substitutum sibi servum alienaverit, eumque emptor liberam heredemque instituerit, numquid (8) iste in substitutione habeat substitutus universum? Et, si quidem pupillus ad pubertatem pervenerit, Necessarius ex testamento emptoris Heres extitit: sin vero intra pubertatem decesserit, ex substitutione quidem

(1) Ut possit se abstinere.

(2) Non eo sensu ut jam possit Heres esse vel non esse, cum is qui heres semel factus non possit desinere esse Heres; sed ut possit, si velit, abstinendo a bonis hereditatis, acti res non excipere.

(3) Nam qui semel heres, fuit non potest desinere esse heres.

(4) Scilicet ut qui ante iuvitus actionibus hereditatis erat obnoxius jam possit, abstinendo a bonis, adversus eas tunc se exceptio.

(5) Forte; sive in ipso loco institutionis, sive in alio loco testamenti.

(6) Ratio est, quia alienatio hujus servi a pupillo facta

non potuit causam substitutionis pupillaris infringere. Porro eam infringeret, si pendente pupillaris substitutionis causa posset ab emptore libertatem consequi; quia postea adveniente dieo pupillaris substitutionis causa, non posset peristere pupillo Necessarius Heres. Dicendum igitur, et libertatem ei ab emptore relicto et hujus institutionem differri delere in diem quo d. sicut pupillaris substitutio: contra vero casu pupillaris substitutionis adveniente, alienationem servi infirmari.

(7) Id est, Voluntarius erit.

(8) Id est, numquid habeat libertatem et hereditatem ex substitutione?

liber et heres fit, et Necessarius patri pupilli; emptori autem Voluntarius Heres existit. *l. fin. § 2. ff. de Vulg. et pupill. subst.* LIB. 5. QUESTION. PUBLICE TRACTATARUM.

ARTICULUS II.

Quando liberi parenti Heredes Sui ac Necessarii sint.

XIII. *Ad hoc requiritur* 1^o. *ut tempore delatæ ipsis Hereditatis sint in ejus familia. Non erunt igitur Sui Heredes; si ante delatam hereditatem jura familie amiserint.*

Hinc Sub conditione filius heres institutus, si pendente conditione adrogandum se dedit, Necessarius Heres non erit. l. 20. ff. de Lib. et posth. MODESTIN. LIB. 2. PANDECT.

Ceterum Aperturæ (1) tabularum dilatio Necessarii Heredis jus non mutat; ut solemus in Substituto impuberis dicere. Nam est relatum, si se adrogandum dederit substitutus impuberi defuncti filius, Necessarium eum fore. l. 3. § 4. ff. de Hered. instit. ULPIAN. LIB. 3. AD SABIN.

2^o *Sui ac Necessarii Heredes sunt qui tempore delatæ sibi Hereditatis proximum in familia defuncti gradum obtinent. Sed et illi tamen quos pater eorum in familia præcedit, defuncto a quo Heredes scripti sunt, Necessarii existunt, non quidem ut sibi, sed ut patri in cuius potestatem recidunt, hereditatem ignorantem et invito acquirant: ut videb. lib. seq. Tit. de Acq. vel. omit. hered. N. 3.*

(1) Quamvis ex Legibus Caluaris deferretur hereditas denum ex apertura tabularum Extraneis Heredibus; tamen Suis Heredibus ex die mortis testatoris deferretur et acquiratur. Hoc posito, sensus est: Quidquid contingat Sui Heredi post mortem testatoris intra dilationem aperturæ tabularum, non potest mutare jus ipsi ex die mortis quesitum; adeoque, etiamsi jura familie amittat, perget esse testatoris Necessarius Heres. Imo impuberi ex Substitutione pupillari erit Heres Necessarius, quamvis tempore delatæ pupillaris hereditatis ipse sit in extranea familia.

ARTICULUS III.

Quando quis, ex substitutione pupillari, sit pupillo Necessarius Heres.

XIV. *Ex substitutione pupillari defertur impuberis hereditas substituto; vel ut eam substitutus suo arbitrio adcat, si sit Voluntarius Heres; vel sic ut ei ignorantem et invito acquiratur, si sit Necessarius Heres.*

Quis autem pupillo Necessarius Heres? Nimirum Quos possum Heredes mihi facere Necessarios, possum et filio; ut servum meum, et fratrem suum quamvis in rebus humanis nondum sit: posthumus igitur erit fratri Heres Necessarius. l. 10. § 1. ff. de Vulg. et pupill. subst. ULP. LIB. 4. AD SABIN.

Quemadmodum igitur (ut vid. supra. N. 5.) servum quem cum alio communem habeo; Heredem Necessarium mihi facere possum, si partem redemero; ita Si servus communis substitutus sit impuberi cum libertate, si quidem a patrefamilias fuisse redemptus, erit impuberi Necessarius.

Si vero ab impubere redemptus, non Necessarius, sed Voluntarius (2) fit Heres: ut Julianus, libro 30 Digestorum scribit.

Quod si neque a patre, neque a pupillo fuerit redemptus; æquitatis ratio suggerit ut ipse pretium partis suæ domino offerens possit et libertatem (3) et hereditatem consequi. *l. 18. ff. de Vulg. et pupill. subst. ULPIAN. LIB. 16. AD SABIN.*

Sufficit enim eum habuisse jura familie tempore mortis testatoris, cum et patris et filii unum sit testamentum.

(2) Hunc enim Necessarium Heredem facere potest filio, quem sibi facere potuisset: atqui hunc sibi Heredem Necessarium facere non potuisset; cum mortis suæ tempore hujus in solidum dominus non fuerit; ergo nec filio potuit.

(3) Quum scilicet libertas ipsi relicta est. Quod si sine libertate servus communis substitutus esset, domini jussu adiret.

TITULUS VII.

DE CONDITIONIBUS INSTITUTIONUM.

Transfusus est in Titulum de Condition. et demonstrat. infra lib. 35.

TITULUS VIII.

DE JURE DELIBERANDI.

§ 1. De Jure Pandectarum circa Jus deliberandi.

I. **HEREDIBUS datur tempus ad Deliberandum, an ipsi expediat hæreditatem qua ipsi delata est adire.**

Hoc tempus Jure Pandectarum solebat a testatore præstari; quod AUCTIO vocabatur: de qua cætionæ agemus. Tit. de Acquir. vel omitt. hered. infra lib. seq.

Quod si testator nullum tempus heredibus ad Deliberandum statuerat; hoc casu Prætor heredibus ipse ea in re succurrebat. Nam ait Prætor: Si Tempus ad Deliberandum petet, dabo. l. 1. § 1. ULP. LIB. 60. AD ED.

II. *Illis hoc tempus datur quibus delata est hereditas.*

Et, si plures gradus sunt heredum institutorum; per singulos observatum se ait Prætor, id quod de præsumendo tempore Deliberationis edicit: videlicet ut a primo quoque ad sequentem translata hereditate quam primum inveniat successorem qui possit defuncti creditibus respondere. l. 10. MARCELL. LIB. 28. DIGEST.

III. *Et quidem non solum heredibus voluntariis datur hoc tempus ad Deliberandum; sed et Suis heredibus datur, si dubitent an retinere hereditatem sibi expediat necne; maxime si nondum se innuiscerunt aut abstinuerunt.*

Sed et si quis Suis heres posteaquam se abstinuerit, tunc petat tempus ad Deliberandum; videamus an impetrare debeat? Magisque est ut ex causa debeat impetrare, cum nondum bona vœnerint. l. 8. ULP. LIB. 61. AD EDICT.

IV. *Si servus fuerit heres institutus; utique non ipsi præstitimus tempus ad Deliberandum, sed ei cujus servus est: quia pro nullo isti habentur apud Prætores. Itemque si plurium servus sit, utique omnibus dominiis præstituemus. l. 1. ULP. LIB. 60. AD ED.*

V. *Jam videndum quantum sit istud tempus quod Prætor concedit. Et Quam dicit Tempus, hoc adjicit diem; sine dubio ostendit esse in jus dicentis potestate, quem diem præstat. d. l. 1. § 2.*

Scilicet ultra centum dies. Moribus enim hoc spatium in ea re statutum est quasi brevissimum.

Itaque pauciores centum dierum non sunt dandi. l. 2. PAUL. LIB. 57. AD ED.

VI. *Nec non illud sciendum, nonnunquam semel, nonnunquam sæpius, diem ad Deliberandum datum esse; dæm Prætori suadet, tempus quod primum aditus præstituerat, non sufficere. l. 3. ULP. LIB. 60. AD ED.*

Sed hoc impetrari non debet nisi ex magna causa. l. 4. ULP. LIB. 61. AD ED.

VII. *Parum fuisse heredibus tempus dare ad Deliberandum, nisi fieret eis copia instrumentorum ex quibus vires hereditatis possint explorare. Et etiam in re illis subvenit Prætor, ut Aristo scribit, Non solum creditoribus sed et heredi instituto Prætores subvenire debere, hisque copiam instrumentorum inspicendorum facere: ut perinde instruere se possint, expedit necne agnoscere hereditatem. l. 5. ULP. LIB. 70. AD ED.*

Idem Aristo existimat Prætores datum facultatem facere debere heredi rationes defuncti ab eo petere penes quem depositæ sunt, Deliberanti de adenda hereditate. l. 28. ff. de Acq. vel omitt. hered. ULP. LIB. 8. AD SABIN.

VIII. *Circa ea etiam que heredi dum Deliberat permittenda sint necne propositum est Prætoris Edictum; nimirum Ait Prætor: Si PUPILLI, PUPILLE NOMINE POSTULABITUR TEMPUS AD DELIBERANDUM AN EXPEDIAT EUM HEREDITATEM RETINERE, ET HOC DATUM SIT; SI JUSTA CAUSA VIDEBITUR, BONA INTEREA DIMINUI, NISI SI CAUSA COGNITA BONI VIRI ARBITRATU, VETABO. l. 7. ULP. LIB. 60. AD EDICT.*

Merito Prætor impedit interim diminutionem, quædiu nomine pupilli petitur tempus ad Deliberandum. d. l. 7. § 1.

Quid sit autem DIMINUI VETABO, videamus? His verbis Prætor non tantum alienationem impedit, verum etiam actiones exerceri non patitur. Est enim absurdum ei cui alienatio interdicitur, permitti actiones exercere. Et ita Labeo scribit. d. l. 7. § 2.

In causæ autem cognitione hoc vertetur an justa causa sit ut diminueret Prætor permittat. Ergo et funeris causa dimitti permittit, item eorum que sine piaculo non possunt præteriri.

Vescendi gratia æque dimitti permittit. d. l. 7. § 3.

Enimvero Filius dum Deliberat, alimenta habere debet ex hereditate. l. 9. PAUL. LIB. 58. AD ED.

Sed et ubi eget, ex aliis quoque causis permittit eum oportet; ut adificia sarciantur; ne agri inculti sint; si qua pecunia sub pœna debetur, ut restituantur; ne pignora distrahantur. Ex aliis quoque justis causis Prætor aditus diminutionem permittit: neque enim sine permissu ejus debet diminutio fieri. sup. d. l. 7. § 3. § sed et ubi.

IX. *Non solum autem filio heredi, sed (si causam alimentorum excivius) et supra dictis causis civis heredi dum Deliberat alienare permittitur.*

De quovis enim herede ait Ulpianus: Si major sit hereditas et Deliberat heres, et res sunt in hereditate quæ ex tractu temporis deteriores fiunt; adito Pratore potest is qui Deliberat, sine præjudicio eas justis pretiis vendere qui possit etiam ea quæ nimium sumptuosa sint, veluti jumenta aut venalitia, item ea quæ mora deteriora fiant vendere: quique præterea curaturus sit ut res alienum, quod sub pœna vel sub pretiosis pignoribus delcatur, solvatur. l. 5. § 1. ULP. LIB. 70. AD ED.

igitur si quidem in hereditate sit vinum, oleum, frumentum, numerata pecunia; iude fieri debent impendia: si minus, a debitoribus hereditariis exigenda pecunia. Quod si nulli sunt debitores, aut judicem provocent; venire debent res supervacue. l. 6. GAIUS LIB. 23. AD ED. PROVINCE.

§ 2. *De separatione honorum hereditariorum a bonis heredis, et beneficio Inventarii.*

X. *Adversus aris alieni hereditarii periculum, aliud remedium jure Deliberandi plenius Imperator Gordianus militibus tribuerat, scilicet Separationem honorum.*

Hoc Jus ad omnes heredes porrexit Justinianus (l. 22. Cod. h. tit.) ad eos scilicet qui juxta formam ab eo in dicta Constitutione præscriptam solenne Inventarium rerum hereditariorum confecerunt. Oblitque ut in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiæ ad eos devolutæ valeant. . . et nihil ex sua substantia penitus amittant. d. l. 22. § 4.

Imo actiones si quas heredes adversus defunctum habebant, non confundentur. d. l. 22. § 9.

igitur heres qui Inventarium confecit, intra quantitatem eo contentam duntaxat teneat; deducto quod in funus, testamenti insinuationem et Inventarii confectionem expensum est. Et quam eam quantitatem solverit, licet posterioribus creditoribus aut etiam legatariis; nihil ab eo amplius etiam ab

anterioribus creditoribus poterit exigi, nec ab iis qui res hereditarias ab ipsis comparaverunt: salvo creditoribus adversus legatarios et posteriores creditores recursu. Poterunt tamen creditores, si majorem hereditatis quantitatem fuisse contendant, de hac per tormenta servorum et aliunde exquirere: et si quid occluse heres probabitur, in duplum hoc computare tenebitur. d. l. 22. § 9 et 10.

Dum autem illud Inventarium fit; nullas actiones creditores movere possunt, nec pignora vindicare; nullo tamen circa præscriptionem præjudicio eis generando. d. l. 22. § 11.

Hoc inventarium debet inchoari intra triginta dies, ex quo heres sibi delatam esse hereditatem scivit; et intra sexaginta alios dies perfici. Si tamen heres longius absit a locis in quibus sit maxina pars rerum hereditariorum; annus a morte testatoris numerandus datur, nunquam autem plus anno. d. l. 22. § 2 et 3.

Inventarium illud per se vel per procuratores in loca ubi res sunt mittendos conficit heres, presentibus tabulariis; subscriptionemque debet supponere quæ rerum quantitatem contineat, et Quod nulla malignitate circa eas ab eo facta vel facienda res apud eum remaneant. Et si scribere non possit, debet coram testibus a quibus sit notus, specialem tabularium adhibere qui pro ipso hæc scribat; signo crucis antea manu heredis præposito. d. l. 22. § 2.

Illud superest observandum; eos heredes non gaudere hoc beneficio qui antiquum remedium elegerint, et tempus ad Deliberandum petierint. Hoc autem tempus novem mensium voluit esse quum a Magistratu petitur, anni quum a Principe; nec nisi semel ab alterutro concedi posse. d. l. 22. § 13.

Constituit præterea ut qui Inventarium facere neglexisset; si quidem aliret, Falcidia careret; si vero repudiaret, restitueret res hereditarias his quibus interest: de quarum quantitate deferretur adversus eum jusjurandum, judice quantitatem taxante. d. l. 22. § 15.

LIBER VIGESIMUS-NONUS.

TITULUS I.

DE TESTAMENTO MILITIS.

I. **DE** Militis Testamento ideo separatim Proconsul edixit, quod optime novit ex Constitutionibus Principalibus propria atque singularia jura in Testamento eorum observari. *l. 2. GAIUS LIB. 15. AD ED. PROVINC.*

*In hoc potissimum consistunt, quod libera eis quoquomodo voluerint Testandi facultas concessa sit. Hanc Militibus liberam testamenti factionem primus quidem Divus Julius-Caesar concessit; sed ea concessio temporalis erat. Postea vero primus Divus Titus, dedit post hoc Domitianus, postea Divus Nerva plenissimam indulgentiam in Militibus contulit; camque et Trajanus secutus est. Et exinde Mandatis (1) inseri cepit caput tale. CAPUT EX MANDATIS: « CUM IN NOTITIAM MEAM PROLATUM SIT SUBINDE TESTAMENTA A COMMILITONIBUS relicta proferrari, quae possint in controversiam deduci si ad diligentiam legum revocentur et observantiam; secutus animi mei integritudinem erga optimos fidelissimosque commilitones, » simplicitati eorum consulendum existimavi: ut quoquomodo testati fuissent, rata esset eorum voluntas. Faciant igitur Testamenta quomodo volent; faciant quomodo poterint; sufficiatque ad bonorum suorum divisionem faciendam, » nuda voluntas Testatoris. *l. 1. ULP. LIB. 45. AD EDICT.**

Materiam hanc in tres Sectiones distribuam. In prima videbimus quibus et quando jure Militari Testari concedatur; In secunda in quo consistat Militum privilegium circa Testamenta; In tertia quando Testamentum Militare valere desinat.

SECTIO I.

Quibus et quando Jure Militari Testari concedatur.

§ 1. *Quibus hoc jus concedatur.*

II. *Ex eo tempore quis jure Militari incipit*

(1) Principum ad Magistratus provinciarum (*les Commissions*).

(2) TYRONES dicti qui antequam sacramento probati sint, Milites non sunt: *Isidor. lib. 9. cap. 8.* Nimirum erant lecti juvenes, ad Militiam designati, qui publicis expensis ad arma exercebantur. *Calvin. in verbo TYRO.*

(3) Numeros appellant quod Graeci, ΚΑΤΑΛΟΓΟΝ, *Tom. II.*

posse Testari, ex quo in numeros relatus est: ante non. Proinde qui nondum in numeros sunt, licet etiam lecti tyrones (2) sint, et publicis expensis iter faciant; nondum Milites sunt: debent enim in numeros (3) referri. *l. 42. ULP. LIB. 45. AD ED.*

*Ceterum Si quis Militum ex alio numero translatus sit in alium, quamvis et hinc sit exemptus, et illo nondum pervenerit; tamen poterit jure Militari Testari. Est enim Miles, quamvis in numeris non sit. *l. un. § 2. ff. de Bon. possess. ex testam. milit. ULP. LIB. 45. AD ED.**

III. *Ut ii qui nondum sunt Milites, ita et qui jam esse Milites desiderant quamvis in castris sint, Testari jure Militari non possunt.*

*Hinc P. G. Tribunus militum, si intra dies certos quam successor ejus in castra venerat, manens in castris codicillos fecerit, et ibi decesserit; quoniam desinit Militis loco haberi postquam successor ejus in castra venit, ileo communi jure Civium Romanorum codicilli ejus estimandi sunt. *l. 20. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.**

IV. *Non solis autem Militibus legionariis jus Testandi jure Militari concessum est. Sed Item Navarchos et Trierarchos (4) classium jure Militari Testari posse, nulla dubitatio est. *sup. d. l. un. § 1. ff. de Bon. poss. ex testam. mil.**

*Sed et In classibus omnes remiges et nautae Milites sunt. Item Vigiles (5) Milites sunt: et jure Militari eos Testari posse nulla dubitatio est. *d. § 1.**

Denique Non dubium est quin debeant rite voluntates esse eorum qui in hosticolo (6) suprema judicia sua quoquomodo ordinassent, ibidemque diem suum obissent. Quamquam enim distet conditio Militum ab his personis quae Principales Constitutiones separant; tamen qui in prolectu versantur, cum eadem pericula experiantur, jura quoque eadem merito sibi vindicant. Omnes igitur omnino qui ejus sunt conditionis ut jure Militari Testari non possunt; si in hosticolo deprehen-

Recentiores Matriculam: Brisson. Select. Antiq. lib. 2. cap. 7.

(4) *Navarchi navi, Trierarchi triremi praesunt.*

(5) *Ili sunt nocturni custodes urbis. Militibus hic assimilatur, sicut eos jam vidimus assimilari absentibus Republicae causa. *Supra lib. 4. Tit. Ex quib. caus. major.**

(6) *Basilica vertunt In hostico loco.*

dantur et illic decedant, quomodo velint et quomodo possint testabuntur: sive Præses quis sit provincia, sive Legatus, sive quis alius qui jure Militari Testari non potest. *d. l. un. pp.*

Et alibi rursus: Rescripta Principum ostendunt, omnes omnino qui ejus sunt gradus ut jure Militari Testari non possint, si in hostico deprehendantur ut illic decedant, quomodo velint et quomodo possint Testari: sive Præses sit provincia, sive quis alius qui jure Militari Testari non potest. *l. fin. ULP. LIB. 45. AD ED.*

§ 2. Quando Jure Militari Testari concedatur.

V. Hac de re ita decernit Justinianus: Ne quidam putarent in omni tempore licere Militibus Testamenta quocummodo voluerint componere; sancimus, his solis qui in expeditionibus occupati sunt, memoratum indulgeri circa ultimas voluntates conficiendas beneficium. *l. 17. Cod. h. tit.*

SECTIO II.

In quo consistat privilegium Militum circa Testamenta.

Privilegium Militum circa Testamenta in eo consistit, quod in his Testamentis negligatur quidquid ex subtilitate Juris Civilis potius quam ex æquitate Juris naturalis in Testamentis requiritur.

Ut autem hæc regula fusius declaretur; privilegia Testamentorum Militarium ad quinque capita revocabimus: scilicet, 1.º Ut eo jure nonnulli Testari possint, qui jure communi non possent.

2.º *Ut in his testamentis relinqui possit iis quibus non possent in cæteris.*

3.º *Ut solemnitates extrinsecæ quæ in conficiendis Testamentis requiruntur, in Militaribus non desiderentur.*

4.º *Ut remittantur omnes Juris subtilitates quæ ultimam Militis voluntatem impediunt.*

5.º *Denique ut plenior interpretationem recipiant.*

His sigillatim discussis, videbimus ad quæ non porrigatur privilegium Testamentorum Militarium.

(1) *Secus de pagano: supra lib. 28. Tit. Qui Testam. facer. N. 14.*

(2) *Ad hoc incertus an ipse sit paterfamilias factus.*

(3) *Secus de pagano. Tit. Qui Testam. facer. N. 17.*

(4) *Surdus et mutus non est idoneus ad militiam, et debet dimitti. Sed si nondum dimissus sit, potest jure Militari Testari CATSARIA MISSO dicitur, quæ sit propter aliquem morbum aut infirmitatem.*

(5) *Cætera eorum bona, ut cujuslibet damnati bona, publicantur.*

ARTICULUS I.

Exponitur primum Militum privilegium; scilicet ut quidam Testari jure Militari possint, qui jure communi non possent.

VI. Et 1.º Si Miles incertus an sui juris sit, Testamentum fecerit; in ea conditione est Testamentum ejus ut valeat (1). Nam et si incertus an pater suus vivat (2), Testamentum fecerit; Testamentum ejus valebit. l. 11. § 1. ULP. LIB. 45. AD EDICT.

2.º *Jure Militari surdum et mutum (3) Testamentum facere posse, ante causariam missionem (4) in numeris manentem, placet. l. 4. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

VII. 3.º Ex Militari delicto capite damnatis Testamentum facere licet, super bonis duntaxat castrensibus (5). Sed utrum jure Militari, an jure communi, quaeritur? Magis autem est ut jure Militari eis Testandum sit. Nam cum ei quasi Militi tribuatur jus testandi; consequens erit dicere, jure Militari ei Testandum. Quod ita intelligi oportet, si non sacramenti fides rupta sit. l. 11. ULP. LIB. 45. AD ED.

Consonat quod rescribit Valerianus et Gallienus. Et Militibus nostris Centurionibus quoque, ob flagitium Militare damnatis, non aliarum quam castrensiarum rerum Testamentum facere permittitur: et intestatis jure proprio succeditur a fisco. l. 13. Cod. h. tit.

Ex fortiori ratione; Ejus militis qui doloris impatiencia vel tædio vite mori maluit, Testamentum valere vel intestati bona ab his qui Lege vocantur judicari D. Hadrianus rescripsit (6). l. 34. PAUL. LIB. 14. QUEST.

Ex antiquis legibus pupillos, si Tribunatum numerorum crevissent, Testari potuisse ait Justinianus: et hoc jus improbat. l. fin. Cod. h. tit.

VIII. Enumeravimus eos qui ex Militari privilegio habent jus Testandi, cujus jure communi forent expertes. Tale privilegium non habet miles qui captivus est. Nam Facere Testamentum hostium potitus nec jure Militari potest (7). l. 10. ULP. LIB. 11. AD SABIN.

ARTICULUS II.

Quibus Testamento Militari relinqui possit.

IX. Et deportati (8), et fere omnes qui Testa-

(6) *Cum et in pagano idem servetur. Supra lib. 28, Tit. Qui Testam. facer. N. 16.*

(7) *Quomodo enim posset habere jura militiæ, dum servus est, adeoque pro nullo habetur?*

(8) *Secus in testamento pagani. Vid. supra lib. 28. Tit. de Hered. instat. N. 9.*

menti factionem non habent, a Milite heredes institui possunt. *L. 13. § 2. ULP. LIB. 45. AD ED.*

Recte dicit F. L. R. F. Titium F. G. Sed si servum pome (1) heredem scribat, institutio non valebat.

Sed si mortis tempore in civitate inveniat (2); institutio incipit convalescere, quasi nunc data hereditate.

Et generaliter in omnibus id poterit dici quos Miles scribit heredes, ut institutio incipiat vires habere si mortis tempore talis inveniat ut a Milite institui (3) poterit. *d. § 2.*

X. Sicut in Testamento Militis nonnulli possunt institui heredes qui in Testamento pagano institui non possunt; ita etiam nonnulli quibus auferretur quod Testamento pagano illis relictum foret, illud sibi Testamento Militari relictum retinent.

Non tamen etiam de omnibus hoc indistincte tenendum est. *Nam F. G. Mulier* in qua turpis suspicio cadere (4) potest, nec ex Testamento Militis aliquid capere potest: ut Divus Hadrianus respicit. *L. 41. § 1. TRAPONIAN. LIB. 18. DISPUT.*

Item illud patet est quod Si quis se scribat heredem in Testamento Militis, non remittitur Senatusconsulti pena (5). *L. 15. § 3. ULP. LIB. 45. AD EDICT.*

XI. Quæ de heredis institutione diximus, et ad legata et fideicommissa trahi possunt. Igitur Si miles deportato fideicommissum reliquerit; verius est quod et Marcellus probat, Capere eum posse. L. 7. § 1. ff. de Legatis 3.º ULP. LIB. 1. FIDEICOMMISSORUM.

Idem Marcellus notat: Cum Testamento relinquendi cui velint adepti sicut filiifamilias Milites liberam facultatem; credi potest ea etiam remissa, quæ donationes mortis causa fieri prohibent. Paulus notat: Hoc et constitutum est; et ad exemplum legatorum, mortis causa donationes revocate sunt. *L. 15. ff. de Mort. caus. donat. JULIAN. LIB. 27. DIGEST.*

ARTICULUS III.

De solemnitatibus Testamentorum extrinsecis in Testamento Militari remissis.

XII. Quomocumque ultimam voluntatem suam declaraverit Miles, quam ei jure Militari Testari licet, hæc voluntas pro Testamento habenda est.

Elegans exemplum affert Constantinus Imperator. Si quid (inquit) in vagina aut clypeo litteris sanguine suo rutilantibus auctoraverit, aut in pulvere inscripserint gladio suo, ipso tempore quo in prælio vite sortem derelinquunt; hujusmodi voluntatem stabilem esse oportet. *L. 15. Cod. h. tit.*

XIII. Cæterum constare oportet, serio et animo Testandi eos voluntatem suam declarasse.

*Illic Divus Trajanus Statilio Severo et in- scripsit: « In PRIVILEGIUM quod Militantibus datum » est, ut quoquomodo facta ab his Testamenta » rata sint, sic intelligi debet; ut utique prius » constare debeat Testamentum factum esse: quod » et sine scriptura et a non militatibus fieri po- » test. Si ergo Miles de cuius bonis apud te qua- » titur, convocatus ad hoc hominibus ut vol-ntat- in » suam Testaretur, ita locutus est ut declararet » quem vellet sibi esse heredem, et cui libertatem » tribuere; potest videri sine scripto hoc modo » esse Testatus, et voluntas ejus rata habenda est. » Cæterum si (ut plerumque sermonibus fieri solet) » dixit alicui: EGO TE HEREDEM FACIO, aut, TIBI » BONA MEA RELINQUE; non oportet hoc pro Tes- » tamento observari. Nec ullorum magis interest » quam ipsorum quibus id privilegium datum est, » ejusmodi exemplum non admitti. Alioquin non » difficulter post mortem alienius Militis, testes » existerent qui affirmarent se audisse dicentem » aliquem relinquere se bona cui visum sit: et per » hoc iudicia vera subvertuntur. » *L. 24. FLORENT. LIB. 10. INSTIT.**

XIV. Ex regula quam statuimus, quamlibet Militis voluntatem (quam ei jure Militari testari licet) pro Testamento habendam, plura deduci possunt corollaria.

Corollarium Primum. Miles si Testamentum imperfectum reliquit; scriptura quæ profertur, perfecti Testamenti potestatem obtinet (6). Nam militis Testamentum sola profertur voluntate. *L. 35. PAUL. LIB. 19. QUÆST.*

Quique plura per dies varios Scribit, sæpe facere testamentum videtur. *d. L. 35.*

Corollarium Secundum. Militis Testamentum valet, quamvis destinasset illud in scripturam redigere, et ante decesserit; modo ejus ultima voluntas constet.

F. G. Lucius-Titus Miles notario suo Testamentum scribendum Notis dictavit; et antequam litteris perscriberetur, vita delunctus est. Quæro an hæc dictatio valere possit? Respondi, Militibus quoquomodo velint et quomodo possunt, Testamentum facere concessum esse: ita tamen ut hoc ita subsecutum esse legitimis probationibus ostendatur. *L. 40. PAUL. LIB. 11. RESPON.*

Corollarium Tertium. Idem obtinet si destinasset jure communi testari, et ante decesserit.

Tamen Si Miles qui destitaverat communi Jure Testari, ante decesserit quam testaretur; Pomponius dubitat. Sed cur non in Milite diversum probet (7)? Neque enim qui voluit jure communi

(1) Puta; damnatum ad metallum, ad bestias.

(2) Eo quod restitutionem a Principe impetraverit.

(3) Secus in Testamento pagano. Supra lib. 28. Tit. de Hered. instit. N. 24.

(4) Stupri scilicet cum Milite. *L. 14. ff. de His quæ ut indigna.*

(5) Liboniani; de quo vide infra lib. 48. Tit. de Leg. Cornel. de fals.

(6) Secus in pagano. Vid. supra Tit. Qui Testam. facer. poss. N. 46.

(7) Diversum ab eo quod circa pagano observatur; scilicet ut Militis qui jure communi testari inchoavit, voluntas pro Testamento sit.

Testari, statim beneficio Militari renunciavit: nec credendum est quicumque genus testandi eligere ad impugnanda sua iudicia; sed magis utroque genere voluisse propter fortuitos casus: quemadmodum plerique pagani solent, quum Testamenta faciunt per scripturam, adijcere VELLE hoc etiam vice codicillorum valere. Et quicumque dixerit, si imperfectum sit Testamentum, codicillos non esse? Nam secundum doctrinam sententiam, etiam Divus Marcus rescripsit. *l. 3. ULP. LIB. 2. AD SABIN.*

XV. Corollarium Quartum. Militis voluntas Testamentum quod ante non iure fecit (aut quod, quum rite illud fecisset, irritum factum est) ratum esse volentis, observari debet; utpote cum hæc voluntas ipsa, pro Testamento habeatur.

Hinc generaliter Testamentum ante militiam factum a Milite, si in militia decesserit, iure militari valere; si militis voluntas contraria non sit, Divus Pius rescripsit. *l. 15. § 2. ULP. LIB. 45. AD EDICT.*

Hoc ita accipiendum est, si Miles ab hac voluntate se non recessisse aliquomodo declaravit.

I. G. Quum aliquis facto Testamento militare cœperit; id quoque testamentum quod antequam militare cœ. erit fecerat, aliquo casu intelligitur Militæ tempore factum: veluti si tabulas incidit, et legit Testamentum, ac rursus suo sigillo signaverit: amplius, si et aliquid interleverit, perduxerit, adijcerit, emendaverit. Quod si nihil horum incidit, Testamentum ejus ad privilegia Militum non pertinebit. *l. 20. § 1. JULIAN. LIB. 21. DIGEST.*

*Item Titus priusquam Tribunus legionis factus esset, Testamentum fecit; et postea cinctus manente eodem defunctus est? Quæro an Militis Testamentum videatur esse? Marcellus respondit: Testamentum quod ante Tribunatum fecisset, nisi si postea ab eo factum, dictum, esse probaretur quod valere vellet, ad commune jus pertinet. Constitutionibus enim Principum, non Militum Testamenta, sed quæ a Militibus facta sunt, confirmantur. Sed plane fecisse Testamentum enim interpretandum est, qui se velle Testamentum quod ante fecerat valere aliquo modo declaravit. *l. 25. MARCELL. LIB. SINGUL. RESPON.**

XVI. Sed ut Testamentum quod ab initio non valuit, ex nova Militis voluntate confirmatur; ita et illud quod ruptum est.

Idemque erit dicendum et si nato filio, vivo se, mabit eodem Testamento durante decedere. Nam videtur iure Militari recessisse Testamentum. *l. 9. ULP. LIB. 9. AD SABIN.*

Ut est scriptum a Divo Pio in eo qui, quum esset paganus, fecit Testamentum, mox militare cepit. Nam hoc quoque, Jure militari incipit valere: si hoc mavit Miles. *d. l. 9. § 1.*

Suffragatur Tertullianus: Si filiusfamilias fecisset

Testamentum more Militiæ, deinde post mortem patris posthumus ei nasceretur; utique rompitur ejus Testamentum. Neum si perseverasset in ea voluntate ut vellet adhuc illud Testamentum valere; valitum illud, quasi rursus illud factum: si modo militaret adhuc eo tempore quo nasceretur illi posthumus. *l. 33. TERTULLIAN. LIB. SING. DE CASTRENSI PECCULO.*

Item quamvis per posterius Testamentum rumptur prius, licet heres qui ex hoc posteriori Testamento sperabatur, non extiterit: tamen si Miles declaraverit velle se eo casu ad prius Testamentum redire, valebit prius Testamentum ex hac nova voluntate.

*An autem ita ad prius redisse intelligitur, ut nihil ex his quæ in posteriori continentur, ratum sit? Hac de re ita Papinianus: Centurio secundo Testamentum posthumus heredes instituit, neque substitutos dedit; quibus non editis (1) ad superius Testamentum se redire testatus est. Cætera quæ secundo Testamento scripsit, esse irrita placuit; nisi nominatim ea confirmasset ad priorem voluntatem reversus. *l. 27. PAPIN. LIB. 6. RESPON.**

XVII. Uno verbo ad faciendum, mutandum, rescindendum, renovandum Testamentum, nuda Militis voluntas sufficit.

*Hinc Ulpianus: Sicut autem hereditatem Miles nuda voluntate dare potest, ita et adimere potest. Demque si cancellaverit Testamentum suum vel incidit, nullius erit momenti. Si tamen Testamentum cancellaverit (2), et mox valere voluerit; valebit ex suprema voluntate. Et ideo quum Miles induxisset Testamentum suum, mox annulo suo signasset: qui super ea re cogniturus erit, considerabit quod proposito id fecerit. Nam si mutatae voluntatis eum pœnituisse probatur, renovatum Testamentum intelligitur. Quod si ideo, ne ea quæ scripta fuerint legi possint; causa irriti facti iudicii potior existimabitur. *l. 15. § 1. ULP. LIB. 45. AD ED.**

ARTICULUS IV.

De subtilitatibus Juris in Testamento Militari remissis.

In Testamentis Militum, quidquid ex subtilitate Juris proficiscitur, non observatur. Hoc magis innotescet ex enumeratione plurium hujuscemodi subtilitatum.

§ 1. De præteritione liberorum.

XVIII. Ex subtilitate Juris est, quod liberi aut heredes institui aut exheredari debeant: iis præteritis, Testamentum nullum sit.

Hæc autem subtilitas in Testamento Militis non observatur. Hinc Qui Jure Militari testatur, etsi

(1) Ita Cuiacius recte emendat. Vulgo *additis*.

(2) Et quidem Testamentum Militare quod Testator cancellat, ipso Jure infirmatur. Paganico autem ita con-

cellato denegantur heredi actiones; ut vid. lib. præced. Tit. de *His quæ in test. del.*

ignoraverit pręgnantem uxorem, vel non fuit pręgnans; hoc tamen animo fuit ut vellet quisquis sibi nasceretur exheredem esse; Testamentum non rumpitur (1). l. 7. ULP. LIB. 9. AD Sabin.

Idem est et si adrogaverit filium, neposye successerit in locum filii. l. 8. MARCELL. LIB. 10. DIGEST.

XIX. *Ita demum autem pręterito filii aut posthumi, Testamentum Militari non necet; si pater hunc se filium habere scivit aut ejus voluntatis fuit ut quisquis sibi nasceretur nihilominus Testamentum valeret; eaque illius voluntas constat.*

Ceterum quam Miles in supremis ordinandis ignarus uxorem esse pręgnantem, ventris non habuit mentionem; post mortem patris filia nata, ruptum esse Testamentum apparuit, neque legata duntaxat. Si qua vero medio tempore scriptus heres legata solvisset; Utilibus actionibus filię datis ob imprövium casum esse revocanda: nec institutum, cum bona fidei possessor fuerit, quod inde servari non potuisset, pręstare. l. 36. § 2. PAUL. LIB. 6. RESPON.

Sed et si vivo Milite posthumi ei agnascatur, rumpitur ejus Testamentum; nisi consulo cum pręterite videatur.

Secundum quę, si filiusfamilias Miles Testamentum fecerit, et omiserit posthumi per errorem, non quod volebat exheredatam; deinde posthumi post mortem avi, vivo adhuc filio (id est, patre suo) natus fuerit; omnimodo rumpit illius Testamentum. l. 33. § 2. TERTILLIAN. LIB. SING. DE CASTR. PICUL.

Obiter nota. Sed si quidem pagano jam illo facto natus sit, non convalescet ruptum. Si vero militante adhuc natus fuerit, rumpetur: deinde si voluerit ratum illud esse pater, convalescet; sic quasi denuo factum. d. § 2.

XX. *His quę hactenus diximus de posthomo quę Militi agnascitur, consonat quod rescribit Philippus: Si, quum vel in utero haberetur filia inscio patre Milite, ab eo pręterita sit; vel quum in rebus humanis eam non esse labo rumore perlatto pater putavit, nullam ejus in Testamento fecit mentionem: silentium hujusmodi exheredationis notam nequaquam infligit. Is autem Miles qui Testamento filiam suam appellavit, eique legatum dedit; non institucendo eam heredem, exheredavit. l. 10. Cod. h. tit.*

Pariter Gordianus: Sicut certi Juris est Militem qui scit se filium habere, aliosque scripsit heredes, tacite eum exheredare intelligi: ita, si ignorans se filium habere alios scribat heredes, non obesse filio ademptam hereditatem, sed minime valente Testamento, si sit in potestate, eum ad successionem venire in dubiis non habetur. l. 9. Cod. h. tit.

§ 2. De heredis institutione.

XXI. *Ex Juris subtilitate proficiscitur ut quis in Testamento heredem instituere debeat; a cuius institutione et additione pendeat quilibet Testamentum continetur.*

Hęc subtilitas in Testamentis Militum non observatur.

Hinc 1.^o Si eodem Testamento Miles eundem heredem deinde exheredem scripserit, adempta videtur hereditas (2): quum in paganoium Testamento sola hereditas exheredatione adimi non possit (3). l. 17. § 2. GAUJUS LIB. 15. AD ED. PROVINC.

Hinc 2.^o Miles Item tam sibi quam filio Jure Militari Testamentum facere potest; et soli filio, tametsi sibi non fecerit. Quod Testamentum valet, si forte pater vel in Militia vel intra annum Militie decessit (4). l. 15. § 5. ULP. LIB. 45. AD ED.

Hinc etiam Si Militis adita non fuerit hereditas; an substitutio quam pupillo fecit valeat, quaeritur? Et consequens erit hoc dicere, quia permittitur Militem filio facere Testamentum, quavis sibi non fecerit. l. 41. § fin. TRYPHON. LIB. 18. DISPUT.

§ 3. *De regula Juris:* Nemo potest partim testatus, partim intestatus decedere; et altera regula: Qui semel heres fuit, non potest desinere esse heres; et de utriusque regulę consecrariis.

Hęc regulę ex Juris subtilitate proficiscuntur; adeoque in Testamento Militari non observantur.

XXII. *Primum utriusque regulę consecrarium est, quod heres ex die aut ad diem scribi non potest.*

Secus in Testamento Militari. Nam Miles et ad tempus heredem facere potest, et alium post tempus, vel ex conditione vel in conditionem. sup. l. 15. § 4.

l. 6. Miles ita heredem scribere potest: QUOD VIVIT TITUS, HERES ESTO; POST MORTEM EIUS, SEPTICIUS. Sed si ita scripserit, TITUS USQUE AD ANNOS DECEM HERES ESTO, necniue substituto; intestati causa post decem annos locum habebit. Et quia diximus ex certo tempore, et usque ad certum tempus Militem posse instituere heredem; his consequens est ut, antequam dies veniat quo admittatur institutus, intestati hereditas deferatur; et quod in honorum (5) portione ei licet, hoc etiam in temporis spatio (licet non modicum sit) ex eodem privilegio competat. l. 41. TRYPHON. LIB. 18. DISPUTAT.

Consonat Gordianus: Certi Juris est militem ad tempus etiam heredem instituere posse. l. 8. Cod. h. tit.

Hinc emergit questio: Si quis a Milite heres ad

(1) Supra tamen N. XVI. ex l. 33. h. tit. dictum est ruptum esse. Vid. N. seq. quomodo hæc concilianda sint.

(2) Et quidem sola; non etiam legata, et reliqua quę Testamento continentur.

(3) Sed cætera simul corrumpunt.

(4) Nam aliquin Testamentum definit jure Militari valere: ut videt. infra Sect. 3.

(5) Scilicet ut ex certa duntaxat parte; aut ex certis rebus heredem instituatur, reliqua in causa intestati relinquant: ut mox videb.

tempus scriptus esset, et alius ex tempore; quarritur an posterior heres a priore relicta legata debet? Et arbitror hunc non debere, nisi alia voluntas Militis probetur. *l. 19. § fin. ULP. LIB. 4. DISPUTAT.*

XXIII. Ex eo autem quod Miles et ad tempus heredem facere potest, et aliam post tempus; illud sequitur, quod etiam jure directo extraneis Milites etiam his qui heredes eis existerent, potest substitui: in his duntaxat qui sunt ex Testamento coram consecuti. *l. 5. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Hinc (Exheredato) Miles (1) et emancipato filio substituere potest. Verum hoc jus in his exhereditatæ quæ ab ipso ad eum cui substituitur pervenerunt, non etiam in his si quæ habuerit vel postea acquisierit. Nam et si filio suo, vivo adhuc avo, substituit, post acquisitionem ei avi hereditatem, nemo diceret ad substitutum pertinere. *l. 41. § 4. TRYPHONIN. LIB. 18. DISPUT.*

XXIV. Secundum primæ regulæ consecrarium est; quod inter plures heredes, portiones deficientium aut repudiantium ceteris heredibus scriptis accrescant, nec pertineant ad heredes legitimos.

Hoc autem in Testamento Militari non observatur nisi suffragetur Militis voluntas.

Hinc Si duobus a Milite liberto scriptis heredibus, alter omiserit hereditatem; pro ea parte intestatus videbitur defunctus decessisse: quia Miles et pro parte Testari potest. Et competit patrono ab intestato Bonorum possessio: nisi si hæc voluntas defuncti probata fuerit, ut omittente altero ad alterum vellet totam redire hereditatem. *l. 37. PAUL. LIB. 7. QUEST.*

*Consonat quod rescribit Antoninus. Frater tuus Miles si te specialiter in bonis que in pagano habebat heredem fecit; bona que in castris reliquit, petere non potes: etiamsi is qui eorum heres institutus est, adire ea noluerit. Sed ab intestato succedentes veniunt: modo si in ejus locum substitutus non es, et liquido probetur fratrem tuum castrensia bona ad te pertinere noluisse. Nam voluntas Militis in expeditione (2) occupati pro Jure servatur. *l. 1. Cod. h. tit.**

XXV. Tertium primæ regulæ consecrarium est, ut si testator de tota hereditate sua non disposuit, sed heredem ex certa re aut ex certa hereditatis parte duntaxat scripserit; reliquam hereditatis accrescat. Hoc pariter in Testamento Militari non servatur.

(1) Plusquam probabile est quod censet Viglius, etsi nullius codicis auctoritate nitatur, vocem hæc [exheredato] loco suo motam esse; et ad § præcedentem, tertium scilicet ejusdem legis (infra N. 33.) pertinere: in quo nempe Jurisconsultus quaerit an miles a substituto exhereditari possit legare? Respondet, *Non posse; licet ampla legata reliquerit* [EXHEREDATO]. Ita additæ vocis hujus omnino genuinus locus et sensus est: que contra hic in § 4. manifeste abundat. Non enim quia exhereditatus, sed quia emancipatus est filius militis, substitutio in his

Hinc Si Miles unum ex fundo heredem scripserit, creditur quantum ad residuum patrimonium intestatus decessisse. Miles enim pro parte testatus potest decedere, pro parte intestatus. *l. 6. ULP. LIB. 5. AD SABIN.*

*Item Antoninus: Miles si castrensium tantummodo bonorum committionem suam instituit heredem; cætera bona ejus intestati deluncti mater ejus jure possidebit. *l. 2. Cod. h. tit.**

Et quidem etiam Si filius familias ignorans patrem suum decessisse, de castrensi peculio in militia testatus sit: non pertinebunt ad heredem ejus, patris bona; sed sola castrensia. *l. 11. § 2. ULP. LIB. 45. AD ED.*

Milites enim ea duntaxat quæ habent (3), scriptis relinquunt. *l. 12. PAPIN. LIB. 6. RESPON.*

Obiter nota. Idem est et si de Testamento mutando cogitavit; non quia adimere volebat castrensia bona heredi scripto, sed quia de paternis Testari volebat et alium heredem scribere. *l. 13. ULP. LIB. 45. AD ED.*

Sed si jam veteranus (4) decessit; universa bona etiam paterna ad heredem pertinere castrensium Marcellus libro 11 Digestorum scribit. Neque enim jam potuit de parte bonorum Testari. *d. l. 13. § 1.*

Non intelligitur autem Miles de parte duntaxat bonorum suorum disponere, ex eo quod heredes scripserit ex paucioribus uncis quam duodecim; sed magis in pauciores partes totam hereditatem suam divisisse quam in duodecim.

*Hinc Antoninus: Quamquam Militum Testamenta Juris vinculis non subjiciantur, cum propter simplicitatem Militarem, quomodo velint et quomodo possint ea facere his concedatur: tamen in Valeriani quondam Centurionis Testamento institutio etiam Jure communi accepti auctoritate. Nam et cum paterfamilias filiam ex duabus uncis, uxorem ex uncia heredes scripserit; nec de residuis portionibus quicquam significaverit: in duas partes divisisse eum apparet hereditatem; ut duas habeat, quæ sextantem accipit; tertiam, quæ ex uncia heredes instituta. *l. 3. Cod. h. tit.**

XXVI. Vidimus ex privilegio Militem posse in Testamento Militari de certa re aut parte hereditatis duntaxat disponere. Illud autem cum pagano commune habet, quod si certarum rerum heredes instituerit Miles; veluti alium urbanorum prædiorum, alium rusticorum, alium cæterarum rerum; valebit institutio: perindeque habebitur atque si sine partibus heredes eos instituisset, resque omnes suas

duntaxat quæ a testatore ad ipsum pervenerint, potest valere.

(2) Hæc verba in expeditione occupati a Triboniano addita suspicatur Heineccius; cum a Justiniano duntaxat constitutum fuerit ut nonnisi quum in expeditione essent, eo jure uti possint: supra Sect. 1. § 2. Similis interpolatio in *l. 15. Cod. h. tit.*

(3) Id est, quæ habere se sciunt.

(4) Post annum a die missionis.

per præceptionem cuique legando (1) distribuisset. *l. 17. GAIUS LIB. 15. AD ED. PROVINCE.*

*Observandum autem quod Julianus etiam ait: Si quis alium castrensium rerum, alium cæterarum scripserit, quasi duorum hominum duas hereditates intelligi; ut etiam in res alienam quod in castris contractum esset, solus is teneatur qui castrensium rerum heres institutus esset; extra castra contracto are alieno is solus obligetur, qui cæterarum rerum heres scriptus esset. Cui scilicet conveniens videtur respondisse; ut, prout ex quaqua causa debeat Militi, vel huic heredi, vel illi ipso Jure debeat. Quod si alterutra pars bonorum æri alieno quod ex ea causa pendebit, non sufficiat; et propter hoc is qui ex ea parte heres institutus est, non adierit, alterum qui adisset, compellendum esse aut defendere totam hereditatem aut totam creditoribus solvere. *d. l. 17. § 1.**

§ 4. *De regula Juris quæ non patitur aliquem cum pluribus Testamentis decedere.*

XXVII. *Hæc etiam regula non observatur in Testamento Militari; nec per posterius ejus Testamentum rumpitur prius, nisi quoad ea de quibus in posteriori disposuit.*

*Hinc Miles castrensium honorum et non castrensium diversis heredibus instituitis, postea castrensium bonorum alios heredes instituit. Prioribus tabulis tantum abstulisse videtur quantum in posteriores contulerit; nec videtur mutare, etsi prioribus tabulis unus heres scriptus fuisset (2). *l. 36. § 1. PAUL. LIB. 6. RESPONS.**

Inde etiam sequitur quod possit Miles codicillis ad Testamentum scriptis heredem scribere. Nil enim repugnabit ut hi codicilli ipsi Testamentum esse videantur.

*Enimvero Militis codicillis ad Testamentum factis, etiam hereditas jure videtur dari. Quare si partem dimidiam hereditatis codicillis dederit; Testamento scriptus ex asse heres, partem dimidiam habebit, legata autem Testamento data communiter debentur. *d. l. 36.**

In specie autem sequenti questio est, an cum pluribus Testamentis decedere voluisse testator intelligi debeat?

Quærebatur, si Miles qui habebat jam factum Testamentum, aliud fecisset; et in eo comprehendisset fidei heredis committere, ut priores tabulae valerent; quid Juris esset? Dicebatur, Militi licet plura Testamenta facere: sed sive simul fecerit, sive separatim, utique valebunt si hoc specialiter expresserit: nec superius per inferius rumpetur, cum et ex parte heredem instituerit possit, hoc est ex parte testato, ex parte intestato decedere. Quinimo et si codicillos ante fecerat, poterit eos per Testamentum sequens cavendo, in potestatem ins-

titutionis redigere; et efficere directam institutionem quæ erat precaria. Secundum hæc, in proposito relebam; Si hoc animo fuerit miles, ut valeat prius factum Testamentum, id quod cavet valere oportere: ac per hoc efficit ut duo Testamenta sint. Sed in proposito cum fidei heredis committatur ut valeat prius Testamentum; apparet enim non ipso Jure valere voluisse, sed magis per fideicommissum; id est in causam fideicommissi et codicillorum, vni prioris Testamenti convertisse. *l. 19. ULP. LIB. 4. DISPET.*

Utum autem totum Testamentum in eam causam convertum sit, hoc est et heredis institutio; an vero legata tantum et fideicommissa et libertates, quæritur? Sed mihi videtur non solum cætera præter institutionem heredis, sed et ipsam institutionem in causam fideicommissi vertisse; nisi aliud Testatorem sensisse probetur. *d. l. 19. § 1.*

§ 5. *De subtilitatibus Juris quæ etiam in Testamentis Militaribus observantur.*

XXVIII. *Eæ demum subtilitates Juris in Testamentis Militaribus non observantur quæ ultimam Militis voluntatem subvertent; illæ vero observantur quæ ad ultimam voluntatem conservandam valent.*

*Hinc F. G. Si filiusfamilias Miles captus apud hostes decesserit, dicimus Legem Corneliam etiam ad ejus Testamentum pertinere (3). *l. 36. PAUL. LIB. 9. QUÆST.**

*Hinc quoque Si a Milite scriptus heres sua sponte adierit hereditatem, et rogatus totam hereditatem restituerit; ex Trebelliano transeunt actiones. *l. 29. MARCELL. LIB. 10. DIGEST.**

*Hinc etiam observatur in Testamento Militari ea Juris regula, quæ non patitur ultimam voluntatem posse pro parte agnosci et pro parte repudiari. Unde Si secundum probabilem voluntatem Militis hereditas ejus uou adeatur; nec res castrenses heredibus competunt. *l. 33. MODESTIN. LIB. 9. REGUL.**

ARTICULUS V.

De pleniori interpretatione quam recipiunt Testamenta Militaria.

XXIX. *Nonnullis casibus largiorem interpretationem recipiunt ea quæ in testamento Militari continentur, quam quæ in paganico.*

Exemplum in promptu est. In paganico Testamento ex eo solo quod Testator proprio servo legaverit, non intelligitur ei reliquisse libertatem; et eo casu nec legatum nec libertas debetur: ut videb. infra ad Titulos de Legatis Part. 1.

(1) Unde singuli pro virili in onus æris alieni succedent, non pro rata æstimationis earum rerum. Hæc enim existimatur fuisse ejus voluntas, nisi diversum probetur.

(2) Ei enim duntaxat videntur adempta castrensis.

(3) Ut fingatur decessisse civis tunc quin captus est, et Testamentum ejus valeat.

Contra Paulus respondit, Ex Testamento ejus qui jure militari Testatus esset, servum qui (licet sub conditione) legatum meruit, etiam libertatem posse sibi vindicare (1). l. 40. § 1. PAUL. LIB. 11. RESPONS.

Hoc a fortiori obtinebit; si Miles hunc servum cui legatum reliquit, appellavit LIBERTUM: quamvis nec hoc sufficeret in pagano Testamento.

Hinc Alexander. Ex his verbis FORTUNATO LIBERTO MEU DO LEGO, vindicare tibi libertatem non potes; si pagani Testamentum proponatur. At enim cum testatorem Militem fuisse proponas, si non errore ductus libertum te crediderit, sed danda libertatis animum habuerit; libertatem equidem directam competere tibi, sed et legati vindicationem habere te prerogativa Militaris privilegii prestat. l. 7. Cod. h. tit.

Aliud est, si Miles eum liberum credebat. Nam si servum proprium quem liberum esse credidisset, Miles heredem sine libertate instituit; in ea conditione est ut institutio non valeat (2). l. 13. § 3. ULPIAN. LIB. 45. AD ED.

XXX. Observatur etiam in Militum Testamento; ut, quum ad tuendam eorum voluntatem opus est, verba precaria trahantur ad sensum directum.

F. G. Cum miles in Testamento suo servo libertatem dederit, eidemque et a primo et a secundo herede per fideicommissum hereditatem reliquit; quamvis et primus heres et substitutus priusquam adierit hereditatem mortem obierint, non debere intestati exitum facere Imperator noster cum Divo Severo rescripsit: sed perinde habendum est, ac si eidem servo libertas simul et hereditas directo data esset; quae utraque ad eum pervenire testatorem voluisse negari non potest. d. l. 13. § fin.

Obiter nota. Tractabatur an tale aliquid et in paganorum testamentis indulgendum esset? Et placet non sine distinctione hoc fieri: sed, si quidem vivo testatore et sciente decessissent, nihil novi statuendum; si autem ignorante aut post mortem ejus, omnimodo subveniendum. l. 14. MARCIAN. LIB. 4. FIDEICOMMISSORUM.

Circa aliam speciem Paulus sic respondit: LUCIUS-TITUS Miles ita Testamentum fecit: PAMPHILA SERVA MEA EX ASSE MIHI HERES ESTO. Alio deinde capite Sempronio commilitoni suo eandem Pamphilam reliquit, cujus fidei commisit ut eam manumitteret. Quaro an heres esset Pamphila, atque si directo accepisset libertatem? Respondi, Intelligendum Militem qui ancillam suam heredem instituerat, ignorasse posse ex ea institutione etiam

libertatem ei competere: et ideo siue causa postea a commilitone petisse ut eandem manumitteret, cum ex prior scriptura libera et heres effecta est. Postea nullo praedictio voluntati facto, frustra legata est. l. 40. § 2. PAUL. LIB. 11. RESPONS.

ARTICULUS VI.

Ad quae non porrigantur privilegia Testamentorum Militarium.

XXXI. Privilegia Testamentorum Militarium non eo producuntur ut quid contra bonos mores aut contra Leges ordinare possit Miles.

Corollarium Primum. Edictum Praetoris quo jusjurandum heredibus (3) institutis legatariisque remittitur, locum habet etiam in Militum Testamentis, sicut etiam in fideicommissis.

Idemque si turpis esset conditio. l. 29. § 2. MARCELL. LIB. 10. DIGEST.

Corollarium Secundum. Captatorias (4) institutiones etiam in Militis Testamento nullius esse momenti manifestum est. l. 11. Cod. h. tit. PHILIPPI.

Corollarium Tertium. Dotalem fundum si legaverit Miles, non erit ratum legatum, propter Legem Juliam (5). l. 16. PAUL. LIB. 43. AD ED.

Corollarium Quartum. Miles in Testamento suo manumittendo nihil efficit in eo cujus libertas Lege Aelia-Sentia vel aliqua impeditur. sup. d. l. 29. § 1.

Igitur 1.º Si Miles Jure Militari Testamento facto libertates dederit in fraudem creditorum, et non solvendo moritur; impediuntur libertates. l. 8. § 1. ff. Qui et a quib. manum. AFRICAN. LIB. 3. QUEST.

In fraudem plane creditorum nec Miles amplius quam unum necessarium facere poterit. l. 15. ULPIAN. LIB. 45. AD ED.

2.º Pariter Nec Militi minori annis viginti permittitur (6) posse Testamento suo servum manumittere. l. 3. ff. de Manum. testam. POMPON. LIB. 1. AD SABIN.

Hinc Alexander: Si Rufinus vir Clarissimus Tribunus Laticlavius, major annis Lege definitis, faciens Testamentum te manumisit; justam tibi libertatem competisse scire debes. Quod si minor annis ex Lege constitutus fuerit quum faceret Testamentum; Lege impediente nullam libertatem adeptus es, quae in hac parte nec Militibus remissa est. l. 4. Cod. h. tit.

Nota: Ceterum sufficit ut menti Legis satisfiat. Hinc pergit Alexander. Quod si idem testator causam manumittendi te habuit quae probabilis

(1) Hoc enim ad ultimam voluntatem confirmandam valet; modo Miles sciverit eum servum suum, ut mox videb.

(2) Num non potest intelligi habuisse voluntatem relinquenda libertatis ei quem credebatur liberum.

(3) Vid. Tit. de Concl. et demonstrat. infra lib. 35.

(4) Quae illae sint, vid. lib. praeced. Tit. de Hered. instit. Part. 2. § 7.

(5) Quae hujus alienationem inhibet. Vid. Tit. de Fund. dotal. supra lib. 23.

(6) Vetus enim Lex Aelia-Sentia. Vid. Tit. Qui et a quib. manum. infra lib. 40.

(Vivo manumittente) Consilio futura esset: quia per filii commissum data libertas a quolibet Minore annis ei cujus causa probati potuit, praestari debet: ex Testamento Militis huiusmodi servus iustam libertatem competere consequens est. *d. l. 4. Cod.*

XXXII. *Item privilegium Militum non eo producitur ut quia alienum ledere possint.*

Hinc filiusfamilias Miles decessisset filio impubere herede instituto, eique substituisset in avi potestate manenti tutoremque dedisset: Divi Fratres rescripserunt, substitutionem quidem valere (1); tutoris autem dationem non valere: quia hereditati quidem suae Miles qualem vellet substitutionem facere potest, veritatem alienum jus munere non potest. *l. 28. ULPIAN. LIB. 36. AD SARBIN.*

Enimvero Nec tutorem ei qui in aliena est potestate, Miles dare potest. *l. 41. § 2. TRYPHONIN. LIB. 18. DISPUTAT.*

Hinc etiam non potest Miles Quartam patrono suo aut parenti manumissori debitam auferre, in bonis scilicet paganis.

Ergo Patri eius qui in emancipatione ipse manumissor (2) exstitisset, contra tabulas Testamenti dandam Bonorum possessionem partis debite placet; exceptis his rebus quas in castris acquisisset, quantum liberam Testamenti factionem habet. *l. 29. § 3. MARCELL. LIB. 10. DIGEST.*

Nam in bona caestrensia non esse dandam contra tabulas filii Militis bonorum possessionem Divus Pius-Antoninus rescripsit. *l. 30. PALL. LIB. 7. QUÆST.*

XXXIII. *Sed nec eo usque producitur Testamenti Militaris privilegium, ut possit onerare eum cui nihil ex suis bonis relinquit.*

Hinc Tryphoninus: Si Miles exheredaverit filium, vel sciens cum filium suum esse silentio praeterierit; an legatum a substituto eius dare possit, quaesitum est? Dixi, Non posse (3); licet ampla legati reliquerit (4). *sup. d. l. 41. § 3.*

XXXIV. *Denique* Bonorum possessionem ultra tempora Edicto determinata nec Militis posse agnosci Papinianus libro 14 Questionum scribit: quia generalis est ista determinatio. *l. 15. § fin. ULP. LIB. 45. AD ED.*

(1) In bonis duntaxat quae Miles ei reliquit; non in his quae postea morte avi sui iuris fictus acquirere poterit.

(2) Filius emancipabatur olim per tres emancipationes et manumissiones. Fieri autem poterat emancipatio *Contracta fiducia*; ita ut imaginarius emptor filium pro tertio vice non manumitteret, sed illum patri revenderet qui ipse eum manumitteret, et sic pater jura patronatus in filium consequeretur. Secus si fiebat *Non contracta fiducia*.

(3) Quia exhereditati qui legata accepit substitutus, ipse legatarius non est, sed heres legatarii; et suo nomine nihil ex bonis defuncti accipit.

SECTIO III.

Quando Testamentum Militare valere desinat.

XXXV. *Testamentum Militare desinit valere:*
1.º *Quum testator ipse desinit esse Miles. Non tamen hoc ita stricte accipiendum est: annus enim conceditur ex die missionis, quo demum clauso Testamentum valere desinit.*

Sed Quod dicitur, si Miles intra annum quam missus est decesserit, valere ejus Testamentum quod Jure Militari fecerat; verum est, etiamsi post annum conditio institutionis existeret, mortuo eo intra annum. Et ideo si heredi filio substituerit, nihil interest quando filius moriatur: sufficit enim patrem intra annum obuisse. *l. 38. PALL. LIB. 8. QUÆST.*

Sed et si Miles intra annum missionis non moriatur, sed intra hunc annum rursus fiat Miles; Testamentum ejus quod Jure Militari confectum, valebit.

F. G. Miles Testamentum fecerat, deinde non ignominia (5) causa missus, rursus cinctus est in alia Militia. Quærebatur an Testamentum ejus quod in Militia fecerat, valeret? Quasivi utrum Jure Militari an communi jure testatus est? Et si quidem communi jure testatus est, nulla dubitatio est quin valeat: sed si ut Miles fecisset Testamentum, agitare cepi quando assumptus fuisset, postquam desit in numeris esse, utrum intra annum, an post annum? Cognovi intra annum cum assumptum. Ergo si, cum adhuc Jure Militari valeret, rursus eodem jure posset testari; numquid etiam post annum eo mortuo valeat Testamentum? Me movebat quod alia Militia est posterior. Sed humanius est dicere, valere Testamentum; quasi conjuncto munere Militiae. Non loquor de eo qui (6) voluit valere Testamentum, etiam assumptus: hic enim quasi in Militia sequenti fecit Testamentum; exemplo ejus qui paganus fecit, deinde militare cepit. *d. l. 38. § 1.*

XXXVI. *Hic annus autem us duntaxat qui honeste mittuntur, conceditur.*

Igitur Testamenta eorum qui ignominiae causa missi sunt, statim desinunt Militari jure valere; quod anni spatium Testamentis eorum qui honestam (7) vel caesarianam missionem meruerunt, tribuitur. *l. 26. MACER LIB. 2. MILITARUM.*

(4) Filio scilicet.

(5) Ignominiae enim causa missi annus non conceditur: et statim atque missi sunt, Testamentum quod Jure militari fecerunt corrumpitur. *l. 26. h. tit. mox infra.*

(6) Id est, quomodocumque declaravit velle se ut valeret; de hoc casu enim nulla poterat esse dubitatio.

(7) *Honeste* Missio quae emeritis stipendiis fit; *Caesariae* quae valetudinis et infirmitatis causa.

An autem iis concessus intelligitur qui proprie non vultur? Africani id Quod constitutum est ut Testamentum Militie tempore factum etiam intra annum post missionem valeat; quantum ad verba ejus, ad eos duntaxat qui mitti solent, id beneficium pertinere existimavit. Secundum quod; neque Praefectos, neque Tribunos aut ceteros qui successoribus acceptis militare desinunt, hoc privilegium habituros (1). l. 21. AFRICAN. LIB. 4. QUESTION.

XXXVII. Observandum superest hujus anni lapsu, non solum corrare Testamentum Jure Militari confectum, sed et si quid Testamento jure communi confecto Miles ex privilegio Militari ordinavit.

Hinc Si Miles Jure Civili Testamentum fecerit, et primo gradu heredem cum scripserit quem Jure Militari (2) poterat; secundo cum quem communi jure potest; et post annum missionis decesserit: primus gradus irritus fiet, et a secundo incipiet Testamentum. l. 7. ff. de Injust. rupt. ULP. LIB. 10. AD SABIN.

XXXVIII. Pergamus ad alium modum quo desinit valere Testamentum Militare; nimirum ex

(1) Scilicet si verbis Constitutionum adhaeremus. Sed nonne testari possit ex sententia Constitutionum hoc privilegio gaudere debere? Hac de re tacet Africanus.

(2) Pata deportatum. Vid. Sect. praeced. Art. 2.

(3) Ratio est quod, cum quaeque dissolvantur quomodo colliguntur, Testamentum Militare quod nuda voluntate conficitur, contraria nuda voluntate recte revocatur. Haec autem contraria voluntas colligitur ex eo quod alterum facere meliavit.

(4) Tale enim Testamentum non potest rumpi aliter quam altero jure perfecto: ut fusius vid. lib. praeced. Tit. de Injust. rupt. urit.

(5) Vid. Tit. de Admenc. et transfer. legat. infra lib. 34.

nuda voluntate testatoris, quamvis desierit esse Miles.

Hinc in specie sequenti: Militia missus, intra annum Testamentum facere cepit, neque perficere potuit; potest dici solum ita esse Testamentum quod in Militia fuit, si Jure Militiae fuit scriptum (3): alioquin si valet jure communi, non esse jure rescissum (4). l. 34. § 1. PAUL. LIB. 14. QU EST.

Secus obtinere circa Testamentum jure communi factum, plenius docetur in specie sequenti.

Veteranus moriens Testamentum jure communi tempore Militiae factum, irritum esse voluit; et intestatus esse maluit, Heredum institutiones ac substitutiones in eodem statu mansisse placuit; legata vero petentes exceptione Doli mali secundum Jus commune (5) summoverti. Cujus exceptionis vires ex persona petentis (6) astimantur; et alioquin (7) potior est in re pari causa possessoris. l. 36. § 3. PAUL. LIB. 6. ALIENOS.

Nec tamen circa Militem eadem adhibetur distinctio (8). Nam quocumque modo Testamentum fecerit, novissima voluntate rescindetur; quoniam voluntas quoque Militis, Testamenti (9) est. sup. d. l. 34. § fin.

(6) Id est, ex qualitate personae astimabitur an haec exceptio opponi debeat; et an testator qui intestatus decedere se velle significavit, huic quoque personae quod reliquit volerit adimere.

(7) Si non sit ea conjuncta persona cui probabiliter noluerit testator adimere quod ei reliquit, exceptio locum habebit; et pro possessore, id est herede, judicabitur.

(8) An Testamentum quod noluit valere, fuerit Jure Militari an jure communi factum? Quam distinctionem in veterani persona supra fecimus.

(9) Id est, Testamenti vires habet, aequipollet Testamentum jure perfecto: adeoque valet ad rescindendum quodlibet prius Testamentum.

TITULUS II.

DE ACQUIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE.

POSTQUAM de testamento militis pauca digressi sunt Pandectarum compositores, ad institutum ordinem redeunt. Cumque de liberatione de qua ultimo libri praecedentis Titulo egerant, proxime sint tum Hereditatis additio qua hereditas Acquiritur, tum hujus Repudiatio qua Omititur, hinc subjiciunt Titulum DE ACQUIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE.

I. Nihil est aliud Hereditas, quam successio in universum jus quod defunctus habuit. l. 24. ff. de Verb. signif. GAIUS LIB. 6. AD ED. PROVINQ.

Hereditatis appellatio sine dubio continet etiam damnosam Hereditatem. Jatis enim nomen est,

sicuti Bonorum possessio. l. 119. d. tit. POMPON. LIB. 3. AD Q. MUCIUM.

Et spectatur tam res alienum defuncti quam suum. RES ALIENUM est quod nos aliis debemus; RES SUUM est, quod alii nobis debent. l. 213. § 1. d. tit. ULPIAN. LIB. 1. REGUL.

SECTIO I.

De Acquirenda Hereditate.

Necessarii Hereditus sive Sui sint. sive Necessarii simpliciter, statim atque defertur Hereditus,

simul et Acquiratur etiam usitis; scilicet statim ex die mortis testatoris si pure instituti sint, aut statim ex die conditionis existentis si sub conditione scripti sint.

II. Sed circa servos observandum est quod, licet pure scripti sint heredes, tamen si sub conditione libertatis eis relicta est, non quis prius deturatur et acquiritur Hereditas, quam conditio libertatis extiterit: ut late vid. lib. preced. Tit. de Hered. instit. For. 2.

Quod si nulla conditio nec libertati nec institutioni servi proprii ascripta est, statim ex die mortis et libertatem et Hereditatem accipit; nec excothentiam est ut coheres ejus, si quem habet, auferat. Ita Paulus: LX parte Heres institutus servus, et nondum adita Hereditate a coherede ejus; liber et heres fit necessarius: quia non a coherede sed a semetipso accipit libertatem; nisi ita institutus fuerit, QUEM MIHI QVIS HERES ERIT, SICHUS LIBER ET HERES ESTO. l. 58. PAUL. LIB. 2. REGUL.

III. Quod autem dicimus Suis hereditibus Hereditatem Acquiri invitis, a que ac simpliciter Necessarius, intelligendum est, non solum si ipsismet, sed et si vis qui in ipsorum potestatem morte testatoris recesserit sunt, vel ita sit Hereditas.

Hinc Interdum in filiis et sine aditione Acquirunt Hereditatem in his in quorum potestate. Ut puta, si nepos ex filio exheredato heres sit institutus; patrem enim suum sine aditione facit heredem, et quidem in cessarium. l. 6. § 5. ULP. LIB. 6. AD SABEL.

Sed si quis heres institutus adoptetur (1) a filio exheredato, necessarium eum (2) non facit; sed juberi debet ut adiat: quoniam mortis tempore, in potestate non fuerit. Nam per eum quis existere necessarius non potest, qui ipse non esset extatus (3). d. l. 6. § 6.

IV. Igitur (quod spectat ad Acquirendam Hereditatem) Inter Necessarios Heredes, id est servos cum libertate heredes scriptos; et Svos, scilicet necessarios, id est liberos qui in potestate sunt. Jure Civili nihil interest. Nam utrique, etiam invitit heredes sunt.

Sed Jure Prætorio Suis et Necessariis hereditibus abstinere se a parentis Hereditate permittitur;

Necessariis a Patre locuti hereditibus, abstinendi potestas non datur. ULP. FRAGM. tit. 24. § 24.

Inter autem heredes cum abstinendis ita dicitur Suis hereditibus datur, si se non abstinuerint Interdum.

Interdum autem heredes omnino differunt a Necessariis hereditibus. Illis enim non Acquiritur Hereditas, nisi cum adverbis.

Ea que ad materiam Acquirenda Hereditatis pertinet, hoc ordine tractari placet, ut videmus: 1.^o Quomodo aditur Hereditas; et quid sit immixtio que in Suis hereditibus quodammodo pro utilione est, cum eos pure benefici abstinendi; 2.^o Deinde inquiremus qui possunt adire Hereditatem. Cum autem ii qui alieni juris sunt, non nisi ex jussu eorum in quorum potestate sunt cum adire possint; de hoc jussu in tertio Art. egemus. In quarto videbimus quando quis Hereditatem adire possit, et quartum verum scientia requiratur necne in eo qui adit. 5.^o Denique tractabimus de effectu aditæ Hereditatis.

ARTICULUS I.

Quomodo adatur Hereditas; necnon quid sit Immixtio.

V. Extraneus heres, si quidem cum cretione sit heres institutus, cremendo fit heres; si vero sine cretione, pro herede gerendo. ULP. FRAGM. tit. 23. § 25.

Jure igitur Pandectarum duplex erat aduenda Hereditatis extraneæ delatæ species; CRETIO, et PRO HEREDE GERITIO.

§ 1. De Cretione.

VI. CERNERE (4) est verba cretioneis dicere, ad hunc modum: CUM ME MAVIUS HEREDEM INSTITUIT, CAM HEREDITATEM ADEO CERNOQUE. d. tit. 23. § 28.

CRETIO est certorum dierum spatium quod datur instituto heredi ad deliberandum, utrum expediat ei adire Hereditatem, necne. Aditi: TERTIUS MENS ESTO; CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM PROXIMIS, QUIBUS SCIERIS POTERISQUE: NISI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. d. tit. § 27.

(1) Post mortem testatoris.
 (2) Eum filium exheredatum.
 (3) In superiori specie; nepos sublato patre in cuius potestatem recidit, necessarius heres avo ipse fuisse; ergo et patrem heredem necessarium debet facere. Extraneus autem in presenti specie heres scriptus est; testatari in cuius potestate nunquam fuit, non potuit esse ipse necessarius heres: ergo nec patrem facit necessarium.
 (4) CERNERE est solenniter decernere, velic se esse heredem. Varro de Ling. Latine lib. XI. Et hoc ferebat testibus adhibitis. Cicer. ad Attic. XIII. 49. Cuiusque (Obsery. VII. 18.) aut ad oblenentem cretioneis ritum pertinuisse, ut heres qui cerneret, digitis creparet; fortasse ex illo Ambrosii loco: Non ego in Hereditatibus aduendis digitorum per-

cusiones et nudi successoris salutationes notabo. lib. 3. de Offic. cap. 11. Verum hanc huc potuit Ambrosius, ex loco Ciceronis non bene intellecto lib. 3. de Offic. cap. 19. Si vir bonus habeat hanc rem, ut Si digitis conceperit possit in locupletam testamenti nomen ejus irrepere; huc ex non utatur. . . . At daret hanc rem M. Crasso ad DICTATORUM PERCUSSIONE heres possit scriptus esse; in foro nihil i cred. auferet. Verum ex hoc locum nihil probatum; nec ubi ibi sermo est de Hereditate cremenda, sed de effectu aditæ scribaris heres: quod vir bonus, licet possit de nihil quantum in honestis artibus dlicere. At Crassus, avarus, nihil quantumvis turpe committeret, ut id obtineret. Hec verba hujus loci sententia, ex qua nihil colligi potest ad solennitatem cretioneis.

Cretionis duplex divisio. Primam ita refert Ulpianus: Cretio VULGARIS dicitur, aut CONTINUA. Vulgaris in qua adjiungitur hæc verba quibus scilicet potestisque; continua, in qua non adjiungitur. d. tit. § 31.

Inter utramque autem illud interest quod addit Ulpianus:

Ei qui vulgarem cretionem habet, dies illi dati computantur quibus scit se heredem institutum esse, et potuit cernere. Ei vero qui continuam habet cretionem, etiam illi dies computantur quibus ignoravit se heredem institutum; aut scivit, sed non potuit cernere. d. tit. § 32.

VII. *Secunda cretionis divisio est, ut sit perfecta vel imperfecta.*

PERFECTA est ea cui hæc verba adjiunguntur Si non crevit, exheres esto: quum autem illa verba non adjiunguntur, IMPERFECTA est.

Inter utramque illud interest quod cum cretione perfecta heres institutus non potest Hereditatem sibi acquirere nulla voluntate et Pro herede gerendo; sed demum si solennia cretionis verba profecerit.

Contra Si sub imperfectam cretionem heres institutus sit, id est non adjectis his verbis Si non creveris exheres esto; sed si ita, Si non creveris, tunc MEVIUS HERES ESTO: credendo quidem superior inferiori excludet; non cernendo autem, sed pro Herede gerendo, in partem admittit substitutum.

Sed postea Divus Marcus constituit, ut et pro Herede gerendo ex asse fiat Heres.

Quod si neque creverit, neque pro herede gesserit; ipse excluditur: et substitutus, ex asse fit heres. d. tit. § 35.

Constantinus cretionis solennitates remisit iis qui cognatorum suorum Hereditates adibant. l. 1. § 2. Cod. Theod. de Legit. her.

Denique Arcadius, Honorius, et Theodosius ita definiunt: Cretionum scrupulosam solennitatem hæc lege penitus amputari decernimus. l. 17. Cod. de Jur. delib. (1).

§ 2. *De modo Acquirende Hereditatis, qui dicitur Pro herede geritio; et de Immixtione Suorum heredum, voluntatem retinenda Hereditatis significante.*

VIII. *PRO HEREDE GERITIO definiiri potest; quaecumque factum aut dictum non solenne, quo*

deleat sibi Hereditatis Acquirende voluntatem suam heres contestatur.

Strictiori tamen sensu, Pro herede geritio accipitur quum ex aliquo facto hæc voluntas Acquirende Hereditatis inducitur. Quando autem verbis hæc voluntas declaratur, ADITIO simpliciter dicitur: ut vid. in institut.

IMMIXTIO Suorum heredum improprie aditio est, cum per eam non Acquiratur Hereditas Sui heredi, sed potius excludatur ab abstinenti beneficio.

Immixtio autem potest definiiri, qualiscumque declaratio voluntatis Sui heredis de retinenda Hereditate.

Nihil aliud igitur ad formam tum aditionis, tum immixtionis requiritur; quam ut extraneus heres de Acquirenda Hereditate, Suis heres de ea cum effectu retinenda voluntatem significet.

Et quidem hæc voluntas debet esse absoluta, non conditionalis. Sed et si quis ita dixerit, Si SOLVENDO HEREDITAS EST, adeo Hereditatem; nulla aditio est. l. 51. § 2. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.

IX. *Jam videndum quæ facta sufficienter declarent voluntatem extranei heredis de Acquirenda Hereditate, aut Sui heredis de illa retinenda.*

1.º Pro herede gerit qui rebus hereditariis tanquam dominus utitur; velut qui auctorem rerum hereditariarum facit, aut servis hereditariis cibaria mandat (2). ULP. FRAGM. tit. 22. § 26.

Similiter Si servum paternum filius manumiserit; sine dubio miscuisse se paternæ Hereditati videbitur. l. 42. § 2. ULP. LIB. 4. DISPUT.

Simili ratione Pro Herede gessisse filium placet, qui moriens (competo matrem suam intestato vita decessisse) codicillis petit ab herede suo ut maternum bonorum servum manumitteret; ac sibi parentibusque suis in possessione matris monumentum extrueret. l. 86. § fin. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Consonat quod rescribit Diocletianus et Maximianus: Si avia tua patrem tuum ex duabus uncias scripsit heredem; ex sola animi destinatione pater tuus heres fieri poterat. Igitur si testamento suo easdem uncias ad te pervenire decrevit; apud Rectorem provinciae duarum unciarum jus perscrui poteris (3). l. 6. Cod. de Jur. delib.

X. *Non aliter autem Pro herede gerere intelligitur qui rebus hereditariis tanquam dominus utitur,*

(2) Si tamen custodia causa cibaria mandaverit, non videbitur Gerere pro herede; ut infra.

(3) Hoc ipso enim quod decrevit ut ad te perveniret, videtur se Pro herede testatrix gessisse, et hac gestione sibi Hereditatem acquisivisse; quam consequenter ad te transmisit.

(1) Hanc Legem Tribonianus nobis exhibet, quasi omnino abrogaverit Cretionum solennitatem. Verum apparet ex l. 8. Cod. Theodos. de Matern. bon ubi fuis hæc Constitutio continetur, Cretionem non omnino hæc lege abrogatam fuisse; sed duntaxat in hereditatibus que filiisfamilias deferuntur, remissam. Et certe adhuc postea Cretionis mentionem videbimus in l. 3. Cod. Theodos. de Cretion. Ad vero tempore Justiniani, jam potius exoleverat.

quam si sciat eas res ad Hereditatem que ipsi delata est pertinere.

Hinc Papinianus. Eum bonis se miscere convenit, qui remoto familiae vinculo (1), PRO HEREDI GERERE videretur. Et ideo filius qui tanquam ex bonis matris (cujus Hereditatem suscepit) agrum ad hereditatem patris pertinentem ut matrem ignorans possedit, abstinendo consilium quod in bonis patris tenuit, abstinere non videtur (2). L. 87. PAPIN. LIB. 10. RESPON.

XI. Quod si quis heredi sibi et hereditati communibus utatur; patet nullam inde colligi posse ad eundem Hereditatis voluntatem: ut in specie sequenti.

Duo fratres fuerant, bona communia habuerant; eorum alter intestato mortuus suum heredem non reliquerat (3). Frater qui supererat, volebat ei heres esse. Consultabat nam ob eam rem quod communibus, quum si sciret eum mortuum esse, usus esset Hereditati se alligasset? Respondit, Nisi eo consilio usus esset quod vellet se heredem esse, non astingi. L. 78. POMPON. LIB. 33. AD Q. MUCIUM.

Nota: Itaque cavere debet ne qua in re plus sua parte dominationem interpretet. d. l. 78.

XII. Non solum autem gerit Pro herede, qui rebus hereditariis ut heres utitur; sed et gerit pro herede qui animo agnoscit successionem, licet nihil attingat hereditarium. Unde et si domum pignori datam (4) sicut hereditariam retinuit, cupis possessio qualis qualis fuit in Hereditate; PRO HEREDI GERERE videtur. Idemque est et si alienam rem (5) ut hereditariam possedisset. L. 88. PAUL. LIB. 1. QUÆST.

Hoc est quod ait Ulpianus: Interdum autem animus solus cum obstringit Hereditati; ut puta, si re non hereditaria quasi heres usus sit. L. 21. § 1. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Et generaliter si quid agat heres quod citra jus et nomen heredis non faceret; PRO HEREDI GERERE; aut si Suis heres est, MISERE SE intelligitur.

(1) Per Familia vinculum intelligit jura patriæ potestatis: et sensus est; Suis Heres se bonis patriæ videtur, qui si emancipatus esset Pro herede gerere videretur.

(2) Cum enim non putaverit hanc rem ad hereditatem patris pertinere; non posset videri eum possidendo se Pro herede patris gessisse: adeoque nec dicendus est se inmiscuisse.

(3) Adeoque proximo agnato, nimirum fratri delata fuit ejus Hereditas.

(4) Defuncto.

(5) Quam defunctus possederat.

(6) Contra, si quid vivo patre ceptum perfecerit, videtur se miscuisse. Nam quidquid vivo patre ceptum est, ad Hereditatem patris pertinet; utpote patri per filium jure potestatis quasitum.

(7) Agnatus.

(8) Falsitatem.

(9) Nisi certus fuisset falsitatis testamenti, nec agnosceret Hereditatem potuisset; nec dicit petende Bonorum posses-

Hinc rescribit Al. vander: Cum debitum paternum te exsolvisse allegas pro portione hereditaria, agnovisse te Hereditatem delincti non ambigitur. L. 2. COD. DE JUR. DELIBER.

Quod Si in societatem quam vivo patre inchoaverat filius post mortem patris perseveraverit; Julianus recte distinguit interesse utrum rem ceptam sub patre perfecit, an novam inchoavit. Nam si quid novum (6 in societatem inchoavit, non videri miscuisse Hereditati patris scripsit. L. 42. § 1. ULP. LIB. 4. DISPUT.

XIII. Voluntas agnoscentis Hereditatis colligitur etiam in specie sequenti. Cum quidam propinquus (7) falsum testamentum accusaret, ac post longum spatium temporis probaret 8; licet dies ei petende possessionis quam forte certus (9) accusationis petere debuit, cessisse videretur; attamen quia hoc preposito accusationem instruit ut suum jus sibi servet, agnovisse successionem (10) non immerito videtur. L. 14. ff. de Bon. poss. PAPIN. LIB. 13. QUÆST.

Sequitur et aliud factum ex quo voluntas ad eundem Hereditatis colligitur. Si ego et servus meus vel filius, heres institutus sit; si jussero filio vel servo adire, statim et ex mea institutione me heredem esse Pomponius scribit. Idem et Marcellus probat, et Julianus. L. 26. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

Hoc obinet si mihi quoque tunc jam delata erat. Quod Si exclusus per conditionem sibi datam (11) pater filium jussit adire; dicendum erit cum non quasisset suam portionem (12). L. 35. § 1. ULP. LIB. 9. AD SABIN.

XIV. Præcipua facta numeravimus, ex quibus alitio Hereditatis inducitur.

Semper autem meminisse oportet, in his omnibus non tunc quid fecerit quam quid voluerit heres, explorari debere.

Enimvero Pro herede gerere videtur is qui aliquid facit quasi heres. Et generaliter Julianus scribit, Eum demum PRO HEREDI GERERE, qui aliquid

sionis ei cessisset; cum non possit adiri ab intestato Hereditas nec ab intestato Bonorum possessio peti, quando adhuc incertum est num ex testamento differenda sit.

(10) Hæc ipso quod testamentum falsitatis accusavit, videtur se Pro herede ab intestato gessisse, et agnovisse Hereditatem ab intestato. Nisi enim vellet habere Hereditatem ab intestato; quid ejus interesset oppugnare testamentum? Reete notat Cuperius, quod hic dicitur cum agnovisse Hereditatem videri, sic intelligi debere ut videatur agnovisse Hereditatem Juri Civili; non vero ut videatur agnovisse Bonorum possessionem: cum tempore Papiniani nondum posset sola voluntate agnosci Bonorum possessio; sed ad peti deberet ut a Prætoris dari. Igitur in hac lege dicitur hunc propinquum Jure Civili Hereditatem adivisse videri; adeoque ab Hereditate non esse excludendum; quamvis jam petere non posset Bonorum possessionem utpote tempore elapso.

(11) Quæ non tum advenerat.

(12) Nec enim eam quærere potest, priusquam ipsi delata sit.

quasi heres gerit. Pro herede autem gerere non esse facti quam auri. Nam hoc animo esse debet, ut veluti esse heres. Ceterum si quid pietatis causa fecit; si quid iustitiae causa fecit; si quid quasi non heres fecit, sed quasi alio jure dominus; apparet non videri Pro herede gessisse. *l. 20. Ulp. lib. 61. ad Edict.*

Et ideo solent testari liberi qui NECESSARI existunt; non animo Heredis se gerere quae gerant, sed aut pietatis aut custodia causa, aut PRO SVO (1). Ut puta: patrem sepelivit, vel iusta ei fecit; si animo Heredis, PRO HEREDE gessit; ceteroquin si pietatis causa hoc fecit, non videtur PRO herede gessisse. Servos hereditarios vidit, iumenta aut pavit, aut distulit; si hoc ut heres gessit, PRO HEREDE; aut si non ut heres sed ut custodiat, aut putavit sua; aut dum deliberat, quid fecit consulens ut salva sint res hereditariae; si forte ei non placuerit PRO HEREDE GERERE, apparet non videri PRO herede gessisse. Proinde et si fundos, aut ades locavit vel tulit, vel si quid aliud fecit non hoc animo quasi PRO heredem gereret; sed dum ei qui substitutus est, vel ab intestato heres extiturus prospicit; aut res tempore perituras distulit; in ea causa est ut PRO HEREDE non gesserit; quia non hoc animo fecerit. *d. l. 20. § 1.*

Consonat quod rescribit Antoninus: Si paterna Hereditate se abstinuisse constituerit, et non ut heredem in domo, sed ut inquilinum vel cotidem, vel ex alia justa ratione habuisse liquidum facti prolatum; ex persona patris conveniri non potest; nec prohibebit. *l. 1. Cod. de leg. pul. re abst. hered.*

Et generaliter ex his quae quis fecit quae citra jus heredis facere possit, non colligitur Acquirenda aut retinenda Hereditatis voluntas.

I. G. Sed et qui in sepulchrum hereditarium mortuam intulit (2), obligari patris creditoribus non est exst. mandus; ut Papinianus ait. Quis sententia humanior est, licet Julianus contra scripserit. *sup. d. l. 20. § 3.*

Item Si SIFULCI VIOLATI filius ager, quamvis hereditarius; quia nihil ex bonis patris caput, non videtur bonis immiscere. Haec enim actio pecuniam et vindictam quam rei persecutionem continet. *d. l. 20. § fin.*

(1) Id est, circa rem quam aliunde suam putat.

(2) Jura sepulchrorum habet filius, quamvis non sit heres. *Ulp. supra lib. 11. Tit. de religiosis.*

(3) Sensus est: Atqui quam hoc fecit, quoniam Hereditatem repudiavit emancipatus; potest nihilominus si coheredem libere, cum additione testamentum confirmatione fecerit, accipere a statulibero quod statulibero ipsi nominatum dare jussus est. Quod si emancipatus solus heres scriptus esset, et repudiasset, eius repudiatione destitutum testamentum, et committente Libertate testamentum relecta; nisi passus accipere. Proinde si repudiare abstinuit, eadem consequitur ex beneficio mortuorum, quae consequitur emancipatus qui repudiavit. Ergo si quis se abstinuit et coheredem habet, consequitur portio a statulibero possit accipere quod statulibero ipsi nominatum dare jussus est; quia et hoc emancipatus repudiando consequeretur. Ergo illud accipiendo non se immiscere bonis patris se abstinuit, possit hoc accipere.

XV. *Non colligitur pariter Acquirenda Hereditatis voluntas ex eo quod heres quid accipiat, quod, etsi heres non esset, jure ei daretur: ut in specie sequenti.*

Papinianus scribit, Filium heredem institutum qui se bonis paternis abstinuit, vulgo putari quosdam, si a statulibero pecuniam accepit, a creditoribus conveniendum; sive nummi peculiares fuerint, sive non fuerint: quia ex defuncti voluntate accipitur quod conditio: si implende causa datur. Julianus autem eisi non abstinuit, idem existimavit. Ita denum autem PRO HEREDE GESSISSE ait Papinianus, si solus eres sit: ceterum si coheredem habeat, et coheres adit; non est cogendus (inquit) is qui accepit a statulibero, actiones creditorum suscipere. Nam quoniam se filius abstinuit, idem debet consequi Jure Pratorio quod emancipatus consequitur qui Hereditatem repudiavit: quo facto (3), statulibero filio nominatum pecuniam dare jussus potuit non heredi dando ad libertatem pervenire. Itaque tunc PRO HEREDE GERI dicendum esset, quod accipit quod citra nomen et jus heredis accipere non poterat. *d. l. 20. § 4.*

Simili ratione si quis petat quod, etiamsi heres non esset, petere possit; non inde colligitur adquirenda Hereditatis aut immiscere nullo voluntas.

Item Si quis non quasi heres, sed quasi patroni filius, ex nra a liberto patrono alii veli: procul dubio hoc extra causam est immiscendi se bonis paternis. Et ita recte Labeo scribit. *l. 73. PAUL. LIB. 7. AD PLAUT.*

Si quid tamen quasi heres petit, sed ex his quae ad heredem extraneum non transeunt; videamus an omnibus se immiscerit hereditarius? Ut puta a liberto parentis, operas (4) petit. Haec heres extraneus petere non potuit: hic tamen petendo consequi potest. Et constat PRO HEREDE eum non gessisse; cum petitio eorum etiam creditoribus (5) competat, et maxime futurarum (6). *sup. d. l. 20. § 2.*

XVI. *Similiter si quis conditionem modumve sub quo heres scriptus est impleat; non ex eo solo videtur voluisse esse heres.*

Ergo Ei qui ita Hereditatem vel legatum accepit Si DICEM DEDERIT, neque Hereditas neque legatum aliter Acquiri potest; quam si post impletam conditionem (7) id egerit scriptus heres vel legat-

(4) *Officiales* scilicet; quae non ut heredi, sed ut filio debentur, cum extraneo heredi non debeantur, et contra filio non heredi debeantur. Unde mirum non est, quod eas petendo non se videtur immiscere.

(5) Filii; ut recte notat Duarcanus.

(6) Id est, quae dum post mortem patris indicatae sunt; adeoque ipsi filio debentur, non ut heredi, sed ut filio.

(7) Hoc enim ipso quod dando impleverit conditionem, non potest videri admississe Hereditatem cum alia esse causa potnerit cur daret. Imo etiam si ob eam causam ut pareret conditioni dederit, potest voluisse non tam sibi Acquiri quam Deferri Hereditatem aut legatum; ut postea quandoque, prout conveniens sibi existimet, possit aut acquirere aut repudiare.

mas, per quod Hereditas aut legatum Acquiri solet. *l. 13. ff. de Condit. institut. JULIAN. LIB. 50. DIGEST.*

Hinc in ea specie : Proponebatur filius a patre de castrensi peculio servos comparasse; eosque a patre manumittere rogatus, cum heres esset ab eo institutus. Querebatur, si se abstinisset paterna Hereditate, eosque manumisisset, an misisset se paterne Hereditati videatur? Dicebamus; Nisi evidenter quasi heres manumisisset, non debere eum calumniam pati quasi se misererit Hereditati (1). *l. 49. §. fin. ULP. LIB. 4. DISPUT.*

Quod si ea sit conditio, quam non nisi ut heres implere videri possit; hoc ipso quod eum impleverit, Pro herede gessisse videbitur. Hinc ita Javolenus: Antistius-Labeo ait: Si ita institutus sit, Si JUREVERIT, HERES ESTO; QUAMVIS JURAVERIT, non tamen eum statim heredem futurum antequam Pro HEREDI aliquid gesserit: quia jurando voluntatem magis suam declarasse videatur. Ego puto satis eum Pro herede gessisse si ut heres (2) juraverit. *PROCLUS, IDEM. EOQUE JURE UTIMUR. L. 62. JAVOL. LIB. 1. LX POSTERIORIB. LAEONIS.*

XVII. Non videtur etiam voluisse Acquirere Hereditatem qui quasi ex alterius jussu ejus juri se subiectum falso putat eam adit. Tamen ea de diversae fuerunt Jurisconsultorum sententiae.

Unumvero Liber homo cum tibi serviret, heres institutus jussu tuo adit. Trebatius esse eum heredem: Labeo, tunc non esse heredem si necessitate id fecerit, non quod alioquin vellet obligari. *l. 59. ff. de Hered. institut. CELSUS. LIB. 16. DIGEST.*

Et alibi rursus: Sed Trebatius si liber homo bona fide serviens jussu ejus cui serviat Hereditatem adisset, heredem ipsum fieri; nec interesse quid senserit, sed quid fecerit. Labeo contra, si ex necessitate id fecisset; quod si ita ut et ipse vellet, ipsum fieri heredem. *l. 19. §. fin. ff. de Acquir. rer. dom. POMPON. LIB. 3. AD SAEIN.*

Labeonis sententia prevaluit. Ita enim Modestinus: Homo liber Hereditatem nobis Acquirere non potest, qui bona fide nobis servit; Acquiret tamen sibi (3) si SPONTE SUA sciens conditionem suam adierit. Nam si jussu nostro adierit; neque sibi (4) neque nobis (5) Acquiret, si non habuerit animum sibi Acquirendi: quod si eam mentem habuit, sibi acquirit. *l. 54. ff. de Acquir. rer. dom. MODESTIN. LIB. 31. AD Q. MUCIUM.*

(1) Nam eos manumittendo potest videri non eo animo fecisse ut modum sub quo scriptus heres erat impleret; sed simpliciter usus esse jure quod habebat manumittendi servus suus.

(2) Ut eum scriptum heredem sub hac conditione, SI JURAVERIT SE FACIURUM ALIQUID QUOD UONNISI HERES FACERE POTEST: SI JURAVERIT SE MANUMISSURUM STOLUM SCIVUM HEREDITARIUM.

(3) Ita recte ex Basilicis lectionem restituit Cujacius. Modestinus in Florent. acquirit, si tamen sponte sua.

(4) Nam hic adit ut ei ejus servum se existimantem patrem, non ut sibi Hereditatem acquirat, cum contra putet se acquirere ei ejus servum se esse putat.

(5) Quia nobis acquirere non potest nisi ex re nostra

Pariter Paulus: Qui bona fide servit, si quasi jussu domini adierit, non obligabitur. *l. 74. §. 2. PAUL. LIB. 12. AD PLAUT.*

Similis est huic statuliber; qui jussus ab herede adire Hereditatem, post conditionem libertatis existentem, quam hoc ignorat, adit. *l. 74. §. 3.*

Similis est etiam is qui se filiumfamilias putat. Nam Si is qui putabat se filiumfamilias patris jussu adierit: eum neque sibi, neque ei qui jussit, quaesivisse Hereditatem constat. l. 6. §. 4. ULP. LIB. 6. AD SAEIN.

Ratio est, quia Velle non est dicitur (6), qui obsequitur imperio patris vel domini. l. 4. de Reg. Jur. ULP. LIB. 6. AD SAEIN.

Non idem erit si non quasi ex alterius jussu, sed ex propria liberatione adit; quamvis dubitet an sui juris sit.

Hinc statim subjicit Ulpianus: Quamquam is quem pater jussit adire, et decessit, si adierit jam mortuo patre, obliget se Hereditati; ut Julianus lib. 31 Digestorum scripsit. Nam cum qui dedit utrum filiusfamilias an paterfamilias morte patris factus sit, posse adire Hereditatem, magis admittit. *sup. d. l. 6. d. §. 4.*

XVIII. Cum deliberatio voluntatis ad Acquirendam Hereditatem in extraneo herede requiratur; inde potest fieri ut etiam is qui adit, non Acquirat Hereditatem; quia non vult Acquirere. Tale est quod Celsus libro 15 Digestorum scripsit: Eum qui metu verberum vel aliquo timore coactus fallens adierit Hereditatem, sive liber sit, heredem non fieri placet; sive servus sit, dominum heredem non facere. *d. l. 6. §. 7.*

Hoc ita, quam fallens adit; id est, fluxit se adire Hereditatem cum heres esse nollet. Quod si voluit esse heres, quamvis coactus; erit quidem Heres; sed hoc casu Si metus causa adeat aliquis Hereditatem; fiet ut quia invitus heres existat, detur abstinendi facultas. l. 85. PAPIN. LIB. 30. QUEST.

Cum heres non fiat nisi qui vult heres esse; hinc Si quis extraneus (7) rem Hereditariam quasi (8) subripiens vel expilans tenet, non PRO HEREDE gerit: nam admissum contrariam (9) voluntatem declarat. l. 21. ULP. LIB. 7. AD SAEIN.

ant ex operis suis: aditio autem Hereditatis non est in opera servili. Vid. Institut. Tit. *Per quas pers. nov. acq.*

(6) Huc pertinere hanc legem colligit Cujacius ex eo quod desumpta sit ex eodem loco unde desumpta est lex 6. h. tit. modo laudata: ut ex inscriptionibus liquet.

(7) Sed Suis Heres amittit beneficium abstentionis: ut videb. infra §. 3.

(8) Dicit quasi: nec enim proprie fortum fit parentis Hereditas; cum furtum sit possessionis interversio. Hereditas autem iacros possessionem quae facti est, non habet. Vid. Tit. de Furtis. Infra lib. 17.

(9) Non enim surriperet, quod jure posset apprehendere si heres esse vellet.

XIX. Fuit questionis, an Pro herede gerere videatur qui pretium Hereditatis Omittenda causa capit? Et obtinuit hunc Pro herede quidem non gerere, qui ideo accepit ne heres sit. l. 24. ULP. LIB. 7. AD Sabin.

In Edictum tamen Praetoris incidere (1). d. l. 24.

Enimvero quum pecuniam F. G. a substituto suo accepit; id actum est ut ad substitutum transiret Hereditas; porro Non vult Heres esse, qui ad alium transferre voluit Hereditatem. l. 6. de Reg. Jur. l. 20. POMPON. LIB. 3. AD Sabin.

XX. Patet illud factum quod conducit ad explorandas Hereditatis vires, pro additione non debere accipi. F. G. Si petit ea instrumenta sibi exhiberi, is Qui heres institutus prohibeatur ab eo qui una institutus prohibeatur ab eo qui una institutus jam Hereditatem adiit, tabulas, litteras, rationes inspicere mortui, unde scire posset an sibi adenda esse Hereditas, non videtur Pro herede gerere. l. 29. POMPON. LIB. 3. AD Sabin.

XXI. Ex dictis satis patet neminem Pro herede gessisse aut se immiscuisse videri: nisi cum qui heres esse voluit.

Et quidem oportet ut voluerit ipsam partem Hereditatis ex qua scriptus est consequi, non diversam. F. G. Ex semisse Titius heres scriptus est: quadrantis (2) bonorum possessionem per errorem petit. Quaro an nihil actum sit, an vero periunde omnia servanda sint ac si quadrans nominatus non sit? Respondit, Magis nihil actum esse, quemadmodum quum ex semisse scriptus heres, ex quadrante per errorem adiit Hereditatem. l. 75. MARCELL. LIB. 9. DIGEST.

Item oportet ut velit eam consequi ex causa ex qua ipsi delata est, non ex causa ex qua ipsi non sit delata.

Hinc ita Labeonem notat Javolenus in specie sequenti: Filium emancipatum pater solum heredem instituit; et, si is heres non esset, servum liberum et heredem esse iusserat. Filius tanquam pater demens fuisset, bonorum ejus possessionem ab intestato petit; et ita Hereditatem possidet. Labeo ait, Si probaretur sana mente pater testamentum fecisse, filium ex testamento patri heredem esse. Hoc filium pater: nam filius emancipatus cum Hereditatem testamento datam ad se pertinere noluisset, continuo ea ad substitutum heredem transit; nec potest videri Pro herede gessisse, qui, ut Hereditatem Omitteret, ex alia parte Edicti possessionem bonorum petat.

Paulus: Et Proculus Labeonis sententiam improbat, et in Javoleni sententia est. l. 60. JAVOLEN. LIB. 1. EX POSTERIORIB. LABEONIS.

(1) Vid. l. 2. ff. Si quis omnis causa testam. infra d. tit. N. 20.

(2) Hoc accipit de quadrante ex quo non scriptus est, et ex quo se scriptum credit; cum non ipse, sed eius coheres ex illo quadrante scriptus sit. Quod si quadrantis qui in semisse ex quo scriptus est continetur, possessionem

§ 3. De alia duplici Immixtionis specie.

Hactenus vidimus quando videatur necne heres extraneus a livisse Hereditatem, aut suus heres Hereditati se immis. uisse. De hac autem immixtionis, specie locuti sumus quae est significatio voluntatis sui heredis de retinenda cum effectu Hereditate.

Haec sunt aliae immixtionis species, quae suum heredem ab abstentionis beneficio excludunt.

XXII. Prima est, de qua Praetor ait: Si per litem carive factum erit quod quid ex ea Hereditate amoveretur. l. 71. § 3. ULP. LIB. 61. AD ED.

Igitur Si quis suus se dicit retinere Hereditatem nolle, aliquid autem ex Hereditate amoverit; abstinenti beneficium non habet. d. l. 71. § 4.

Amovere autem quidem est? Amovisse cum accipimus qui quid claverit, aut interverterit, aut consumpserit. d. l. 71. § 6.

Hoc tamen ita accipere, si dolo malo factum est. Enimvero Amovere non videtur qui non callido animo nec maligno reu repositus; ne is quidem qui in re erravit, de m putat non esse hereditariam. Si igitur non animo amoverit, nec ut hereditati damnum det, rem abstulit; sed dum putat non esse hereditariam: dicendum est cum amovisse non videri. d. l. 71. § 8.

XXIII. Non refert autem an suus heres per se an per alium amoverit. Nam Non dixit Praetor Si quid amoverit, sed Si per litem carive factum erit, quo quid ex ea amoveretur. Sive ergo ipse amoverit, sive amovendum curaverit, Edictum locum habet. d. l. 71. § 5.

Item non refert quid amoverit. Nam Ait Praetor: Quo quid ex ea amoveretur. Sive autem una res, sive plures fuerint amotae, Edicto locus est; sive ex ea Hereditate sint, sive ad eam Hereditatem pertineant (3). d. l. 17. § 7.

XXIV. Terum refert quando amoverit. Nam Haec verba Edicti ad eum pertinent, qui ante quid amovit, deinde se abstinet: ceterum si ante se abstinit, deinde tunc amovit; hic videamus an Edicto locus sit? Magisque est ut putem istie Sabini sententiam admittendam: scilicet, ut Furti potius actione creditoribus teneatur. Etenim qui semel se abstinit; quemadmodum ex post delicto obligatur? d. l. 71. § 9.

XXV. De altera immixtionis specie quae suum heredem a beneficio Praetoris excludit, Paulus libro 15 Responsorum respondit:

Si is qui bonis patris se abstinit, per suppositam personam emptoris, bona patris mercatus probatur; periade eum conveniri oportere (4) a

peteret; utiliter peteret, et integrum semissem Acquireret: l. 10 h. tit.

(3) Pater, res defuncto pignori datae, aut commodatae.

(4) Nec enim vere sed simulate abstinet, qui retinet bona quae per interpositam personam mercatus est, et quorum pretium nondum exsolvit.

creditoribus, atque si bonis patris se immiscuis-
set. l. 91.

Sicvis si res singulares bona fide emit. Hinc Antoninus: Si paterna Hereditate te abstinuit; non ideo quod a creditoribus fundos comparasti (si modo id bona fide feceris) a posterioribus qui sub eisdem obligationibus pecuniam patri crediderunt, jure convenis. l. 2. *Cod. de Repud. vel abstin. hered.*

ARTICULUS II.

Quis Hereditatem adire possit.

Quae ad hunc Articulum pertinent, ad tres regulas revocabimus.

Prima Regula.

Aditio Hereditatis in voluntariis seu extraneos heredes dimittat ea habere potest.

XXVI. *Nam in Sois heredibus aditio non est necessaria, quia statim ipso Jure heredes existunt. l. 14. ff. de Suis ac legit. hered. GAIUS LIB. 13. AD LEG. JUL. ET PAP.*

Secunda Regula.

Ipsae demum qui institutus est heres, aut qui Lege ipse ad Hereditatem vocatur, eam adire potest.

XXVII. *Hinc Paulus libro 12 Responsorum respondit, Per curatorem (1) Acquiri Hereditatem non posse. l. 90.*

Sed nec tutor potest. Hinc Valerianus et Gallienus: Potuit pupillus Pro herede (tutore auctore) gerendo consequi successionem: sed ipsis actus et voluntas fuit necessaria. Nam si quid nesciente eo tutor egit, illi Hereditatem non potuit Acquirere. l. 5. *Cod. de Jure deliber.*

XXVIII. *Nec heredis heres Hereditatem adire potest. Nec enim heres extraneus qui dum deliberaret decessit, ullum jus ad ipsum transmittit: in qua re extraneus a necessario herede differt.*

Hoc discrimen inter extraneum et necessarium heredem observat Gordianus Imperator, qui ita rescribit. Si frater tu filius mortis tempore in patris sui fuit potestate; sive ex asse heres institutus est, etiam clausis tabulis heres potuit existere; sive ex

parte, nihilominus statim Suis ei heres extitit (2); nec capropter quod intra paucos dies mortis patris sui concessit in fatum, tu ad ejusdem fratris tui potes accedere successionem. Quod si quum juris sui (3) esset, ante aditam Hereditatem decessit; tuque fratri tuo legitimus heres extitisti, sive intra tempora Edicto praefinita Bonorum possessionem agnovisti: quae hereditariam facultatem sunt, vel quae ab alio injuria detinentur, Praesidis diligentia tibi restituantur. l. 3. *Cod. de Jur. deliber.*

Quibusdam tamen casibus singularibus, heredis heredi indultum fuit adire Hereditatem quam defunctus adire non poterat.

1.º *Quum patroni filia heres instituta esset a filio certo falsumque testamentum dictum esset in quo scripta erat, et appellatione interposita et pendente diem suum obiisset (4); heredibus ejus Divus Marcus subvertit ut id haberent quod haberet patroni filia, si viveret. l. 6. § 1. ff. de Bon. libertor. l. 11. LIB. 43. AD ED.*

Item Papinianus: Si falsum liberti testamentum ab alio in provincia dictum, atque ita res per appellationem extracta esset: defuncto medio tempore patroni filia quam libertus heredem instruerat; filio mulieris servavit Divus Marcus eam partem bonorum quam filia patroni vel jure intestati si vixisset habere potuit. l. 42. § fin. d. tit. PAPIN. LIB. 13. QUEST.

2.º *Alium casum singularem refert idem Papinianus quo heredis heredi bonorum possessionem petere indultum fuit.*

Pannonius-Avitus quum in Cilicia procuraret, heres institutus ante vita decesserat quam heredem se institutum cognosceret. Quia bonorum possessionem a quam procurator ejus peterat, heredes Aviti ratam habere non poterant, ex persona defuncti restitutionem in integrum implorabant; quae stricto Jure non competit, quia intra diem aditionis Avitus (5) obiisset. Divum tamen Pium contra constituisse Macianus libro questionum refert in eo qui Legationis causa Romae erat; et filium (6) qui matris delatam possessionem absens amiserat, sine respectu ejus distincte ionis (7) restituitur [locum] habere. Quod et hic humanitatis gratia obtinendum est. l. 86. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Vide et tertium casum infra Tit. de SC. Silan. Sect. 3.

(1) Alias, et etiam recte per procuratorem. At Bonorum possessio recte per procuratorem agnoscerit. Ratio disparitatis, quod Aditio Hereditatis sit Actus legitimus.

(2) Leges enim caducariae quae heredibus ex parte scriptis Hereditatem non deferbant nisi ex die aperturam tabularum, locum habebant duntaxat erga extraneos heredes, non erga Suis qui ignorantes existunt heredes.

(3) Emancipatus.

(4) Et sic non potuerit adire, quia propter accusationem Falsi non constabat de veritate testamenti, adeoque nondum scire poterat an ex testamento deberetur haec Hereditas: quae scientia necessaria est ad adeundam Hereditatem, ut videb. infra Art. 4. § 2.

(5) Si vivo Avito dies petende Bonorum possessionis

transiisset; ex causa absentiae sive Republicae causa jus restitutionis in integrum habuisset, adversus omnia a se hanc Bonorum possessionem: quod jus restitutionis in integrum ad suos heredes transmississet. Verum cum intra diem aditionis decesserit, jus illud restitutionis in integrum non habuit, quo vivus nunquam opus habuit; adeoque si strictum Jus sequimur, non potest videri illud ad heredes suos transmississe.

(6) Cujacius censet legendum et filio notatque non duas hic, sed unam speciem referri; scilicet filii qui dum in Legatione esset, decessit prorsumque resurrexit sibi delatam esse Bonorum possessionem matris.

(7) An intra vel post diem petenda possessionis absens decesserit.

Jure Justiniano, et heredis heres adire Hereditatem potest sive antequam tempus ad deliberandum pervenit decesserit, sive post: ita tamen ut intra id spatium quod defuncto e. x. anno superasset, adire tentatur. l. 19. Cod. de Jur. delib.

XXIX. *Nec ille adire Hereditatem potest qui non ipse institutus est, sed cum qui institutus est in sua potestate habet.*

Tamen singulari casu Quum quidam Legationis causa absens filium heredem institutum non potuisset jbere adire in provincia agentem; Divus Pius is rescripsit Consulibus, subvenire ei oportere mortuo filio; eo quod Reipublice causa aberat. l. 30. ULP. LIB. 8. AD SABIN.

Alter casus est e. x. Constitutione Theodosii et Valentianiani, qua permittitur patri Hereditatem filio ipsius septennio minori quem in potestate habet delatum adire; sive vivo filio sive post mortem ejus. l. 18. Cod. de Jur. delib.

Extra hos casus adito ipsius filiofamilias vel servi heredis instituti necessaria quidem est, ceterum ex diuturnitate temporis quo pater aut dominus eam Hereditatem possedit, hęc aditio intervenit: praesentitur.

Hoc est quo l. ait Ulpianus: Sed etsi non adierit filius, dum tamen possedit pater Hereditatem; credendus est a misisse Hereditatem: ut Divus Pius et Imperator noster recripserunt. l. 6. § 3. ULP. LIB. 6. AD SABIN.

Tertia Regula:

Is demum adire potest, qui utcumque videri potest intelligere quid agat.

XXX. *Hinc libro singulari Regularum Pomponii Marcellus notat.*

Furiosus Acquirere sibi commodum Hereditatis ex testamento non potest, nisi si necessarius patri aut domino heres existat. Per alium autem Acquiri ei potest; veluti per servum, vel eum quem in potestate (1) habet. l. 63.

XXXI. *At vero Pupillus si fari possit, licet hujus ætatis sit ut causam Acquirere Hereditatis non intelligat, quamvis non videtur scire hujusmodi ætatis puer (neque enim scire utque decernere talis ætas potest, non magis quam furiosus): tamen eum tutoris auctoritate Hereditatem Acquirere potest. Hoc enim favorabiliter eis præstatum (2). l. 9. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.*

Hinc Paulus: In negotiis contrahendis alia causa habita est: furiosorum, a iactantium qui fari possunt quamvis actu rei non intelligerent. Nam furiosus

nullum negotium contrahere potest, pupillus omnia tutore auctore agere potest. l. 5. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

Pupillus igitur adire Hereditatem potest, verum tutore auctore. Nam More nostræ civitatis neque pupillus neque pupilla sine tutoris auctoritate obligari possunt. Hereditas autem quæ obligat nos æri alieno, etiamsi non sit solvendo, plus quam manifestum est. De ea autem Hereditate loquimur in qua non succedunt hujusmodi personæ quasi necessarie. l. 8. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Et hæc quidem de impubere patrefamilias. Similiter Impubes qui in alterius potestate est, si jussu ejus adherit Hereditatem, licet consilii capax non fuerit, ei Acquirit Hereditatem. d. l. 8. § 1.

XXXII. *Eum cui Lege bonis interdicitur, Heredem institutum posse adire Hereditatem constat (3). l. 5. § 1. ULP. LIB. 1. AD SABIN.*

XXXIII. *Mutum necnon surdum, etiam ita natos, Pro herede gerere, et obligari Hereditati posse constat. d. l. 5.*

Imo Mutus servus jussu domini PRO HEREDE gerendo obligat dominum Hereditati. l. 93. § 2. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

ARTICULUS III.

De jussu quem ad adeundam Hereditatem expectare debet heres qui in aliena potestate est.

XXXIV. *Qui alieni juris est, Hereditatem adire potest demum e. x. jussu ejus in cujus potestate est.*

Ratio est quod Qui in aliena est potestate, non potest invitum Hereditati obligare eum in cujus est potestate; ne æri alieno pater obligaretur. l. 6. ULPIAN. LIB. 6. AD SABIN.

Circa hunc jussum qui in aditione filiorum familias et servorum requiritur, hæc quæri possunt; 1.º Quorum jussus requiritur; 2.º Quando et quomodo interponendus sit; 3.º Qualis esse debeat.

§ 1. Quorum jussus requiritur.

XXXV. *Ut filiusfamilias recte adeat Hereditatem, requiritur jussus ejus in cujus potestate est. Et quidem si sit in potestate avi, avus, non pater, jُبere debet.*

F. G. Filiusfamilias duxit uxorem: ea filius sublati intestata decessit: filii jussu patris, non avi, adherent Hereditatem (4). Quæro an avo acquisita sit Hereditas? Paulus respondit, Secundum ea quæ

(1) Servi enim aut liberi qui in ejus potestate sunt, possunt jussu ejus curatoris adire (ut infra mos) et adeundo ei acquirere hereditatem.

(2) Ut quod ejus judicio deest, supplet tutoris auctoritas.

(3) Cum consensu curatoris scilicet; et in hoc differt a furioso. Et recte: nam furiosus non intelligit quid agat, is autem intelligit.

(4) Matris suæ, ex Senatuseonsulto Orphitiano ipsis delatam.

proponuntur, nihil actum (1) esse. l. 92. PAUL. LIB. 17. RESPON.

XXXVI. Pariter servus, adire debet jussu domini; vel ejus qui nomine domini jubere possit; puta, jussu tutoris (2). Sed et si filius servus sit, jussu Procuratoris Caesaris adit Hereditatem; ut est sepe scriptum. l. 25. § 2. ULP. LIB. 8. AD Sabin.

Item autem dominum intelligimus, non putatum. Hinc si quis mihi bona fide serviat servus alienus, jussu meo Hereditatem admeo, nihil promovebit nec acquirat mihi (3). Nec fructuarius quidem servus. d. l. 35.

Et alibi: Præterea nec fructuarius quidem servus jussu ejus qui usufructum in eo habet, adire Hereditatem poterit. l. 45. § 3. JULIAN. LIB. 1. AD URSINIUM-FRUCTUARI.

Nam Aditio Hereditatis non est in opera servili (4). d. l. 45.

Idcirco si servus dotalis adiecit, actione **DE DOTE** eam Hereditatem mulier recuperabit; quamvis ea quæ ex operis dotalium acquiruntur, ad virum pertineant. d. l. 45. § 1.

Si tamen contemplatione bonæ fidei possessoris aut fructuarii huic servo Hereditas relicta esset: eorum jussu adire illum poterit, ipsaque eis acquirere quasi ex ipsorum re.

Hinc Julianus ait: Quod a quibusdam respondetur, si liber homo qui bona fide mihi serviebat propter me heres institutus erit, posse cum jussu meo adire Hereditatem, potest verum esse; ut intelligatur, non opera sua mihi acquirere, sed ex re mea; sicut in stipulando et per traditionem accipiendo ex re mea mihi acquirat. d. l. 45. § fin.

XXXVII. Eorum requiritur jussus in quorum potestate sunt filijfamilias aut servi quoniam Hereditatem advenit, non eorum in quorum potestate fuerint quoniam eis delata est Hereditas.

Hinc si servus heres institutus, post jussum domini, antequam adiret, alienatus esset; novum jussum posterioris domini, non jussum prioris exigitur. l. 62. § 1. JAVOLEN. EX POSTERIOR. LABEONIS.

Hinc etiam pater qui jussit filium adire, si se adrogatum dederit priusquam filius adiret; non est acquisita Hereditas (5). l. 25. § fin. ULP. LIB. 8. AD Sabin.

XXXVIII. Quid si, quoniam servus Hereditatem adit, plurium sit servus; an simul eorum in dominorum jussu adire debeat, an id potest separatum et diversis temporibus?

Hinc de re ita Paulus: Cum solus servus heres institutus sit; sicut licet uno tempore omnium dominorum jussu adire Hereditatem, ita et separatim temporibus singulorum jussu re debet. Vnde et quia sepius adit, non ex testamento, sed ex jure dominorum venire utilitatis causa videtur; posteriori destinatione alterius jus habetur. l. 65. l. 1. § 1. ULP. 5. AD LIG. JUL. 11 PAP.

Nota autem: Servus communis ab externo heres institutus si jussu unius adierit Hereditatem; non pro majore parte interita hereditatem eam facit quam pro dominica. Deinde ceteris sociis non jubentibus, tacito jure partes ei accrescunt. l. 67. ULP. LIB. 1. REGUL.

Quod si alij postea jubcant, eis quoque pro eorum partibus acquirat.

Quæritur Servus duorum heres institutus et adire jussus, si alterius domini jussu adierit, deinde manumisus fuerit; poterit ipse adeundo ex parte dimidia heres esse. l. 64. JAVOLEN. LIB. 2. EX POSTERIOR. LABEONIS.

Et, si substitutum haberet idem servus ita: Si heres non erit, ille heres esto, substitutus locum non habet (7). l. 65. PAUL. LIB. 2. AD Sabin.

§ 2. Quando ille jussus interponi debeat, et quomodo possit interponi.

XXXIX. Jussus ejus qui in potestate habet, non est simile tutoris auctoritati quæ interponitur perfecto negotio (8) sed precedere debet (9): ut Gaius-Cassius libro secundo Juris Civilis scribit. Et putat vel per internumcium fieri posse vel per Epistulam. l. 25. § 4. ULP. LIB. 8. AD Sabin.

Sed in Bonorum possessione placuit, ratam haberi posse eam quam citra voluntatem agnovit is qui potestati subjectus est. l. 6. § 1. ULP. LIB. 6. AD Sabin.

Sed et si legitima Hereditas filio delata sit (ex Senatusconsulto Orphitiano) matris; idem erit (10) probandum. d. l. 6. § 2.

XL. Circa tempus quo jussus interponi debet; An nominatim de vivi Hereditate mandari possit, quaeritur? Sed ego non puto recipiendum ut de

(1) Avus enim in cujus potestate sunt, jubere debuerat; non pater.

(2) Vid. l. 50. h. tit. infra N. § 2.

(3) Nec vero domino Acquiret, cum non ejus jussa adiret.

(4) Porro per fructuarium servum non Acquirat fructuarius nisi quod ex re ipsius aut ex operis servi proficiscitur.

(5) Desideratur enim jussus adrogatoris in cujus potestatem adrogatus cum liberis suis transivit.

(6) Hic preoccupat objectionem: Quomodo sepius adire utiliter potest, qui semel et ex unica duntaxat parte institutus est? Respondet: Quod sepius adit, ut non ex testamento, etc.

(7) Haberet autem, si pro altera parte non adiret: l. fin. ff. de Vulg. et Pup. subst. supra lib. preced.

(8) Statim et eo ipso tempore quo perficitur.

(9) Nec nocet temporis intervalum, modo jussus præcesserit: quia qui jussus, intelligitur in eadem voluntate perseverare donec jussum revocaverit.

(10) Scilicet ut si ex hac causa filius petierit Bonorum possessionem Unde legatum, non expectato jussu patris, possit pater eam ratam habere: Quæ ratio habito nihil operaretur si Juris Civili adisset.

XIII. Hereditate mandetur (1). Plane si rumor fuit Lucium-Titum decessisse; poterit ei mandare ut, si heredem scripsit eum, adeat; aut si clausæ adhuc tabulæ sunt, et incertum an filius scriptus sit heres. *l. 25. § 3. ULP. LIB. 8. AD SABIN.*

XLI. *Quomodoquæ autem is jussus exprimi potest; nec refert quibus verbis.*

Hinc Ulpianus: Sed quid si mandavit ut hereditatem colligat? An videtur mandasse ut adeat? Quid si ut petat bonorum possessionem; aut ut rem hereditariam distrahat? Aut quid si petitam bonorum possessionem ratam habuit, mox filius adeat hereditatem? Vel quid si Pro herede gerere mandavit; filius adiit hereditatem? An jussu videtur atur adisse, dubitari potest. Imo verius est ex his omnibus additionem esse introducendam. *d. l. 25. § 7.*

Ino et absque verbis. Hinc Mtuus pater vel dominus, filio vel servo hereditibus institutus, magis est ut si intellectum non caret, nutu jubere possit adire hereditatem; ut ei jure ejus commodum queri possit, quod facile explicari possit scientia litterarum. l. 93. § 1. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

§ 3. *Qualis debeat esse jussus patris aut domini.*

XLII. 1.º *Is jussus esse debet qui ad tempus quo ex hoc jussu adetur hereditas, perseveret.*

Sed si posteaquam jussus, pœnitentiam egit priusquam adiret; nihil agit adendum. *d. l. 25. § 14.*

Hæc etiam ratione Si per epistolam servo pupilli tutor hereditatem adire jussisset; si post subscripserit epistolam tutor moriatur antequam ex epistola servus adiret, nemo dicturus est obligari postea pupillum hereditati. *l. 50. MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.*

Hinc etiam Africanus in specie sequenti: Qui servum suum heredem institutum adire jusserat; priusquam ille adiret, furiosus est factus (2); negavit recte servum aditum quoniam non nisi voluntate domini acquiri hereditas potest: furiosi autem voluntas nulla est. *l. 47. AFRICAN. LIB. 4. QUESTION.*

XLIII. 2.º *Jussus debet non esse erroneus. F. G. Pater quotiens filio mandat adire, certus esse debet an pro parte an ex asse; et an ex institutione, an ex substitutione; et an testamento, an ab intestato, filius suus heres existat. l. 93. PAUL. LIB. 3. SENTENT.*

Sed si mandavit quasi ex asse instituto, et inveniat ex parte; non puto ex jussu adisse. Quod si ex parte jussus, potest ex asse (3) adire.

Aliter atque si mandavit quasi ab intestato, et ex testamento adit. Nam non puto quidquam egisse.

(1) Tale enim Mandatum est contra bonos mores: nam *Inprobis est qui sollicitus est de vivi Hereditate.*

(2) Dominus.

(3) Finge filium institutum ex semisse: Si jussus adire ex semisse ex quo institutus est, adeat ex asse; valet aditio: quia adendum ex asse, adivit ex semisse qui in eo continetur et ex quo institutus et adire jussus est, Quod si

At si ex testamento mandavit; poterit ab intestato; quoniam non fecit deteriorem conditionem patris.

Idemque et si quasi instituto præcepit, et inveniat substitutus; vel contra. *sup. d. l. 25. § 17.*

Sed si mandavit ut patris adiret, si autem et impuberi substitutus; non sufficit jussus. *d. l. 25. § 12.*

Plane si sic mandavit, *SI QUA EX TESTAMENTO Lucii-Titi deferatur Hereditas; potest dici jussu adisse. d. l. 25. § 13.*

XLIV. 3.º *Debet esse jussus specialis. Hinc Ulpianus:* Sed utrum generaliter quæcumque tibi hereditas fuerit delata, an specialiter; Et magis placet (ut Gaius-Cassius scribit) specialiter debere mandare. *d. l. 25. § 5.*

XLV. 4.º *Jussus debet esse expressus, non is qui per consequentias inducatur.*

Hinc Si (4) ex sua parte dominus vel pater adierit, necessarium est jussum ut filius vel servus coheredes adeant. l. 36. POMPON. LIB. 3. AD SABIN.

Item Sed si ex duobus filiis unum jussisset, debebit et alium filium jubere adire. *l. 35. § 2. ULP. LIB. 9. AD SABIN.*

XLVI. *Hinc jussus certus modus poni potest. F. G. Si CORAM TITIO jussus adire, si ABRETRIO LUCII-TITI; recte puto jussisse. d. l. 25. § 10.*

Observa autem quod CORAM TITIO aliquid facere jussus, non videtur præseute eo fecisse nisi intelligat. Itaque si furiosus aut infans sit aut dormiat; non videtur coram eo fecisse. Scire autem, non etiam velle is debet: nam et invito eo recte fit quod jussum est. l. 200. ff. de Verb. signif. FLORENT. LIB. 10. INSTITUT.

Jussus etiam in ejus qui adire jubetur arbitrium recte confertur, tanquam in arbitrium boni viri.

Hinc in hac specie: Pater filio ita scripsit: SCIO FILI QUOD PRO TUA PRUDENTIA INVIGILABIS HEREDITATI DELATE TIBI LUCII-TITI; puto jussu patri adisse. *d. l. 25. § 8.*

Quid si mandavit; Si EXPEDIT ADIRE, adito; Si PUTAS EXPEDIRE ADIRE, adito? Erit jussu aditum. *d. l. 25. § 9.*

Hoc sic accipe, si filius aut servus eandem diligentiam adhibuerint quam bonus vir adhibuisset.

Hinc in altera specie: Filiusfamilias heres scriptus patrem suum certiore fecerat videri sibi solvendo esse hereditatem. Pater rescriperat sibi parum idoneam renuntiare; itaque debere cum diligentius explorare, et ita adire si idoneam comperisset. Filius acceptis litteris patris, adiit hereditatem; dubitatum est an recte adisset? Probabilis dicitur, quandiu persuasum ei non sit solvendo

pater mandaverit ei ut ex asse adiret, et adeat ex semisse; aditio non valet. Non enim ex voluntate patris adit, qui volebat habere assem: forte non curasset habere duntaxat semissem.

(4) Dominus et servus ejus singuli ex certis partibus scripti fuerunt.

esse Hereditatem, patrem non obhgasse. l. 51. § 1. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.

ARTICULUS IV.

Quando Hereditas adiri possit, et quarum rerum scientia requiratur, necne in eo qui adit.

Non prius quis adire Hereditatem potest quam hæc tria concurrant; 1.º Ut ipsi delata sit; 2.º Sciverit sibi esse delatam; 3.º Sciverit ex qua causa.

§ 1. *Delatam esse oportere Hereditatem, ut adicatur.*

XLVII. *Hoc est quod ait Ulpianus:* Sed ita demum Pro herede gerendo Acquiret Hereditatem, si jam sit ei delata. Cæterum ex quibus causis repudiantem nihil agere diximus (1), ex isdem causis nec Pro herede gerendo quidquam agere sciendum est. l. 21. § 2. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

1. G. Neminem Pro herede gerere posse, vivo eo cuius in bonis gerendum sit, Labco ait. l. 27. POMPON. LIB. 9. AD SABIN.

Cum non adicatur utiliter Hereditas nisi quæ jam delata est, videndum quando deferatur.

Jure antiquo quod Legem Papiam præcessit; heredi testamentario, nisi sub conditione institutus sit, deferitur Hereditas statim a morte testatoris: quod si sub conditione, tunc deferitur quum conditio existit. Lege Julia et Papia, heredi extraneo ex parte scripto Hereditas non deferatur nisi ex duæ apertarum (2) tabularum: in herede ex asse scripto licet extraneo item in heredibus necessariis sive ex asse, sive ex parte scriptis, juri antiquo locus erat. Patet etiam Legi Papie locum esse non potuisse, quum heres per emancipationem institutus erat.

Justinianus Legem caducariam abrogavit; ita ut necesse non sit expectare aperturam tabularum ut heredi scripto deferatur Hereditas. l. un. Cod. de Caducis tollend.

XLVIII. *Et hæc quidem de iis quæ requiruntur ut heredi primo gradu instituto deferatur Hereditas.*

Ut autem substituto deferatur, non sufficit testatorem mortuum esse et apertas esse tabulas; sed oportet ut defecisse institutum, aut repudiasse.

(1) Vid. infra S. et. 2.

(2) Lex Papia vetabat heredem scriptum ante apertas tabulas adire; ut fuscus, si interium decederet, partem hanc tanquam caducam vindicaret. Quæ ratio non occurrebat in herede ex asse scripto: eo enim deficiente res redibat ad causam intestati; adeoque heredibus ab intestato fiebat locus, non fuscus.

(3) Finge si plures heredes instituti sunt, quorum unus cum eo coheredibus suis substitutus est. Is antequam pars coheredis cui substitutus est ipsi ex substitutione deferretur (puta dum coheres deliberat) adit Hereditatem. Queritur an etiam ex substitutionis causa adivise videatur? Negat Ulpianus, quia toties decum partem ex qua substitutus est

Hinc de eo ipso qui primo gradu institutus, et cohæredi substitutus est, et ex sua institutione adit, ait Ulpianus: Totiens videtur heres institutus etiam in causa substitutionis adivise, quotiens acquirere sibi possit (3). Nam si mortuus esset, ad heredem non transferret substitutionem (4). l. 81. ULP. LIB. 13. AD LEG. JUL. ET PAP.

Igitur Quandiu prior heres institutus Hereditatem adire potest, substitutus non potest. l. 13. ULP. LIB. 6. AD SABIN.

Nam Quandiu institutus admitti potest substituto locus non est, nec ante succedere potest quam excluso herede instituto.

Eveniet igitur ut necessarium sit remedium Prætoris, et circa denegandas primo actiones (5), et circa præstipiendum tempus substituto, quia intra diem primo præstitutum neque adire Hereditatem potest, neque Pro herede gerere. Is autem qui tertio gradu scriptus est, si primo deliberante secundus decedat, ipse potest succedere. Ergo expectamus in singulis ut prius eis deferatur Hereditas, tunc deinde posteaquam delata est expectamus diem præstitutum; intra quem diem nisi aut adeat aut Pro herede gerat, denegamus ei actiones. l. 69. ULP. LIB. 60. AD ED.

Ita autem lapsus temporis quod instituto sive jure, sive testator scripsit expectandus est a substituto, nisi institutus adire posse desierit.

Hinc Si quis heres ita scriptus fuerit, ut intra certum tempus adeat Hereditatem; et, si non ita adierit, alius ei substituatur; prior autem heres antequam adiret, decederit: nono dubitatur quin substitutus ultimum diem aditionis expectare non solt (6). l. 72. PAUL. LIB. 1. AD PLAUF.

XIX. *vidimus quando tam instituto quam substituto Hereditas deferatur.*

Quod attinet ad heredes ab intestato; Quandiu potest ex testamento adire Hereditas, ab intestato non deferitur. l. 39. ULP. LIB. 46. AD ED.

Et Quandiu possit valere testamentum, tandem legitimus non admittitur. l. 89. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 10. QUÆST.

I. *Quemadmodum extranei heredes non possunt Hereditatem adire priusquam sit delata; ita etiam necessariis heredibus non prius acquiritur, ut dicitur in specie sequenti.* Si filius heres institutus sit, omisso posthumo, filioque substitutus nepos ex eo

quis adivise videri potest, quoties eam acquirere potuit: Nondum autem poterat eam acquirere, cum ipsi nondum delata fuisset supponatur.

(4) Jus substitutionis. Sensus est: si heres ille mortuus esset antequam ex substitutione pars coheredis ipsi d. ferretur, certe nullum jus ex hac substitutione ad heredem suum transiisset. Cur ita? Nisi quod nullum jus ex substitutionis causa acquirere potuit, aut quam ipsi deficeret: adeoque non potest videri ex hac causa adivise.

(5) Nisi adeat intra tempus ipsi præstitutum.

(6) Nam statim atque mortuus est institutus qui nondum adierat, deferatur substituto substitutionis causa. Idem est, si institutus repudiaverit.

sit; si interim moriatur (1) filius, posthumo non nato, nepotem tam patri quam avo (2) suum heredem futurum. Quod si nemo filio substitutus sit, et solus ipse institutus sit; tunc quia eo tempore quo is moriatur certum esse incipit neminem ex eo testamento heredem fore; ipse filius intestato patri heres existat; sicut evenire solet quum sub ea conditione qua in ipsius potestate erit, filius heres institutus, priusquam ei parceret; moriatur (3). *L. 16. ff. de Lib. et Posth. AFRICAN. LIB. 4. QUÆST.*

§ 3. De delata Hereditatis scientia.

II. Qui vult, scire debet sibi delatam esse Hereditatem. Nam in totum (4) omnia que animi destinatione agenda sunt, non nisi vera et certa scientia perfici possunt. *L. 76. de Reg. Jur. PAPIN. LIB. 24. QUÆST.*

Hinc 1.º Qui Hereditatem adire, vel Bonorum possessionem petere vult, certus esse debet delinctum esse testatorem. *L. 19. PAUL. LIB. 59. AD ED.*

Igitur Heres institutus, si putet testatorem vivere quamvis defunctus sit, adire Hereditatem non potest. *L. 32. ULP. LIB. 8. AD SABIN.*

III. *Hinc 2.º* Sed et si scit se heredem institutum, sed utram pure an sub conditione ignoret, non poterit adire Hereditatem, licet pure heres institutus sit; et sub conditione (5), licet paruerit conditioni. *Id. L. 32. § 1.*

Sed et si quem esset pure institutus, putavit sub conditione; et impleta conditione quam injunctam (6) putavit, adit; an possit Acquirere Hereditatem? Consequens est dicere, posse eum adire; maxime cum hæc suspicio nihil ei obfuerit nec periculum attulerit (7).

Facilius quis admittit si quis pure institutus putabatur se sub conditione institutum, conditionemque impletam quam in eventum (7) putabat. Nam in nullo hæc suspicio obfuit. *L. 34. § 1. ULP. LIB. 8. AD SABIN.*

(1) Dum prægnans est mulier.

(2) Ex substitutione: pater enim ejus non fuit heres, nec ei Acquis potuit Hereditas. Nam nec ex testamento ei delata est; cum mortuus sit eo tempore quam penderet adhuc an validum esset necne testamentum, quod poterat rumpi natiuitate posthumi cujus natiuitas sperabatur. Nec etiam ab intestato ei delata est: nec enim locus est ab intestato quando potest esse testamentum locus; ut hic revera locus fuit non nato posthumo.

(3) De quo casu vid. *Tit. de Liber. et posth. lib. præced.*

(4) In toto Jure, generaliter.

(5) Id est, si sit sub conditione institutus, et incertus sit que sit illa conditio: quamvis hæc paruerit ignorans eam esse sub qua scriptus est, nondum potest; quia etsi ipsi delata sit Hereditas, nondum scit eam sibi delatam esse.

[4] Florent. injectam.

(6) Ea opinio periculum afferre dicitur, per quam inducitur heres ut credat Hereditatem que sibi delata est nondum esse delatam et sic adire prohibeatur. Opinio

III. *Cum scire debeat heres (ut adire possit) sibi delatam Hereditatem; inde etiam sequitur quod scire debet testamentum in quo scriptus est heres, valere.*

Igitur: Sed et si de conditione testatoris incertus sit, paterfamilias an filiusfamilias sit; non poterit adire Hereditatem: etsi ejus conditionis sit in veritate, ut testari poterit. *L. 32. § 2. ULP. LIB. 8. AD SABIN.*

Quod si dubitet, apud hostes decessit, an Civis Romanus: quoniam introque casu est jus ad eundem (8), et in re est ut possit adire; dicendum est posse adire. *L. 33. PAUL. LIB. 12. AD PLAUT.*

Similiter Quam falsum testamentum diceretur: si quidem ipse heres accusaretur; quoniam certus esse debeat se falsum non fecisse, recte adit Hereditatem: sin autem alius argueretur citra consensum ejus, non potest adire quasi dubitet verum esse testamentum. *L. 46. AFRICAN. LIB. 1. QUÆST.*

IV. *Hinc etiam sequitur quod non potest adiri Hereditas ejus cujus vidua putatur prægnans; eum paritura qui si misceretur, aut testamentum rumperet, aut proximos ab intestato exheredaret.*

Sed Quod dicitur PROXIMUS A FILIO POSTHUMO HERES, dum mulier prægnans est aut putatur esse, adire Hereditatem non potest; sed si scit non esse prægnantem, potest: accipe PROXIMUS A VENTRE (9) qui suum heredem pariturus est.

Et non solum ad testatos hæc verba, verum ad intestatos (10) quoque pertinent. Et in eo ventre idem accipias qui legitimum vel consanguineum pariturus est: quoniam mortis tempore qui in utero est, quantum ad moram faciendam inferioribus et sibi locum faciendum si fuerit editus, pro jam nato habetur. Idemque (11) et per Bonorum possessionem Edictalem. Denique (12) Prætor mittit ventrem in possessionem. *L. 36. § 1. ULP. LIB. 8. AD SABIN.*

Sive igitur putem prægnantem, sive sit revera prægnans quæ eum paritura est qui suus heres

igitur quam heres habet in specie præsentis non affert periculum: cum credat Hereditatem esse delatam, erret tantum in modo quo delata est.

(7) Hic mendum irrepsisse arbitror, et legendum *Cujus in eventum se institutum putabat.*

(8) Propter Legem Corneliam quæ etiam ejus qui apud hostes decessit testamentum confirmat, quasi in civitate decesserit eo momento quo captus est.

(9) Id est, proximus ab eo qui in ventre est suo herede. (10) Nam non deferatur proximo agnato intestati Hereditas, quando nasci potest posthumus suus heres.

(11) Id est, quod dicimus Jure Civili obtinere, habet etiam locum jure Prætorio: ut non deferatur Bonorum possessio ex Edicto Prætoris proximis agnatis quando nasci speratur filius; nec similiter, quando speratur nasci proximus agnatus aut consanguineus, deferatur inferioribus.

(12) Adeo qui in utero est pro jam nato habetur ad faciendam moram inferioribus et sibi locum faciendum, ut Prætor mittat ventrem in possessionem: de qua re vid. *Tit. de Pætre. in foss. nact. infra lib. 37.*

futurus est; adire Hereditatem non possum: quoniam in eo est ut rumpatur testamentum; nisi si proponas ventrem institutum vel hereditatum. d. l. 30. § 3.

Quod dicitur Si putatur esse pręgnans, sic accipiendum est si dicat se pręgnantem. Quid ergo si ipsa non dicat sed neget, alii dicant pręgnantem esse? Adhuc adhuc Hereditas non potest. Finge obstetricis dicere.

Quid si ipse (1) putat solus? Si iusta ratione ductus, non potest adire; si secundum multorum opinionem, potest. d. l. 30. § 3.

Quid ergo si pręgnans fuit quum putaret heres non pręgnantem, et adit, mox abortum factum est: procul dubio nihil egerit (2). Totiens igitur ei sua pręsumptio proficit, quotiens concurrit cum veritate. d. l. 30. § 4.

LV. In his autem omnibus non quid senserit vulgus, sed quid sciverit qui Hereditatem adit, attenditur.

Hinc Si certus sum non esse filium testamentum vel raptum, licet dicatur esse, possum adire Hereditatem. d. l. 30. § fin.

F. G. Rei perditionis Hereditatem, suspensa cognitione, filius emancipatus cui de patris innocentia liquet, potest querere. l. 86. § 1. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Sed et si ipsa mulier heres instituta sit quę se pręgnantem fingit (3) ad eundem acquirere Hereditatem. Per contrarium non acquirere si se putet pręgnantem, cum non sit. sup. d. l. 30. § 5.

LVI. Unum adhuc queri potest: Scientia autem vel opinio si filiisfamilias vel servus instituti sunt, utrum ipsorum, an domini vel patris accipienda sit? Finge patrem putasse pręgnantem, filium certum esse (4); finge et sic adire: an acquirat Hereditatem? Puto acquirere; sed contra (5), non acquirere. d. l. 30. § 7.

LVII. Quod hactenus diximus, scientiam delatę Hereditatis ad adiutorem requiri, ad necessarios heredes trahendum non est. Cum enim illi ignorantes

(1) Heres.

(2) Nam cum revera pręgnans esset mulier, revera non-dum erat ei delata Hereditas quam adivit.

(3) Recte fingit: sed autem se non esse pręgnantem; et hac certa scientia adit.

(4) Non esse pręgnantem, et delatam esse Hereditatem.

(5) Id est, sed in casu converso, scilicet si filius putaverit pręgnantem quamvis pater sciret non esse: puto filium multo magis adire et auctore patri non acquirere; igitur scientia et opinio ipsius heredis attenditur, non ejus cui queritur Hereditas. Non obsat quod dicitur in l. 63. ff. h. tit. patrem qui jubet adire certum esse debere an filius ex testamentum ab intestato heres sit: hoc enim dantaxat oportet ut debeat determinate jubere ex qua causa adiat filius.

(6) Quoadvis nasci potest posthumus cęjus agnatione rumpi possit testamentum in quo pręteritus est, non defertur ex eo testamentum Hereditas; cum incertus sit testamentum ex quo Vacuus autem ventre, cum nullus nasceretur sit posthumus, defertur ex testamento Hereditas.

et invitit heredes existant, sufficit, ad acquirendam ipsam hereditatem, causę esse delatam; nec necesse est ut delatam esse sciant.

Patris F. G. etiam si hujus mortem ignorent, Hereditas liberis suis Acquiritur. Unde Domitianus et Maximianus ita Catonem rescribunt: Apud hostes patre deluncto, filia communis volens, quo casu mortis scientia non postulat. heres existit sua et ad te transmittit sui cessione in l. 8. Cod. de suis et legit. liberis, etc.

Item Suum heredem certum est ex asse heredem esse, nisi putat esse: pręgnantem mulierem quę non est pręgnans. sup. d. l. 30. § 6.

Hęc disserentiam inter voluntarios et necessarios heredes notaverat Papinianus. Ventre pręterito, si filius qui luit emancipatus, aut exter heres institutus sit; quoadvis rumpi testamentum potest, non dicitur ex testamento Hereditas, Sed si vacuo ventre (6) mulier luit et incerto eo (7) filius in familia retentus (8) vita decessit; heres fuisse intelligitur (9). Emancipatus aut exter non aliter possunt Hereditatem querere, quam si non esse pręgnantem sciant (10). l. 84. PAPIN. LIB. 16. QUEST.

Obiter nota quod subjicit: Ergo si ventre pleno sit mulier, nomine iniquum erit interea defunctum filium heredi suo relinquere nihil (11)? Et ideo Decreto (12) filio succurrendum est; quia sive frater ei nascatur, sive non nascatur, patri heres futurus est. Eademque ratio facit ut emancipato quoque subveniri debeat, qui (13) alterutro casu rem omnimodo habiturus est. d. l. 84.

§ 3. De scientia causę ex qua Hereditas delata sit.

LVIII. Qui adit, scire debet ex qua causa ipsi delata sit Hereditas.

Hinc Eum qui duobus testamentis ejusdem testatoris heres scribitur, num dubitet num posterius falsum sit, ex nullo (14) eorum posse adire Hereditatem placet. l. 51. AFRICAN. LIB. 4. QUEST.

(7) An vacuus venter sit, necne; adeoque an ex testamento delata sit Hereditas necne.

(8) Et in eo testamento heres scribitur.

(9) Sufficit enim quod revera vacuus venter fuerit, nullus potuerit nasci posthumus, adeoque delata fuerit ex testamento Hereditas; quamvis hec ignoraverit.

(10) Quia oportet ut scient Hereditatem esse delatam; in quo extrinsecus differat a suo.

(11) Quod stricto jure ita esse debere; quia ante delatam Hereditatem moritur, adeoque autem quam quęquam sibi q. asserit.

(12) Bonorum possessione Decretali concessa, scilicet aut Contra tabulas, aut Unde liberi.

(13) Id est, qui, si vixisset, ad Hereditatem aut Bonorum possessionem patris venisset alterutro casu, sive posthumus natus fuisset, sive non: nam et si natus fuisset, admissus fuisset cum illo ad Bonorum possessionem Unde liberi. Iniquum est hanc incertam posthumi spem ei nocuisse.

(14) Non ex priori, de quo dubitat num sit raptum per posterius; nec ex posteriori, de cujus veritate dubitat.

Multo magis Si is ad quem legitima Hereditas pertinet, putaverit defunctum servum suum esse, et quasi peculum ejus nactus sit; placet non obligari eum Hereditati. *l. 22. PAUL. LIB. 2. AD SABIEN.*

Idem ergo dicemus, ut ait Pomponius, si quasi libertini sui, quam ingenuus esset, bona ejus occupavit. Nam ut quis pro herede gerendo obstringat se hereditati, scire debet quia ex causa hereditas ad eum pertinet. Veluti agnatus proximus iusto testamento scriptus heres antequam tabula proferantur, cum existimaret intestato patremfamilias mortuum, quamvis omnia pro domino fecerit, heres tamen non erit. Et idem Juris erit; si non iusto testamento scriptus heres prolatis tabulis, cum putaret justum esse, quamvis omnia pro domino administraverit, hereditatem tamen non acquirat. *d. l. 22.*

§ 4. *Quarum rerum ignorantia additioni Hereditatis non officiat.*

LIX. Si quis partem ex qua institutus est ignoravit; Julianus scribit nihil ei nocere quominus Pro herede gereret (1).

Quod et Cassius probat, si conditionem sub qua heres institutus est non (2) ignorat; si tamen extitit conditio sub qua institutus est. Quid tamen si ignoret conditionem extitisse? Puto posse (3) adire hereditatem; quemadmodum si ignorat an coheredes cui substitutus est repudiatione, portio ei delata sit. *l. 21. § fin. ULP. LIB. 7. AD SABIEN.*

Multo magis Suis heres existere poterit heres, quamvis pro qua parte ignoretur. Et qui levi illud sciendum est, si mulier praegnans non sit, existimetur autem praegnans esse; interim filium here-

dem esse, quamquam ignoret se ex asse heredem esse (4). *l. 5. ff. Si pars heredit. potat.*

Idem est in extraneo; si ex certa portione heres institutus sit, ex reliqua (5) posthumi.

Quod si forte ita institutio facta est, QUOTCUMQUE MIBI NATI ERUNT, ET LUCIUS-TITIUS. PRO VULIBUS PORTIONIBUS HEREDES MIBI SUNTO; habebit habitationem numquid adire non possit, atque qui in testamento portionem suam nescit? Sed utilis est posse eum adire, qui nescit portionem; si cetera quae oportet eum scire, non ignoret. *d. l. 5. § 1.*

Qui si unum in utero habeat, an ex parte dimidia sit heres (6); sive institutum posthumum proponas, sive intestatum patrem decessisse? Quod et Sextum-Pomponium opinatum Tertulianus lib. 4. Questionum refert. Petasae enim, sicuti quum vacuo utero Suias ex asse heres est; ita et quum unum gerit, nec pro naturam humanae conditionis alium partem formare potest (quod quidem post certum tempus conceptionis eveniet), ex parte dimidia et ignorantem fore heredem; non ex quarta (7), ut Julianus putat. *l. 30. § 6. ¶ quid si. ULP. LIB. 8. AD SABIEN.*

LX. Non necesse est etiam ad alendam Hereditatem, ut heres de sua conditione certus sit.

I. G. De eo qui heres institutus ab aliquo, dubitat an libertas ei ex testamento domini obtigerit; cum nesciat conditionem libertatis extitisse vel Hereditatem aditam, an adeundo heres fiat, videndum? Julianus huic diceret fieri heredem (8). *l. 74. § 4. PAUL. LIB. 13. AD PLAUT.*

Sed et si de sua conditione quis dubitet an filiusfamilias sit, posse eum acquirere Hereditatem jam dictum est. Cur autem si suam ignoret conditionem, adire potest, si testatoris, non potest;

(1) At si expresse adiret pro alia parte quam ex qua scriptus est; additio non valet: ut vid. supra ex l. 7. N. 21. Est o disparitatis est, quod in specie hujus legis 21 vult aliquis adire partem ex qua scriptus est; qualiscumque illa sit, quamvis eam ignoret: at in specie supra dicitur legis 75 non potest dici voluisse eum adire partem ex qua scriptus est, quum determinate cogitavit de diversa.

(2) Cujacius (Tract. 1. ad African.) censet de mandam negationem; et hunc esse legis sensum: Quod Julianus scribit, ut possit quis adire quamvis existat ex qua parte sit scriptus, hoc et Cassius probat in eo qui scit quid sit sub conditione institutum, sed nescit sub qua conditione; modo tamen conditio extiterit; adde, et sciverit extitisse. Vid. N. si q.

(3) Cujacius censet hic reponendam negationem, quam supra demisit; legendumque, *Puto non posse adire.* Et verum qui hoc ignorat, sibi delatam esse Hereditatem ignorat; adeoque adire non potest: ut constat ex toto § 2. hujus Art. et ex his quae sequuntur: nam qui si ignorat delatam sibi ex substitutione portionem, non potest eam ex substitutione adire. Accensius qui lectionem retinet, ut se ab hoc modo expediat, ait in hac specie ignorasse quidem, sed tamen vehementer opinatum fuisse conditionem extitisse. Sed quam vehementer hoc dicitur!

(4) Hoc indubitatum est in Suo Herede cui sufficit delatum esse Hereditatem ut ipsi Acquiratur, quamvis ignoretur an sit delata.

(5) Si posthumi non essent instituti, extraneus non posset adire. Quamvis enim in hac hypothesis in qua venter revera vacuum fuisse supponitur, delata ei revera foret Hereditas; tamen quando ignorat an nascituri non sunt posthumi quorum natiuitate rumpatur testamentum, ignorat an sibi sit delata; quod sufficit ut interim adire non possit, ut vidimus § praeced. Verum cum posthumi supponatur instituti; tamen non potest ne rumpatur testamentum: adeoque heres scriptus, certus est sibi delatam esse Hereditatem; quod sufficit ut adire possit: ignorat duntaxat an ex parte, an ex asse sit ipsi delata; quae scientia non requiritur.

(6) Qui natus erit.

(7) Julianus putabat jam natum iurim dantaxat ex quarta heredem esse; quia in opinione hominum incertum esset num tres posthumi nascerentur, qui tres hereditatis quadrantes ferrent. Haec autem opinio repraesentatur; quia in hac specie, non quid sit in opinione hominum, sed quid sit in rei veritate inspicere debet: porro in rei veritate certum est unum duntaxat posse nasci.

(8) Secus foret, si non solum dubitasset, sed prorsus existimasset se esse servum: nam hic adeundo non habet animum Acquirere sibi Hereditatis, quem habet is qui duntaxat incertus est de suo statu.

illa ratio est quod qui conditionem testatoris ignorat, an valeat testamentum dubitat (1); qui de sua, de testamento certus est. l. 34. ULP. LIB. 8. AD SAEIN.

Hinc Julianus. Multum interest conditio facti, an juris esset. Nam huiusmodi conditiones SI NAVIS EX ASTA VENERIT, SI TITUS CONSUL FALCIS ERIT, quavis impletæ essent, impediunt heredem circa ad eundem Hereditatem quandiu ignorat eas impletas esse. Quæ vero ex jure veniunt, in his nihil amplius exigendum quam et impletæ sint: veluti si quis se filiumfamilias existimat quum sit paterfamilias, poterit Acquirere Hereditatem. Quare et ex parte heres scriptus qui ignorat an tabula testamenti aperte sint (2), adire Hereditatem poterit. l. 21. ff. de Condit. et demonstr. JULIAN. LIB. 31. DIGEST.

Simili ratione Qui se pupillum falso existimans cum esset pubes, Pro herede gessit; quominus heres existat, nihil error talis ei nocet. l. 96. HERMOGEN. LIB. 3. JURIS LIPITOMAR.

ARTICULUS V.

De effectu aditionis Hereditatis, et Immixtionis Suorum heredum.

Aditionis effectus est, ut Hereditas Acquiratur. Quo circa videndum est, 1.º Cui quis adeundo Hereditatem Acquirat; 2.º Pro qua parte quisque adeundo sibi eive in cujus potestate est Hereditatem Acquirat; 3.º Quis sit Acquisitor Hereditatis effectus.

Cum autem heredibus Suis non Acquiratur Hereditas, sed ipso Jure in omnia jura defuncti succedant; is solus est Immixtionis ipsorum effectus, ut excludantur a beneficio abstinendi: de quo Part. 2.ºq.

§ 1. Cui quis adeundo Hereditatem Acquirat.

LXI. Heres Hereditatem adeundo, eam sibi Acquirat si sui juris sit.

Quod si sit in alterius potestate; illi in cujus potestate est et cujus jussu adit, Hereditatem Acquirat.

Et quidem Placet quoties Acquiritur per aliquem Hereditas vel quid aliud ei cujus quis in potestate est, confestim Acquiri ei cujus est in potestate; neque momento aliqui subsistere in persona eius per quem Acquiritur, et sic Acquiri ei cui Acquiritur. l. 79. ULP. LIB. 2. AD LEG. JUL. ET PAP.

An autem sui alienive juris sit, ut sibi eive in cujus potestate est Acquirat; inspicitur ipso tempore quo adit.

Hinc Non est dubium, si priusquam filius jussu

patris adierit Hereditatem, propria potestatis effectus sit; arbitrio suo amicum hanc sibi potuisse quaerere. l. 15. Cod. de Jure delib. CONSTANTIUS.

LXII. Quod dicimus heredem qui alieni juris est Hereditatem et cujus juri subiectus est quem adit, Acquirere; exceptionem patitur in Hereditatibus castrensibus: ut videb. Tit. de CASTR. PECUL. infra lib. 49.

Hereditatem autem CASTRENSEM hic appellamus ex persona heredis, scilicet quum heres occasione castrorum seu militæ a communitate institutus est; non vero eam ita appellamus et ex persona testatoris.

Hinc Paulus respondit, Si jussu avi nepos, patris qui de castris in periculo testamentum fecit, Hereditatem adisset; Acquisisse ei ea de quibus pater testari potest: quia castrensia esse mutatione (3) personæ desierunt. l. 96. § 1. PAUL. LIB. 12. RESPON.

Uno etiam casu singulari filiusfamilias qui Hereditatem quamvis paganicam adit, perinde habetur ac si paterfamilias eam adisset. Hunc casum ita refert Marcianus: Quum heres institutus erat filius, et habebat patrem furiosum in cuius erede potestate; interponere se suam benevolentiam Divus Pius rescripsit: ut, si filiusfamilias adierit, perinde habeatur atque si paterfamilias (4) adisset: permittique ei et servos Hereditatis manumittere. l. 52. MARCIAN. LIB. 4. INSTITUT.

Novo Jure filiusfamilias sibi Hereditatem, non patri Acquirat; usufructu duntaxat patri servato: ut vid. supra lib. 1. Tit. de His qui sui vel alien. jur.

§ 2. Pro qua parte quisque adeundo Acquirat Hereditatem.

LXIII. Qui Hereditatem adit, non solum pro ea parte ex qua eam adit, sed et pro cæteris partibus que tunc ipsi delatæ sunt, eam Acquirat.

F. G. Si ex asse heres, destinaverit partem habere Hereditatis; videtur in assem Pro herede gessisse. l. 10. ULP. LIB. 7. AD SAEIN.

Enimvero Qui totam Hereditatem Acquirere potest, is pro parte eam scindendo adire non potest. l. 1. PAUL. LIB. 2. AD SAEIN.

Sed et si quis ex pluribus partibus in ejusdem Hereditate institutus sit; non potest quasdam partes repudiare, quasdam agnoscere. l. 2. ULP. LIB. 4. AD SAEIN.

Si solus heres ex pluribus partibus fuero institutus, unam partem Omittre non possum.

Nec interest in quibusdam habeam substitutum, necne. l. 80. PAUL. LIB. 5. AD LEG. JUL. ET PAP.

Idem puto, etiam si aliis mixtus heredibus ex

dem autem ex parte pertinet, non ad heredem ex asse. Vid. infra ad Titulos de Legatis Part. 5.

(3) Bona castrensia erant in persona testatoris qui ea in castris quaesiverat; destinant esse castrensia in persona heredis qui non occasione suæ militiæ factus est heres.

(4) Ac si paterfamilias esset.

(1) Adeoque an ex testamento delata sit Hereditas.

(2) Apertio Tabularum est conditio Juris, sine qua Heres ex parte scriptus adire non potest. Igitur cum Juris conditio sit; sufficit impletam esse: necesse non est ut heres impletam sciat. Juris autem conditio non esse patet, nupte legibus (nempè caducariis) introductam: ad here-

pluribus partibus heres institutus sim; quod et hic ad eundem unam portionem, omnes Acquirō: si tamen delata sint. *d. l. 80. § 1.*

Nec tamen necesse est ut sciat is qui adit, ceteras partes sibi esse delatas.

Hinc idem Paulus: Heredi cum posthumo instituto reliquae partes accrescunt quae posthumo datae sunt; si certum sit non esse pregnantem (1), licet heres ignoret. *l. 31. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.*

LXIV. *Dicimus eum qui ex parte adit Hereditatem, etiam pro ceteris partibus quae tunc ipsi delatae sunt eam acquirere; etiam si in his substitutum haberet. Quod si ex ceteris illis partibus scriptus sit sub conditione quae nondum extiterit; eas partes pariter non expectata conditione Acquirat; si nec in his substitutum aliquem habeat nec coheredem.*

Hoc docet Marcianus. Qui ex parte heres institutus est pure, ex parte sub conditione, solus; etiam pendente conditione si adierit Hereditatem, ex asse heres erit: quia solus heres futurus est omnimodo (2), nisi habeat in conditionalem partem substitutum. *l. 52. § 1. LIB. 4. INSTITUT.*

Consonat quod ait Gaius. Qui ex duabus partibus heres institutus fuerit, ex alia pure, ex alia sub conditione; et ex parte institutione adierit et decesserit, posteaque conditio extiterit: ea quoque pars ad heredem ejus pertinet. *l. 53. LIB. 14. AD LEG. JUL. ET PAP.*

F. G. Si quis ita scripserit **TITUS EX PARTE DIMIDIA HERES ESTO, IDEM TITUS EX ALTERA PARTE DIMIDIA SI NAVIS EX ASIA VENERIT HERES ESTO:** quin ex parte institutione adierit heres, quamvis conditio alterius institutionis pendeat, ex asse fit heres; scilicet etiam conditione deficiente, cum non prosit ei conditio quaequam existens: quippe cum non dubitetur quin, si quis ex parte dimidia heres institutus sit, nec praeterea quisquam alius, ipse ex asse heres institui videatur. *l. 33. ff. de Hered. instit. GAIUS LIB. 2. DE TESTAMENTIS AD ED. PRÆTORIS URBANI.*

LXV. *Quod si is qui ex parte sibi delata adit, in altera parte ex qua scriptus est, et ejus conditio pendet, substitutum habeat; expectandus erit conditionis eventus. Fieri enim potest ut ea deficiente, non ipsi, sed substituto acquiratur. Nam*

(1) Imo et si mortuus sit qui sperabatur posthumus: *d. tit. de Hered. instit. N. 66.*

(2) Cum ei ex necessitate juris accrescant, ut vid. lib. praeced. *Tit. de Hered. instit.* non opus est ejus scientia vel voluntate.

(3) Propter regulam Juris qua non patitur aliquem partim testatum, partim intestatum decedere. Igitur secus esse deberet, si testamentum jure militari esset factum, in quo hac regula non servatur.

(4) Vide rationem in Nota praeced.

(5) Ex hese scilicet, si conditio alterius trientis extiterit; ex semisse autem si decesserit: nam hoc casu habebit primum trientem ex quo pure ipse scriptus est, et jure accrescendi

Si te solum ex parte dimidia pure, ex altera sub conditione heredem instituerō, et substituo tibi; non existente conditione, substitutum ex ea parte heredem fore Celsus ait. *l. 27. ff. de Hered. instit. POMPON. LIB. 3. AD SABIN.*

Similiter in casu quo is qui ex parte sibi delata adit, nullum quidem in altera parte ejus conditio pendet, substitutum habet, sed habet coheredem; adhuc expectanda erit conditio hujus partis: scilicet pro parte quae conditione deficiente coheredi accresceret; pro ea autem quae ipsi accresceret, non expectatur.

Hoc docet Celsus in specie sequenti. Si ita scriptum fuerit: **TITUS EX PARTE TERTIA, MAVIUS EX PARTE TERTIA HEREDES SUNTO: TITUS SI INTER TERTIAS KALENDAS NAVIS EX ASIA VENERIT, ET RELIQUA PARTE HERES ESTO:** videamus ne Titius statim ex semisse heres sit. Nam duo heredes instituti sunt: sed Titius aut ex semisse, aut ex hese (4). Ita sextans utique erit in pendenti. Et si conditio extiterit, ex hese heres erit; si non extiterit, ille sextans Mavio accrescet. Sed si decesserit Titius antequam conditio existat, deinde conditio extiterit; tamen ille sextans non Titii heredi, sed Mavio accrescet. Nam quum adhuc dubium esset Titio an Mavio is sextans datus esset, Titius decessit; nec potest intelligi datus ei qui tempore dandi (5) in rerum uatura non fuit. *l. 59. § 6. ff. de Hered. inst. CELSUS LIB. 16. DIGEST.*

LXVI. *Utilius heredem qui ex parte sibi delata adit, et ex altera sub conditione scriptus est, quum in ea parte substitutum habeat aut coheredem, expectare debet conditionem. Quum autem conditio extiterit, optusne ei erit secunda additio; an ipso Jure hanc pars ei Acquiratur? Et regulariter absque nova additioe hanc pars Acquiratur; ut in hac specie. Titius ex semisse heres esto: SEIUS EX QUADRANTE HERES ESTO: TITUS SI IN CAPITOLIUM ASCENDERIT, EX ALIO QUADRANTE HERES ESTO. Antequam capitolum ascendat, si Pro herede gerat, ex semisse (6) heres erit: si capitolum ascenderit, et ex quadrante (7) heres erit; nec erit ei necesse Pro herede gerere, quippe jam (8) heredi. *d. l. 59. § 5.**

Hoc tamen ita demum obtinet si heres ille sui juris fuerit, et nullum status mutationem passus sit. Alioquin nova additioe opus erit. F. G. Item si servus meus ex parte heres institutus sit pure,

dimidiam trientis ejus conditio defecit: quae partes efficiunt semissera.

(5) Tempus conditionis existentis appellat *Tempus dandi*; quia eo demum tempore, id quod sub conditione datum est, cum effecta datur; eo demum tempore ei cui datum est quaeritur. Non potest autem quaeri tunc ei cui datum est, cum ille esse desiderat.

(6) Adde, et ex duobus uncis in quadrante ex quo sub conditione scriptus est.

(7) Id est, ex reliqua parte quadrantis.

(8) Hic qui jam ex parte sibi delata adivit; ex altera parte, quum ipsi defertor, ipso jure et necessario absque nova additioe heres fit.

ex parte sub conditione, dato scilicet coherede (1); et iussa meo ad eum; deinde eo manumisso conditio alterius portionis extiterit: verum est non mihi esse Acquisitam illam portionem, sed ipsum comitari. Omnia enim patia permanere debent in id tempus quo alterius portionis conditio extet: ut Acquiratur ei cui prior acquisita (2) est. L. 80. § 2. PAUL. LIB. 5. AD I.E.G. JUL. 1^a PAP.

Ego quidem puto, etsi adhuc in potestate sit, iterum adendum esse si conditio extiterit. Et illud quod dicimus, SEMEL ADIUDICEM, in ejusdem persona locum habet; non quum per alium Acquirenda est Hereditas, d. L. 80. § 3.

LXVII. Quod dicimus, ei qui semel ex parte sibi delata adiit, regulariter ipso Jure et citra novam additionem Acquiri partes que quandoque postea ei deferrentur; hoc locum habet sive ex utraque parte institutus fuerit, sive ex altera substitutus.

Hoc docet I. Iulianus. Si quis heres institutus ex parte, mox Titio substitutus, antequam ex causa substitutionis ei deferatur Hereditas, Pro herede gesserit, erit heres ex causa quoque (3) substitutionis quoniam invito quoque ei accrescit portio. Idem dico (4) et si filiusfamilias vel servus jussu domini vel patris adierit Hereditatem; mox emancipatus vel manumissus ex causa substitutionis adeat: erunt namque heredes. Sunt enim appendices precedentis institutionis. L. 35. ULP. LIB. 9. AD SABIN.

Ne referat ex qua causa prius quis adierit. Unde Javolenus in specie sequenti: Si tu ex parte sexta sub conditione institutus fuisses heres, et Omittebat partem suam Titio cui substitutus eras, ex substitutione adisses; deinde conditio jure sextantis extitisset; quero an adire necesse habueris ne sextans tuus intereat? Respondit: Nihil interest utrum ex substitutione prius adierit, an ex prima institutione; cum ab utraque causa una aditio sufficiat. Sextans itaque qui sub conditionem datus mihi est, ad me solum pertinet. L. 76. JAVOLEN. LIB. 4. LPIST.

LXVIII. Abunde vidimus eum qui ex diversis partibus scriptus est heres, non posse adita una alteram sibi delatam pratermittere.

Similiter Qui patri heres extitit, si idem filio impuberi substitutus est, non potest Hereditatem ejus pratermittere.

Quod sic recipiendum est; etiamsi vivo pupillo

mortuus erit, d. inde pupillus impubes d. cesserit. Nam qui heres extitit, pupillo quoque heres necessarius erit. Nam (5) si ipsum invitum obligat; conjungi cum paterna Hereditate, et accrescendi jure Acquiri cuicumque patris heredi existimandum est. L. 59. NERAT. LIB. 2. MEMBRAN.

Justinianus hanc jura confirmavit: edixitque ut qui jam aliqua parte Hereditatem agnovisset, eam ex ceteris partibus que postea deferrentur, necnon et substitutionem pupillarem agnoscere necesse haberet. L. 20. Cod. de Jure delib.

§ 3. Quis sit Acquisitae Hereditatis effectus.

LXIX. Hoc ipso quod heres fit, Heres in omne jus mortui, non tantum singularium rerum dominium, succedit; cum et ea que in nominibus sint, ad heredem transeat. L. 37. POMPON. LIB. 5. AD SABIN.

Dominium autem earum rerum quas defunctus habuit, adipiscitur sine ulla apprehensione; statimque de iis actione IN REM agere potest. Sed et heres de eo quod Hereditati obvenit, recte agit; etiamsi possessionem ejus adhuc non habuerit (6). L. 50. § 1. ff. de Rei vindic. CALLISTR. LIB. 2. EDICII MONITORII.

LXX. Jrs defuncti tam passive quam active accipitur. Succedit igitur heres in omnes obligationes defuncti, seu in omnes iuris alieni.

Pro ea autem parte succedit pro qua ipsi Acquisita est Hereditas, non pro rata rerum ipsi prelegatarum. Nunc Severus et Antoninus: Neque aquam neque usitatum rem desideras ut res alienam patris tui, non pro portionibus hereditariis exsolvas tu et frater coheres tuus, sed pro astimatione rerum prelegatarum; cum sit explorati Juris, in hereditaria onera ascriptos heredes pro portionibus hereditariis, non pro modo emolumenti pertinere. Quod nec tu ipse ignorare videris, cum creditoribus secundum formam veteris Juris (7) pro portione tua caveris. L. 1. Quod si certum pct.

LXXI. Heres quancumque adendo Hereditatem, jam tunc a morte successisse defuncto intelligitur. L. 54. FLORENT. LIB. 8. INSTITUT.

Nam Omnis Hereditas, quamvis postea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur. L. 138. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 27. AD ED.

Et Omnia fere jura heredum perinde habentur,

(1) Nam si nullus coheres datus esset, conditio alteri parti instituta esset appositae; adeoque ex asse heres adendum solum factus esset.

(2) Cum igitur omnia patia non permanserint: non mihi cui prior portio quæta est, Acquiratur posterior. Igitur ipse iterum ex hac parte adire debet; et, si adire nolit, accrescit hac portio reliquis portioibus.

(3) Absque nova additione; tunc dequam tamen quum deleretur causa substitutionis.

(4) Hoc refert ad id quod dicit, eos fore heredes ex utraque causa. Ceterum eo casu ex causa substitutionis sibi Acquirunt.

(5) Id est, si paterna Hereditas aditio, ipsum invitum obligat Hereditati pupilli (que Hereditas pupilli, potestate juris, conditione substitutionis existente, paterna Hereditati conjungitur); consequens est ut hac iuris potestate accrescendi jure Acquiratur pupilli Hereditas cuicumque patris heredi; id est, etiam heredis heredi apud quem paterna Hereditas invenitur. Jus enim accrescendi non fit persone; sed rei: supra Tit. de Hered. instit. N. 64.

(6) Nam Hereditatis titulo, adita Hereditate, dominium quod defunctus habebat Acquiri ipso Jure, citra ullam rerum hereditarium adeptam possessionem.

(7) Scilicet Legis XII Tabularum.

ac si continuo sub tempore mortis heredes extitissent. *l. 193. d. tit. CELSUS LIB. 38. DIGEST.*

LXXII. *Is etiam est Acquisitor per alitionem Hereditatis effectus; ut qui eam utiliter adivit, amplius non possit repudiare.*

Hinc Diocletianus et Maximianus. Sicut major viginti quinque annis antequam adeat delatam repudians successionem post querere non potest; ita quesitam remittendo nihil agit, sed jus quod habuit retinet. Nec quod confessos (1) in Jure pro judicatis habere placuit, ad vocem repudiantis Hereditatem, sed ad certam quantitatem deberi contentem pertinet. *l. 4. Cod. de Rep. vel abstin. hered.*

(1) Sensus est: hæc regula *Confessi in Jure pro judicatis habentur*, non pertinet ad eos qui in jure Hereditatem quam repudiare non possunt, repudiant (hæc enim in Jure frustra repudiant); sed pertinet ad eos qui se confitentur debere aliquid.

(2) Cujacius ex hac lege colligit pupillum posse, Here-

Si is qui adivit Hereditatem, eam amplius repudiare non potest; multo minus heres ejus poterit.

Et generaliter In omni successione; Qui ei heres extitit qui Titio heres fuit, Titio quoque heres videtur esse: nec potest Titii Omittere Hereditatem. *l. 7. § 2. PAUL. LIB. 1. AD Sabin.*

Quod autem dicimus aditam Hereditatem repudiari non posse, in pupillo exceptionem patitur.

Pupilli enim hæc in re mutare consilium possunt. Eo autem casu, Pupillis quos placuit overibus hereditariis esse liberandos (2) confusas actiones restitui oportet. *l. 87. § 1. ULP. LIB. 10. RESPONS.*

ditatem quam adivit repudiando, etiam citra restitutionem in integrum, liberari ab overibus Hereditariis quibus aditione sua se obligaverat. Hoc autem casu restituende etiam ei sunt actiones quas adversus Hereditatem habebat, et quæ ipsius aditione fuerant confusæ.

SECUNDA PARS.

De Repudiatione Hereditatis, et beneficio abstinendi.

SECTIO I.

De Repudiatione.

Ea de re videbimus: 1.º Quomodo repudietur Hereditas; et quis, et quando repudiare Hereditatem possit. 2.º Agemus de repudiationis effectu.

ARTICULUS I.

Quomodo quis et quando Hereditatem Repudiare possit.

§ 1. *Quomodo quis Repudiasse Hereditatem intelligatur.*

LXXIII. Recusari Hereditas non tantum verbis sed etiam re potest, et alio quovis indicio voluntatis. *l. 95. PAUL. LIB. 4. SENTENT.*

Hinc ex eo quod quis Hereditatem sibi ex posteriori testamento inutiliter confecto, quod crederet valere, adit; hoc ipso eam Hereditatem quæ priori

testamento jure confecto ipsi pariter relicta erat, videtur repudiare. Et hoc ex Papiniani sententia contra Pauli sententiam constitutum est; ut refert ipse Paulus in specie sequenti.

Clodius-Clodianus factus prius testamento, postea eundem heredem in alio testamento inutiliter facto instituerat. Scriptus heres, cum postea putaret valere, ex eo Hereditatem adire voluit; sed postea hoc inutile repertum est. Papinianus putabat repudiasset eum ex prioris Hereditatem, ex posteriore autem non posse adire. Dicebam non repudiare eum qui putaret postea valere. Pronunciavit (1) Clodianum intestatum decessisse (2). *l. 97. PAUL. LIB. 3. DECRETORUM.*

LXXIV. *Ceterum cum repudiationem sicut et alitionem voluntas ejus cui delata est Hereditas, constituat; non potest intelligi repudiasset, qui credit se necessitati subjacere.*

Hinc Is qui putat se necessarium, quum sit voluntarius, non poterit Repudiare. Nam plus est in opinione (3) quam in veritate. *l. 15. ULP. LIB. 7. AD Sabin.*

(1) Imperator: si quidem desumpta est hæc lex ex libro Pauli DECRETORUM, seu *Sententiarum Impericium in cognitionibus prolatorum.*

(2) Heres nec ex priori testamento heres est: cum enim nemo ex duobus ejusdem persone testamentis heres esse possit; hoc ipso quod voluit heres esse ex posteriori testamento, noluit esse heres ex priori. Sed nec erit etiam heres ex posteriori testamento ex quo heres esse voluit; quia

posterioris testamentum non valet, et perperam voluit accipere aliquid ex illo testamento ex quo nihil ipsi defertur.

(3) Id est, opinio quam habet, plus valet ad infirmandam ejus repudiationem, quam veritas ad illam confirmandam. Repudiatio enim valere non potest absque vera voluntate Hereditatis repudiande; quam voluntatem habere is videri non potest qui in hac opinione est ut credat se esse ejus conditionis ut non possit illam repudiare.

Obiter nota : Et qui e contrario se putat necessarium, voluntarius existere non potest (1). l. 16. ULP. LIB. 24. AD ED.

§ 2. Quis Repudiare Hereditatem possit.

LXXV. Is potest Repudiare, qui et Acquirere potest. l. 18. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

Etenim Nolle adire Hereditatem non videtur, qui non potest adire. l. 4. ULP. LIB. 3. AD SABIN.

Nam IUS est nolle (2), qui potest velle. l. 3. de Reg. Jur. ULP. LIB. 3. AD SABIN.

LXXVI. Corollarium Primum. Cum Sui heredes Hereditatem que ipso Jure ipsis Acquiritur, frustra adiant; frustra etiam illam repudiant.

Unde Diocletianus et Maximianus. Suis heres exceptione PACI, qui testamentum injustum (3) asserens postea nihil se de paterna successione petiturum non ex causa donationis sed transigendi animo in Jure professus est; cum respuere quæsitam nequiret Hereditatem; et transactio nullo dato vel retento seu promisso minime procedat; subinvereri (4) non potest. l. 3. Cod. de Repud. vel abst. hered.

Corollarium Secundum. Cum filiusfamilias heres institutus sine patris jussu adire non possit, nec pater sine eo: ita Neque filiusfamilias Repudiando sine patre, neque pater sine filio, alteri nocet. Utrique autem possunt repudiare. l. 13. §. fin. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Idem est etiam, si legitima Hereditas filiis obvenit. l. 14. PAUL. LIB. 2. AD SABIN.

Corollarium Tertium. Cum pupillus sine tutoris auctoritate frustra Hereditatem adeat, ita Pupillorum Repudiatio delatæ Hereditatis sine tutore auctore facta nihil eis nocet. l. 5. Cod. de Repud. vel abst. hered. DIACL. ET MAXIM.

§ 3. Quandoque Hereditas Repudiari potest.

LXXVII. Non prius Hereditas Repudiari potest quam adiri possit. Nam QUOD quis si velit habere, habere non potest; id repudiare non potest. l. 174. de Reg. Jur. PAUL. LIB. 8. AD PLAUT.

LXXVIII. Corollarium Primum. Hereditas non potest Repudiari prius quam delata sit.

Hinc 1.º Qui superstitis bona repudiavit, post mortem ejus adire Hereditatem, item Bonorum

possessionem petere non prohibetur (5). l. 94. HERMOGENIAN. LIB. 3. JURIS ULPOMAR.

Hinc 2.º Quod dicitur, Is qui heres institutus est, vel is cui legitima hereditas delata est, Repudiatione Hereditatis amittit: hoc ita verum est, si in ea causa erat Hereditas ut et adiri possit (6). Ceterum heres institutus sub conditione, si ante conditionem existentem repudiavit, nihil egit; qualis qualis fuit conditio, ctsi in arbitrium collata est. l. 13. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Hinc 3.º Substitutus quoque similiter, si ante repudiavit quam heres institutus decernat de Hereditate; nihil valebit repudiatio. d. l. 13. §. 2.

Et generaliter In plurimam heredum gradibus hoc servandum est; ut, si testamentum proferatur, prius a scriptis incipiat, deinde transit fiat ad eos ad quos legitima Hereditas pertinet: etiamsi idem sit ad quem utroque modo pertinet. Nam hoc gradatim consequitur ut prius ex testamento delatam, deinde legitimam repudiet. Idem Juris est in Bonorum possessione; ut prius scriptis repellat Bonorum possessionem, deinde is qui ab intestato petere potest. l. 70. PAUL. LIB. 57. AD ED.

Si vero ei ad quem legitima Hereditas potest pertinere, conditio data sit: nihil constituit potest de legitima, antequam dies conditionis transeat (7). d. l. 70. §. 1.

Postquam autem dies conditionis transiit, utramque eodem momento repudiare potest. Ita accipere quod statim subjicitur: Et ideo dicendum est et in eo casu (8), si respondit neutram (9) Hereditatem ad se velle pertinere; bona deluncti a creditoribus possidenda sunt. d. l. 70. §. 1.

Suffragatur Pomponius. Illud dubitari potest an si, quum testamento heres institutus essem ab eo, qui etiamsi intestatus decessisset, legitima Hereditas ejus ad me pertineret; an simul utramque Hereditatem repudiare possim? quoniam (10) antequam ex testamento Hereditatem repudiarem, legitima ad me nondum pertinet. Verum (11) eodem momento intelligitur et ex testamento et legitimam repudiare: sicuti si legitimam velim ad me pertinere, quum sciam testamento mihi relictam; videbor ante repudiare testamentum, et ita legitimam acquisivisse. l. 77. POMPONII LIB. 8. AD. Q. MUCIUM.

Consonat Ulpianus. Ita ille: Heres institutus idemque legitimus, si quasi institutus repudiaverit, quasi legitimus non amittit Hereditatem. Sed si

(1) Nam ad Acquirendam Hereditatem requiritur in voluntario herede deliberata et spontanea voluntas ejus Acquirendæ; que non potest in eo esse qui se putat necessitati subjacere et quasi invitatus facti.

(2) Ita vulgata lectio. Haloandri. non velle. Florent. non nolle.

(3) In quo erat præteritus.

(4) Nam hæc professio, nec repudiatio est Hereditatis (cum eam necessarius ab intestato heres repudiare non possit); nec transactio super bonis paternis (quia nullo dato, retento, promissive facta est); nec donatio, ut supponitur; adeoque nullum potest habere effectum.

(5) Perperam enim repudiavit Hereditatem viventis.

(6) Ex regula supra dicta: *Ejus est nolle, qui potest velle.*

(7) Quia dum pendet an ex testamento ipsi deferenda sit, nondum ipsi ex Lege defertur.

(8) Quum conditio extitit.

(9) Nam eodem momento quo repudiavit ex testamento, defertur ipsi ex Lege. Unde eodem momento utramque potest repudiare.

(10) Et ratio dubitandi erat, *Quoniam, etc.*

(11) Respondet ad rationem dubitandi.

quasi legitimus repudiavit: si quidem scit se heredem institutum, credendus est utrumque repudiasset: si ignorat, ad neutrum ei Repudiatio nocebit; neque ad testamentariam, quoniam hanc non repudiavit; neque ad legitimam, quoniam nondum ei fuerat delata (1). *L. 17. § 1. ULP. LIB. 7. AD SABIN.*

LXXXIX. Corollarium Secundum. *Quamvis Hereditas delata sit: si tamen nondum is cui delata est hanc scit sibi esse delatam, nondum eam repudiare potest.*

Nam sicut in agnoscentia, ita et in repudianda Hereditate vel legato certus esse debet de suo jure is qui repudiat. L. 23. POMPOSI. LIB. 3. AD SABIN.

Hinc 1.^o Si quis dubitet vivat testator, necne, Repudiando nihil agit. L. 13. § 1. ULPIAN. LIB. 7. AD SABIN.

Hinc 2.^o Nec is qui non valere testamentum aut falsum esse putat, repudiare potest.

Sed si certum sit falsum non esse, quod falsum dicitur, sicut ad eundem acquirit, ita Repudiando amittit Hereditatem. *L. 17. ULP. LIB. 7. AD SABIN.*

LXXX. Corollarium Tertium. *Cum Hereditas repudiari non possit nisi quae potest adiri; inde est et quod semel adita repudiari non possit (ut supra vid. N. 72.) cum non possit iterum adiri.*

ARTICULUS II.

De effectu Repudiationis.

LXXXI. Effectus Repudiationis est ut qui Hereditatem repudiavit, cum amplius adire non possit, et ab ea omnino excludatur.

(1) Nec enim delata esse potest, priusquam testamentariam repudiasset potest intelligi. Non potest autem intelligi repudiasset testamentariam, priusquam sciverit sibi esse delatam.

(2) Supponendum est me fuisse substitutum pupillariter filio.

(3) Speciem recte ponit Cujacius in extraneo herede testatoris, qui filio testatoris impuberi exheredato substitutus est. Hereditas autem testatoris, hic appellatur *paterna*; relative ad Hereditatem impuberis cuius testator pater est.

(4) Ita emendat Cujacius. Vulgo male *faciat*.

(5) Cujacius *Observ. XVIII. 8.* censet hic intelligi Edictum *Si quis omnia causa testamenti, etc.* de quo infra Tit. 4.

(6) Id est, (ut Fulgosius et Cujacius interpretantur) ex eodem testamento: nam haec verba nomenque significationem saepe committunt. Sensus autem est cum heredem qui opugnavit iudicium patris filii pupilli (id est, qui non ad eundem Hereditatem ex testamento, illud testamentum exertit) non posse ex eo testamento quod ipse illud destruendo exertit, quidquam consequi; adeoque non posse ad substitutionem pupillarem admitti, quae est sequela testamenti patris, nec valere potest quum ex testamento paterno Hereditas adita non est.

Dicitur: Sed quid hoc ad questionem in hac lege propositam? Non enim hic queritur an heres qui repudiavit testatoris Hereditatem, possit utone ex causa substitutionis pupillaris, Hereditatem consequi: imo supponitur eam

Sed et a ceteris, quae tanquam Hereditatis quam repudiavit accessoria habere potuisset, excluditur.

7. G. Idemque est si pater me heredem scripserit ex parte, et filium ex parte; et ego patris Hereditatem repudiavero. Nam neque (2) filii Hereditatem habere possum. *L. 10. § 3. ff. de Vulg. et pupill. substit. ULP. LIB. 4. AD SABIN.*

Ratio est, quia Hereditas impuberis videtur velut appendix Hereditatis paterne. Haec autem ratio cessat, quum impubes ad exheredatam est, aut abstinuit se bonis patris. Ideoque hoc casu substitutus, quamvis repudiaverit Hereditatem patris, poterit ex substitutione consequi Hereditatem impuberis: et quidem sine metu Edicti Si quis omnia causa testamenti, etc.

*Haec ex Ulpiano discimus. Ita ille: Quaesitum est an licet quis paterna (3) Hereditatis nihil attingat, aliquid tamen propter patriam voluntatem habeat vel capiat (4), an creditoribus paternis cogatur respondere? Ut puta, si impuberi fuerit substitutus. In qua specie Julianus lib. 26. Digestorum scripsit, Incidere eum in Edictum (5), si se immiscuerit impuberis Hereditati: nam qui iudicium patris opugnaverit, non debet ex eadem Hereditate (6) quicquam consequi. Sed Marcellus elegantius distinguit, nullum interesse utrum ex asse fuerit institutus in patris testamento, an ex parte: ut si ex parte, potuerit sine metu remota patris successione, impuberis Hereditatem amplecti (7). *L. 40. ULPIAN. LIB. 4. DIGEST.**

*Ceterum ipse Filius qui se paterna Hereditate abstinuit, si exheredati fratris Hereditati se immiscuerit, et Pro herede gesserit, poterit ex substitutione Hereditatem obtinere (8). *L. 41. JULIAN. LIB. 26. DIGEST.**

consequens, et queritur an iudicio respondere cogatur creditoribus Hereditatis patris; quasi in fraudem ipsorum, Hereditatem testatoris repudiasset; et in Sententiam Edicti, *Si quis omnia causa, etc.* incidisse videatur. Respondeo haec valde ad decisionem questionis pertinere. Ex eo enim quod repudiatio Hereditatis testatoris debuisset substitutionem excludere ab Hereditate impuberis, quam tamen de facto non contradictebatur legitimis pupilli heredes possidit; praesumptum tacitum aliquod pactum, inter ipsum et illos impuberis heredes intercessisse, ut repudiaret Hereditatem testatoris et tamen haberet Hereditatem impuberis; quod pactum eum in fraudem tum legatorum tum creditorum testatoris fiat, in sententiam Edicti incidisse videatur substitutus, et creditoribus respondere cogitur. Brevitatis causa haec omnia Jurisconsultus reliquit tacite inferenda.

(7) Hoc enim casu cum per alterius heredis additionem sustinetur testamentum; potuit ille qui repudiavit Hereditatem testatoris, jure consequi Hereditatem impuberis: nec ulli fraudis praesumptionis locus esse potest, ut videtur possit incidere in Edictum; imo omnino non fraudatur creditor testatoris, cum obligatum sibi habeat eum heredem qui adivit.

(8) Neque hic amplius distinguitur an ex asse an ex parte scriptus fuerit. Nam cum extiterit haeres quamvis abstinuerit, existentia *Sui* heredis confirmatum est testamentum et substitutio pupillaris.

LXXXII. *Illud absque dubio est; eum qui ex causa institutionis Hereditatem Repudiavit, posse ex causa substitutionis vulgaris adire.*

Hinc Juvoleus in hac specie: Item si in sextantis ex quo institutus esses heres, Omiseris additionem; nunquid l. dubitas quin ex substitutione ad eundem Titianum partis habiturus partem esses? Respondit: Non dubito (1) quin si prima institutione ad eundem heres esse possim, in potestate mea sit quam partem Hereditatis aut Omittere velim aut vindicare. l. 76. § 1. JAVOD. LIB. 4. EPISTOL.

SECTIO II.

De beneficio abstentionis quod Suis heredibus datur.

§ 1. *Quibus datur hoc beneficium, et quantum.*

LXXXIII. *Necessarius (2) heredibus non solum impuberibus, sed etiam puberibus abstineri se ab Hereditate Proconsul potestatem facit: ut quamvis creditoribus hereditarius Jure Civili teneantur, tamen in eos actio non datur si velint derelinquere Hereditatem.*

Sed impuberibus quidem, etiamsi se immiscuerint Hereditati, praestat abstineri facultatem; puberibus autem, ita si se non immiscuerint. l. 57. GAIVS LIB. 23. AD ED. FROVINC.

Et non solum ipsis, sed et ipsorum heredibus datur.

Hinc Si filius, priusquam sciret se necessarium extitisse patri heredem, decesserit relicto filio necessario; permittendum est nepoti abstineri se avi Hereditate, quia et patri ejus idem tribueretur. l. 7. § 1. PAUL. LIB. 1. AD SABIN.

Et est in Semestribus Vivis (3) Soteri et Victorino rescriptum; Non esse necesse pupillis in integrum restitui ex avito contractu; quorum pater constituerat non agnosceret Hereditatem, neque quicquam amoverat vel Pro herede gesserat. l. 12. et est. ULP. LIB. 11. AD SABIN.

LXXXIV. *Suis quidem heredibus hoc beneficium abstinerendi conceditur.*

Servis autem necessariis heredibus, sive puberes, sive impubes sint, hoc non permittitur. sup. l. l. 57. § 2.

LXXXV. *Quandiu autem hoc beneficium abstinerendi datur? Hac in re interesse vidimus inter puberes et impubes.*

Nam Impuberibus liberis omnimodo abstinerendi potestas fit; puberibus autem, ita si se non immiscuerint. l. 11. POMFON. LIB. 3. AD SABIN.

Sed tamen et puberibus minoribus viginti-quinque annis si temere damnosam Hereditatem patentes appetierint, ex generali Edicto quod est DE MINORIBUS VIGINTI-QUINQUE ANNIS SUCCURRIT; quum, etsi extranei damnosam Hereditatem adiierint, ex ea parte Edicti in integrum eos restituit. sup. l. l. 57. § 1.

Impubes autem citra restitutionem in integrum, non solum postquam se immiscuit, sed postquam ex causa hereditaria condemnatus est, abstinere potest: ut liquebit ex specie sequenti.

Defendente tutore, pupillus condemnatus ex contractu patris accepit curatorum, inter quem, et creditorem, Acta facta sunt apud Procuratorem Caesaris infra scripta.

« Priscus Procurator Caesaris dixit, FACIAT JUDICATA. NOVELLUS CURATOR DIXIT: ABSTINLO TUTILLUM. » Priscus Procurator Caesaris dixit, RESPONSUM HABES: SCIS QUID AGERE DEBEAS ». Quaesitum est an secundum haec acta adolescens a bonis patris abstentus sit? Respondit, Proponi abstentum. l. 21. ff. de Auctor. et consensu tut. SCYVOLA LIB. 26. DIGEST.

§ 2. *In quo consistat beneficium abstentionis, et quomodo competat.*

LXXXVI. *Hoc beneficium abstentionis in eo consistit ut, quamvis necessario Suis heres defuncto heres existat, tamen creditoribus hereditarius adversus ipsam deventur actiones.*

Neque solum adversus ipsam sed et si pupillus antea se immiscuerat, et creditoribus hereditariis fidejussoribus dederat; postea Si pupillus se Hereditate abstineat; succurrendum est et fidejussoribus ab eo datis, si ex hereditario contractu convenierunt. l. 89. SCYVOLA LIB. 13. QUÆST.

LXXXVII. *Hoc beneficium ipso Jure habet qui se abstinet: notandumque, Ei qui se non miscuit Hereditati paternae, sive major sit, sive minor, non esse necesse Praetorem adire; sed sufficit se non miscuisse Hereditati. l. 12. ULP. LIB. 7. AD SABIN.*

LXXXVIII. *Ceterum abstentio in eo a Repudiatione voluntariorum heredum differt, quod abstentio non tollat a Suis herede jus et nomen heredis; sed ei dumtaxat exceptionem adversus hereditarios creditores tribuat.*

Unde Jure Pandectarum quamvis Suis heres major annis viginti-quinque declarasset abstineri se paternam Hereditate; tamen postea re integra (ul est,

non debet hoc abstinerendi beneficio gaudere: ut vid. lib. praeced. Tit. de Liber. et posth. N. 8.

(3) forte legendum in Semestribus D. Severi. Imperatores advocabant Senatores qui sibi ad sex menses in consilio essent. Hinc dicta Consilia SEMESTRIA. Talia Consilia Augustum instituisse refert Suetonius (AUGUST. cap. 35.) et frequens mentio in Pandectis Semestrium D. Marci.

(1) Sensus est: non dubito quin si ex institutione potui adire, habuerim electionem aut ad eundem ex institutione aut ex substitutione, modo tamen a repudiatione incipiam. Nam si ab additione unius partis copissem, amplius non possem alteram partem repudiare: ut vid. supra ex l. 35. N. 67.

(2) Ergo suus heres qui sub conditione potestativa institutus est heres, cum hoc causa non sit necessarius heres,

rebus hereditariis nondum distractis) poterat neglecto hujus exceptionis beneficio ad hanc Hereditatem redire. Justinianus autem constituit ut intra triennium duntaxat possit redire, si Major erat quam abstinuit: quod si Minor fuisset, intra septennium postquam Major effectus est. l. fin. Cod. de hered. vel abstin. hered.

Pupillum qui se abstinet, jus heredis retinere, ex eo etiam patet quod si non expelleret pupillo Hereditatem parentis retinere; Praeter bona defuncti venire permittit, ut quod superaverit pupillo restituatur. l. 6. ff. de Reb. auct. jud. possid. PAUL. LIB. 58. AD ED.

Inde est etiam quod ea quae, priusquam se abstineret, bona fide gessit, rata sint. Hoc docet Julianus: Quoties pupillus patri heres exiit et abstinet se Hereditatem, quamvis patris bona sub creditoribus fiant; tamen rata haberi debent quaecumque pupillus bona fide gesserit. Et ideo ei qui fundum tutore auctore a pupillo emerit, succurrendum erit; nec interest pupillum solvendo sit, necne. l. 44. JULIAN. LIB. 47. DIGEST.

Similiter Paulus. Si pupillus antequam absteret aliquid gesseris, servandum est; utique si bona fide gessit. sup. d. l. 6. § 1. de Reb. auct. jud. possid.

Quid ergo si quibusdam in eorum debitoribus solvit, deinde bona venderent? Si queratur an repetitio sit, ex causa id statuendum Julianus ait: ne alterius aut negligentia aut cupi litas huic in diligens fuit, nocent. Quod si utroque instante tibi gratificatus tutor solvit; aequum esse, aut prius eandem portionem mihi queri, aut communicandum quod accepisti; et hoc Julianus ait. Apparet autem loqui eum, si ex bonis paternis solutum sit. Quid ergo si aliunde pupillus solverit? reddi ei debet, necne? Et utrum a creditore, an ex Hereditate; Saevola noster ait: Si aliquid sit in bonis, deducendum ex Hereditate solidum; exemplo ejus qui gessit negotia. Sed si nihil sit in bonis, non esse iniquum adversus creditorem dandam repetitionem quasi indebiti soluti. d. l. 6. § 2.

LXXXIX. *Ex his quae circa naturam beneficii abstentionis diximus, emergit questio. Cum enim Suis heres qui se abstinet, semper maneat heres; hinc sequitur quod cohærentibus ejus, per ejus abstentionem, pars ex qua est heres, non accrescat. Atque inde queritur an actiones hereditariae quae ei quae se abstinet et in eam denegatur, cohærentibus ejus et adversus eos accommodari Utiles debeant? Et dicendum est accommodari.*

Entinvero Aristo in Decretis Frontianis (2) ita refert: Quum duae filiae patris necessariae heredes existissent, altera se paterna abstinerat Hereditate, altera bona paterna vindicarat, totumque onus suscipere parata erat. Sanctum-Cas-

sium (3) Praetorem causa cognita actiones hereditarias Utiles daturum recte pollicitum ei quae ad hereditatem patris accederat: denegaturumque ei quae se abstinerat. l. fin. POMPON. LIB. 1. STROUM.

Hoc tamen cum hac limitatione accipiendum est: ut, si cohæres voluit in solidum onera hereditaria sustinere, permittatur ei portio vendere.

Hoc docet Marcianus. Cum Hereditate patris necessarius heres se abstineat, conditio cohæredi sive suo sive extaneo delimitur, ut aut totam agnoscat, aut a tota recedat: et ita se abstinere potest propter alium, qui per suam personam non potest. Si tamen creditores dicant se contentos esse ejus portione: quia non potest exonerari nisi defertatur conditio; et alterius parte abstinere se creditores debent, ut ejus actiones ei qui convenitur, dentur. l. 55. LIB. 2. REGUL.

Sed Si is qui immiscuit se Hereditati dedecisset, deinde alter se abstinet; eadem conditio defendenda est heredi ejus, quae et ipsi. Quod Marcianus ait. l. 56. ULP. LIB. 57. AD ED.

Hæc limitatio obtinet quum cohæres adivit aut se immiscuit antequam alter abstineret.

Ceterum Si duo sint necessarii heredes, quorum alter se abstinit; alter postquam prior abstinit, immiscuit se: dicendum est, hunc non posse recusare quominus tota onera hereditaria subeat. Qui enim scit aut scire potuit illo abstinentem se oneribus fore implicitum, ea conditione adire videtur. l. 38. ULP. LIB. 43. AD ED.

XC. *Similis questio fieri potest circa voluntarios heredes, quorum quidam adversus additionem suam in integrum restituti sunt.*

Et Similiter definit Saevola actiones in solidum adversus ceteros accommodari. Ita ille:

Quae neptis suae nomine quam ex Scia habebat, Sempronio tot dotis nomine spondendat; et pro usuris; in exhibitionem, certam summam praestabat; decessit relicta Scia filia et aliis heredibus cum quibus Sempronius judicio egit: condemnatioque pro portionibus hereditariis singuli heredes, inter quos et Scia, Sempronio caverunt summam qua quisque condemnatus erat, usuris iisdem quae ad exhibitionem a testatrice praestabantur. Postea excepta Scia filia ceteri heredes abstinerunt Hereditate, beneficio Principis; et tota Hereditas ad Sciam pertinere cepit. Quæro an in Sciam quae sola heres remansit, et omnia ut sola heres egerat, pro eorum quoque portionibus qui beneficio Principali Hereditate abstinerunt, Utiles actio dari debeat? Respondit, Pro parte eorum qui se abstinuissent, actiones solere decerni in eam quae adisset, et maluisset integra hereditaria onera subire. l. 98. SAEVOLA LIB. 26 DIGESTOR.

(1) Tanquam heredi.

(2) Similiter Frontianis: Id est, Aristo cujus sententia refertur in Frontiano libris DECRETORUM.

(3) Haloander legit, secundum Cassium.

Similis etiam Limitatio afferitur; ut scilicet et concili d. beat hinc coheredi portione sua cadere.

Hoc docet Mayer. Si minor annis posteaquam ex parte heres extitit, in integrum restitutus est;

D. NUS Severus: constituit ut ejus partis onus coheredibus suscipere non cogatur, sed Bonorum possessio creditoribus detur. l. 61. LIB. I. DE OFFICIO FIDELIUM.

TITULUS III.

TESTAMENTA QUOMODUM APERIANTUR, INSPICIANTUR, ET DESCRIBANTUR.

CUM EX Legibus caducais heres ex parte scriptus ulive non possit hereditatem; quam ex quo aperta essent tabulae; hinc tractationi de aditione hereditatis merito subjicitur hic Titulus in quo de apertura Tabularum Testamenti agitur.

I. Omnibus quicumque desiderant tabulas Testamenti Inspicere vel etiam Describere; dispiciendi Discrepantemque potestatem facturam se Praetor pollicetur. Quod vel suo vel alieno nomine desideranti tribuere eum manifestum est. l. 1. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC. 1).

Ratio autem hujus Edicti manifesta est: neque enim sine iudice transigi neque apud iudicem exquiri veritas de his controversiis quae ex Testamento proficiscerentur, a iure potest; quam inspectis cognitisque verbis Testamenti. d. l. 1. § 1.

Et iterum. De his controversiis quae ex Testamento proficiscuntur, neque transigi, neque exquiri veritas alter potest quam inspectis cognitisque verbis Testamenti. l. 6. ff. de Transact. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC.

Adde quod Tabularum Testamenti instrumentum non est unius hominis, hoc est heredis; sed universorum, quibus quid illic ascriptum est; quin potius publicum est instrumentum. l. 2. ULPIAN. LIB. 59. AD ED.

Circa hoc Edictum haec quaeiri possunt: 1.º De quo Testamento hoc Edictum loquitur; 2.º Quando ex hoc Edicto agi possit; 3.º Adversus quem; 4.º Quomodo ex hoc Edicto Aperiantur tabulae et Inspiciendae dentur; 5.º Quae Testamenti partes non Aperiantur.

Videntium postea quae aliae actiones ea de re competant.

§ 1. De quo Testamento hoc Edictum loquitur.

II. Testamentum in hoc Edicto accipitur pro quacumque scriptura quae ultimam voluntatem continet. iusta aut injusta.

Testamentum autem proprie illud dicitur, quod

iure perfectum est: sed abusive Testamenta ea quoque appellamus, quae falsa sunt, vel injusta, vel irrita, vel rupta: nempe imperfecta, solius Testamenta dicere. d. l. 2. § 1.

Ad causam autem Testamenti pertinere videtur id quodcumque quasi ad Testamentum factum sit; in quacumque materia fuerit scriptum quod contineat supremam voluntatem.

Et tam principales, quam secundae tabulae Edicto continentur. d. l. 2. § 2.

Enimvero Sicut codicilli pars intelliguntur Testamenti, ita secundae tabulae principalium tabularum partem obtinere videntur. l. 11. GAIUS LIB. 11. AD LEG. JUL. ET PAP.

Consonat quod rescribant Gratianus Valentinianus et Theodosius. Codicillos seu scripturam quolibet tenore formatam, ea oportebit observatione in publicum proferri qua Testamenta pudentur. l. fin. Cod. h. ut.

Sed et Si plura sint Testamenta quae quis exhiberi desideret, universorum ei facultas faciendi est. sup. d. l. 2. § 3.

§ 2. Quando ex hoc Edicto agi possit.

III. Tunc demum ex hoc Edicto vel Aperientur tabulae agi potest, quum certum est Testatorem decessisse.

Hinc Si dubitetur utrum vivat, an decesserit is cuius quis quod ad causam Testamenti pertinet, Inspici Describique postulat; dicendum est Praetorem causa cognita statuere id debere, ut, si liquerit eum vivere, non permittat Inspici tabulas; et (2) ut ipsam scripturam quis Inspiciat, et sigilla et quid aliud ex tabulis velit spectare. d. l. 2. § 4.

IV. Utrum autem in continenti potestatem Inspiciendi vel Describendi jubet; an desideranti tempus dabit ad exhibitionem? Et magis est ut dari debeat, secundum locorum angustias seu profinitates. d. l. 2. § 7.

(1) Hanc legem quam sub Titulo de Transactionibus collocavit Tribonianus, ad hujus Edicti materiam pertinere recte observat Cujacius; cum sit ex eodem loco desumpta, unde desumptus est textus superior. Quae, hinc illi, in reportavi.

(2) Hic aliquid in textu deesse videtur. Supple: contra. Si de morte constet, permittat ut et quam, etc.

De hac re etiam ita Paulus : Testamentum Lex (1) statim post mortem testatoris Aperiri voluit. Et ideo quævis sit Rescriptis variatum, tamen præsentibus intra triduum vel quinque dies (2) Aperiri debet tabulæ; ab absentibus quoque intra eos dies quum supervenerint. Nec enim oportet Testamentum (3), h. redibus aut legataris, aut libertatibus, quam necessario vectigali, moram fieri. PAUL. SENT. lib. 4. tit. 6. §. fin.

§ 3. Adversus quem ex hoc Edicto agatur.

V. Ex hoc Edicto agitur adversus eum demum qui tabulas se habere confitetur.

Hinc Si quis non negans apud se tabulas esse, non patiatür Inspici et Describi; omnimodo ad hoc compellitur. Si tamen neget penes se tabulas esse; dicendum est ad Interdictum remitti quod est DE TABULIS EXHIBENDIS, sup. d. l. 2. §. fin

§ 4. Quomodo Aperiatür Testamentum.

VI. Testamenta auctoritate Magistratus competens Aperiantur.

Hinc Alexander. Ut Testamentum quod dicis factum proferatur et publice recitetur, competens iudex iubebit. l. 1. Cod. h. tit.

Prolatum autem Testamentum debet offerri Magistratui; ut liquet ex l. 3. Cod. de Edict. D. Hadr. toll.

VII. Ritum autem quo Testamentum Aperitur postquam prolatum et Magistratui oblatum est, ita describit Paulus : Tabulæ Testamenti Aperiantur hoc modo, ut testes vel maxima pars eorum adhibeantur qui sciverint Testamentum; ut ita agnitis signis, rupto lino Aperiantur, et recitetur, atque ita Describendi exempli fiat potestas, ac deinde signo publico (4) obsignatum in archium (5) redigatur; ut, si quando exemplum ejus intercederet, sit unde peti possit. PAUL. SENTENT. lib. 4. tit. 6. §. 1.

Ubi autem et quibus horis id fieri debeat, ita docet : Testamenta in municipiis (6), colonis (7),

(1) Lex VICESIMA scilicet; id est, Lex Julia quæ ab heredibus extraneis vicesimam hereditatam Æratio inferri præcepit.

(2) Hos non a morte testatoris, sed ab eo tempore quo justa testatori facta sunt; id est, a decimo post mortem die computandos recte enset Heinzeccus.

(3) Ita restituit Cujacius: vulgo male legitur Testamentum. Sensus est: non oportet diutius differendo aperituram Testamenti, remorari heredes quomons pro parte ex qua scripti sunt, adeant; remorari legatarios quomons sibi relicta percipiant; remorari libertates quomons competant; remorari fiscum quomons vicesimam hereditatis quam tanquam vectigal necessarium Lex Julia ei assignavit percipiat.

(4) Jam olim civitates sua habere signa. Publici signi mentio apud Ciceronem Ferr. II. n. 63. et Orat pro Flacco. n. 15.

oppidis, præfectura (8), vico, castello, conciliabulo (9), facta; in foro (10) vel basilica, præsentibus testibus vel honestis viris, inter horam secundam (11) et decimam diei recitari debent: exemploque sublato, ab isdem rursus Magistratibus obsignari quorum præsentia constat Aperta. d. tit. §. 2.

VIII. Ex his liquet quod, Cum ab initio Aperiri debeat tabulæ; Prætoris id officium est ut cogat signatores convenire, et sigilla sua recognoscere (l. 4. Ulp. lib. 50. ad Ed.) : Vel negare se signasse: publice enim expedit suprema hominum iudicia exitum habere. l. 5. PAUL. LIB. 8. AD PLAUT.

Et nota quod Si quis neget sigillum suum agnoscere, non ideo quidem minus Aperiantur tabulæ; sed alias suspectæ fiunt. l. 1. §. fin. GAIUS LIB. 17. AD EDICT. PROVINÇ.

Sed si quis ex signatoribus aberit; mitti debent tabulæ Testamenti ubi ipse sit, uti agnoscat. Nam revocari eum agnoscendi causa onerosum est: quippe SEPE CUM MAGNA CAPTIONE A REBUS NOSTAIS REVOCAMUR; et sit iniuriam, damnosum cuique officium esse suum. Nec ad rem pertinet, unus absit an omnes.

Et, si forte omnibus absentibus, causa aliqua Aperiri tabulas urgeat; debet Proconsul curare ut intervenientibus optimæ opinionis viris Aperiantur; et post Descriptum et recognitum factum, ab isdem quibus intervenientibus Apertæ sunt, obsignantur; tunc deinde eo mittantur ubi ipsi signatores sint, ad Inspicienda sigilla sua. l. 7. GAIUS LIB. 7. AD ED. PROVINÇ.

Consonat quod rescribunt Valerianus et Gallienus. Testamenti tabulas ad hoc tibi a patre datas, ut in patriam perferantur affirmans; potes illuc perferre ut secundum leges moresque locorum insinuentur: ita scilicet ut testibus non præsentibus adire prius vel pro tribunali, vel per libellum Rectorem provincie procures; ac permittente eo, honestos viros adesse facias quibus præsentibus Aperiantur; et ab his rursus obsignantur. l. 2. Cod. h. tit.

(5) Archives, trésor public.

(6) Hæc proprie sunt oppida in civitatem Romanam recepta. Vid. Sigon. de Antiq. Jure Ital. lib. 2. cap. 6. et seq.

(7) Hæc ex ipsa urbe capiebant originem, deductis eo Civibus Romanis.

(8) Præfecturam fere simile jus et conditio ac Proviuciariam quæ quotannis Roma præfectos accipiebant. Festus in voce, PRÆFECTURÆ: Sigon. sup. de lib. 2. cap. 10 et seq.

(9) Erant loca quæ jus habebant non tantum nundinarum, sed et in quibus Jus dicebatur. Sigon. d. lib. cap. 15.

(10) Et vici (saltem quidam) habuere forum: l. 6. Cod. Theod. de Patroc. vicior.

(11) Tunc enim incipiebat forum fervere (Depuis sept heures du matin jusqu'à quatre heures après midi.

Certe: Sed Si major pars signatorum fuerit inventa; poterit ipsis intervenientibus resignari Testamentum et recitari. *L. 6. ULP. LIB. 50. AD ED.*

IX. *Testamento ita Aperto; debet dari copia ejus Insipienti his quorum interest, et quidem etiam legendi et Describendi.*

Num Inspectio tabularum etiam lectionem eorum indicat. *L. 2. ULP. LIB. 50. AD ED.*

§ 5. *Quae partes Testamenti non sint Aperiendae.*

A. Pupillares tabulae, etiamsi non fuerit superscriptum ne Aperiuntur, attamen si seorsum eas signalas testator reliquerit, Praetor eas Aperiit nisi causa cognita non patietur (1). *L. 8. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Uno tamen casu Aperiendae sunt. Scilicet Si mulier ventris nomine in possessione sit; Aperiendae sunt secundae tabulae, ut sciat cui deinaudata sit curatio (2). *L. 9. PAUL. LIB. 45. AD ED.*

Alias testamenti partes commemorant Diocletia-

(1) Ne detur occasio substitutis insidiandi vitae pupilli: ut dicitur in *Instit. Tit. de Vulg. substit.*

(2) Etsi enim non jure ventri curatorem Testamento poterit det, tamen datum confirmare solet Praetor: unde scire necesse est quis datus sit.

nus et Maximianus, quae Aperiendae non sunt. Ita illi: Ejus quod ad causam novissimi patris vestri iudicii pertinet de calumnia tibi juranti, praeter partem quam Aperiiri de functus voluit, vel ad ignominiam alicujus pertinere dicitur; Insipienti ac Describendi (praeter diem et Consulem) Rector provinciae facultatem fieri jubebit. *L. 3. Cod. h. tit.*

Diem autem et Consulem tabularum non patitur Praetor Describi vel Insipienti, idcirco ne quid falsi fiat. Namque etiam inspectio materiam falso (3) fabricando instruere potest. *sup. d. l. 2. § 6.*

§ 5. *Quae aliae actiones hac de re competant.*

XI. *Hac de re competit etiam Interdictum DE TABULIS EXIBENDIS: ut jam supra obiter vidimus.*

Item Ipsi tamen heredi Vindicatio tabularum sicut caeterarum hereditarium rerum competit, et ob id Ad EXIBENDUM quoque agere potest. *L. 3. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINCE.*

(3) Puta fabricandi falsi posterioris Testamenti, quo prius videretur rumpi.

APPENDIX

AD TITULUM PRECEDENTEM.

De Edicto divi Hadriani tollendo.

I. *SOLENNEM aperturam Testamenti sequitur missio in possessionem rerum quas defunctus possedit; quae scripta heredi conceditur ex beneficio Edicti Divi Hadriani: ut liquet ex l. 26. Cod. Theod. Quorum appell. non recip.*

Ante hanc solennem aperturam non conceditur. Hinc In eo Testamento heres scriptus quod nec ut oportuit oblatum nec publice recitatum est, in possessionem mitti frustra desiderat. *PAUL. SENTENT. lib. 3. tit. 7. § 17.*

Statim autem ea solemniter apertura peracta (inquit Paulus) Sive falsum, sive ruptum, sive irritum dicatur esse Testamentum; salva eorum disceptatione, scriptus heres jure in possessionem mitti desiderat. d. tit. § 14.

Hinc Alexander: Quamvis quis se filium defuncti praeteritum esse alleget, aut falsum vel inofficiosum Testamentum seu alio vitio subjectum, vel servus defunctus esse dicatur; tamen scriptus

heres in possessionem mitti solet. *l. 2. Cod. d. Edict. D. Hadr. toll.*

II. *Uter autem in hac missione potior est? Cum* inter institutum et substitutum controversia moveatur: eum qui primo loco institutus est, induci in possessionem oportet. *l. 1. Cod. d. tit. SEVERUS ET ANTONIN.*

III. *Hoc beneficium missionis concluditur intra eas duntaxat res quas testator quum moritur possidebat. Nam* In possessionem eorum rerum quas mortis tempore testator non possedit, heres scriptus (priusquam jure ordinario (1) experiri) improbe mitti desiderat. *PAUL. SENTENT. lib. 3. tit. 6. § fin.*

Ab ea missione quae ex Edicto D. Hadriani conceditur, nulla recipitur appellatio: ut liquet ex l. fin. ff. de Appell. recip. et l. 6. Cod. Quorum appell. non recip.

(1) Id est, prius quam *Petitione Hereditatis* egerit et vicerit.

Intra annum autem ab apertura Testamenti hoc beneficium competit; sed ultra nequaquam. Quia enim scriptus heres et statim in possessionem mittitur jure desiderat; hoc post annum impetrare non poterit. PAUL. SENTENT. d. tit. 6. § 16.

IV. Ita Jure Pandectarum. Hodie non jam ex Edicto Hadriani, sed ex Constitutione Justiniani, hæc missio in res quas testator possedit, conceditur

heredi scripto, a Magistratu competenti; cui heres ostenderit Testamentum in quo scriptus est, legitimum testium numero vallatum, nec cancellatum nec abolutum.

Nec jam intra annum, sed perpetuo potest hoc petere scriptus heres. l. ult. Cod. de Edict. D. Hadr. toll.

TITULUS IV.

SI QUIS, OMISSA CAUSA TESTAMENTI, AB INTESTATO VEL ALIO MODO POSSEDEAT HEREDITATEM.

MERITO etiam hic Titulus tractationis de *adendum* vel *repudianda hereditate* subjicitur. Edictum enim quod in hoc Titulo traditur, ad hanc materiam pertinere palam est.

I. Hoc Edicto Praetor voluntates defunctorum tractatur; et eorum caliditas occurrat, qui Omissa Causa Testamenti Ab Intestato Hereditatem partemve eius Possiderint: ad hoc et eos circumveniant quibus quid ex iudicio defuncti deberi potuit, si non Ab Intestato Possiderint Hereditas; et in eos actionem pollicetur. l. 1. ULP. LIB. 50. AD ED.

Circa hoc Edictum videbimus in prima Sectione quando huic locus sit: In secunda quoque actiones ex hoc Edicto, quibus et adversus quos competant.

SECTIO I.

Quando huic Edicto locus sit.

Ut huic Edicto locus sit, duo concurrere debent: 1.º Ut quis prætermittat Causam Testamenti: 2.º Ut in fraudem eorum quæ ab ipso relicta sunt, id faciat.

§ 1. Quando quis prætermittat Causam Testamenti.

II. Prætermittere est Causam Testamenti, si quis repudierit Hereditatem. d. l. 1. § 6.

Nec refert an ex primis, an ex secundis tabulis. Hinc Mater secundis tabulis impuberi filio substituta locum Edicto facit; si Omissa Testamento, legitimam Hereditatem filii Possideat. Idem Juris

erit; et si filio heres (1) data sit, et substituta. l. 27. PAPIN. LIB. 6. RESPONS.

Quinimo Hoc Edictum etiam ad CONTRA TABULAS BONORUM possessionem pertinere magis dicendum est: scilicet ut qui accipiendo CONTRA TABULAS BONORUM possessionem, liberis parentibusque legata præstaret; si Omissis eam BONORUM possessionem, et ab Intestato Possideat Hereditatem; cogatur ea præstare, quæ præstaret si CONTRA TABULAS BONORUM possessionem (2) accepit. l. 6. § 9. ULP. LIB. 50. AD ED.

Repudiare illum videri, qui potestativam conditionem sub qua scriptus est, non implet. Igitur Qui sub conditione institutus heres potuit parere conditioni, nec paruit (cum conditio talis sit ut in arbitrio sit heredis instituti), deinde ab intestato possideat Hereditatem; debet Edicto teneri, quia ejusmodi conditio pro pura debet haberi. l. 1. § 8. ULP. LIB. 50. AD ED.

III. Et parvi refert utrum quis per semetipsum an per alium acquirere potuit Hereditatem. Nam quomocumque potuit, si non acquisit Hereditatem; in ea causa est ut incidat in Edictum Praetoris. d. l. 1. § 1.

Hinc si fingamus servam ejus qui testatori ab intestato heres esset, heredem institutum; Prætermittere Causam Testamenti videtur, qui, quam posset juberet, noluit id facere (3). d. l. 1. § 2.

Quid ergo si servus ejus, quem juberetur adire Hereditatem, dicto a diebus non fuit? Sed compellendus est servus hoc facere; ideoque Dominus Ab Intestato veniens incidit in Edictum. d. l. 1. § 3.

Hinc quoque Si filius meus a matre sua heres

(1) Id est, coheres data sit. Sensus hujus legis est, matrem cum filio ex asse a patri instituto substituta, mittit eorum pupillarem substitutionem, ut legitimam ex Scto Tertullian filii hereditatem habeat, perinde incidere in Edictum, ac si coheres filio data esset et ei substituta; et eodem de causa, tam testatoris quam filii hereditatem omissam.

(2) Pone speciem in filio emancipato præterito, qui deserto ab herede scripto testamento mavult accipere possessionem Unde liberi quam Contra tabulas; ne legata exceptis personis præstet.

(3) Ut tempore Cætionis elapso, ipse ab intestato heres esse posset.

scriptus fuerit; et ego, Testamenti Causa Omissa. Bonorum possessionem ejusdem filii nomine petiere; actio LEGATORUM in me dari debebit (1); non servus ac si ipse heres scriptus, Omissa Causa Testamenti, Bonorum possessionem Ab Intestato accepisset. l. 21. JULIAN. LIB. 37. DIGEST.

Obiter nota secus esse si filius meus institutus fuisset sub ea conditione SI EMANCIPIARETUR.

Hinc in sententiam Edicti propter legatorum causam pater incidisse non videbatur, qui filium suum substitutum in pupili testamento fratris non emancipavit (2); sed Ab Intestato per eum (3) bona Possidere cepit. l. 27. § 1. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Et alibi. Filius-familias (4) ut proximus cognatus patre consentiente possessionem agnovit. Quamvis per conditionem testamento datam (quod in patris potestate manserit) ab hereditate sit exclusus, tamen utlibet possessionem agnovisse videbitur: nec in Edicti sententiam incidet; quoniam possessionem Secundum (5) tabulas non agnovit; cum inde rem habere non poterit, nec in filii potestate conditio fuerit, nec facile pater emancipare filium cogi poterit. l. 7. ff. Unde liberi. Alias l. 8. ff. Si Tabul. testam. null. extab. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

IV. *De suo herede dubitari potest, an possit videri Omittere Causam Testamenti. Nam Qui sunt in potestate, statim heredes sunt ex testamento: nec quod se abstinere possunt quicquam facit. Quod si postea [se] miscerunt, ex testamento videntur heredes; nisi si abstinuerint quidem se ex testamento, verum Ab Intestato (6) petierint Bonorum possessionem: hic enim incident in Edictum. l. 1. § 7. ULP. LIB. 50. AD ED.*

§ 2. *Quando quis in fraudem eorum quae ab ipso relicta sunt, Omittere videatur.*

V. *HaeC fraus non potest videri cadere in eum qui ignorat sibi hereditatem esse delatam.*

Speciem pone I. G. in servo qui in alieno testa-

(1) Jure Codicis haec lex non est in usu; cum has hereditates filius non aquirat patri.

(2) Scilicet cum filius ejus substitutus esset sub hac conditione si emanciparetur. Merito autem pater qui eum non eam ipando facit ut conditio deficiat, in Edictum non incidit: nam non potest dici omissae causam Testamenti; si quidem per filium hereditatem non acquisivisset, sed ipse filius emancipatus eam sibi quesivisset.

(3) Species legis haec est: Testator fratris filium heredem instituit sub hac conditione, si a patre suo intra certum diem emanciparetur. Cum non fuisset emancipatus, defecta conditione delatam sibi ab intestato Bonorum possessionem tunc legitime frater testatoris repudiavit, sed et ex sequenti ordine tunc cognati repudiavit: ex successione autem Edicto filius ejus delatam sibi possessionem tunc cognati patre jubente agnovit; et per eum pater possidere cepit.

(4) Pater species potest esse eadem, ac praecedens: cum sit ex eodem Papiniani libro desumpta.

mento scriptus est heres. Sui autem nec certioratus est dominus a servo, et 7^o postea ipse (8) Ab Intestato Possedit Hereditatem; non debet incidere in Edictum, nisi si fugit ignorantiam. l. 1. § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.

Et generaliter rescribit Philippus. Eum qui quom Testamento possit obtinere Hereditatem, Ab Intestato jus successioneis voluit amplecti; libertatibus eodem testamento datis obesse non posse, jam pridem placuit. Quod si quum jam neque admi ex Testamento Hereditas, neque bonorum possessio peti possit, iudicium defuncti non usurpabitur, sed ad initium Juris ratione revocatum est; petitio relictorum nullo jure procedit. Si vero jure facto testamento, cessante herede scripto, alter Ab Intestato adit Hereditatem; neque libertates, neque legata ex testamento posse praestari manifestum est. l. 2. Cod. h. tit.

VI. *Sed etsi quis sciverit ex causa Testamenti sibi acquiri potuisse Hereditatem, ita tamen consilio fraudandorum legatorum eam Omittere intelligitur, si nullam aliam causam habuerit cur eam Omitteret.*

I. G. Excusatus videtur patronus qui institutionem praetermisit, cum aliter (9) esset a liberto scriptus heres quam cum institui oportet. Nam et si servus ejus ex aase institutus fuerit, et per quemcunque casum (10) non potuerit jussu domini adire hereditatem; impune praetermittit ex Testamento Hereditatem. l. 5. MARCELL. LIB. 12. DIGEST.

VII. *Quin, etsi quis hoc consilio Causam Testamenti Omisserit ut a legatorum praestatione liberaretur, dolo fecisse non videbitur, si hoc fecit ut fraudem sibi in Falvidia a testatore factam depelleret. Neque enim dolus malus est, ino fraus concessa, repellere fraudem. Hinc in specie in qua Marcius hereditatem Seii a quo institutus erat, restituit post mortem suam Titio fratris suo rogatus fuerat (infra ad tit. de Legatis N. 96.) Papinianus scribit: Plene si ea lege Marcius Titium heredem instituat, Ne fideicommissum ex testamento Seii*

(7) Potuisset quidem fratris filius heres sub conditione institutus pendente conditione Bonorum possessionem Secundum tabulas agnosceret: ut videt. Tit. de Bon. posses. secund. tab. infra lib. 37. Verum cum hac possessio fuisset sine re, sine effectu, defecta conditione quae in ipsius potestate non erat; non potest proprie dici causam Testamenti omissae.

(8) Suius heres qui se abstinet, etsi Jure Civili sit ex testamento heres, tamen Jure Praetorio non habetur pro herede testamentario; adeoque potest petere Bonorum possessionem ab intestato, quasi nullus sit ex Testamento heres. Sed si hoc faciat in fraudem legatorum, incidit in Edictum.

(9) Eiusdem temporis intra quod servus poterat adire; puta sic institutus si intra certum diem adierit.

(10) Domus.

(11) Pater non ex debita parte.

(12) Ut si, per fugam servi, tempus cretionis lapsum est.

retineat; Falcidiam compensationis sufficere (1), sed iniquitatem occurrere (2). Prudentius autem fecerit, si ex testamento fratris hereditatem repudiaverit, et intestati possessionem acceperit. Nec videbitur dolo fecisse, cum fraudem (3) excluserit. l. 77. § 31. *¶* *planc. ff. de Legatis 2.º* PAPIN. LIB. 8. RESPON.

Maxime autem non videtur dolo facere, qui causam testamenti omittit quam testator ei permisit.

Hinc Non simpliciter Praetor pollicitus est se daturum actionem, sed CAUSA COGNITA. Nam sive invenerit testatorem hujus rei auctorem esse, ipsamque permisisse Ab intestato succedere, aut si qua alia justa causa Omittendi intervenit; utique non dabit actionem in eum LEGATORUM. l. 6. § 3. ULP. LIB. 50. AD ED.

Ex eo autem solo testator non intelligitur id ei permisisse quod, postquam eum testamento scriptis heredem, ab eo codicillis ab intestato valituris fideicommissa reliquit.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Quia autem is qui Ab Intestato Possidet Hereditatem, conveniri potest si Omittit Causam Testamenti; quaesitum est, si quasi ex voluntate testatoris videatur Omisissæ, an cogatur præstare? Ut puta, fratrem suum scripsit heredem, et codicillis fecit ab intestato; petitque a fratre, ut si legitima hereditas ad eum pertinuerit, fideicommissa præstaret quibusdam. Si igitur Omisissa Causa Testamenti Ab Intestato Possideat Hereditatem, videndum est an legatarius cogatur respondere? Et Julianus libro 31 Digestorum scribit, Cogendum primum legatario præstare: mox dimissis legatis si quid superfluerit ex dodrante, tunc fideicommissa cogi præstare; cæterum si legata assumant dodrantes, tunc nihil fideicommissariis præstandum: habere enim integrum quadrantem legitimam heredem oportet. Ordo igitur a Juliano adhibetur, ut prius legata præstentur; deinde ex superfluo fideicommissa, dummodo quadrans non tangatur. Ego puto Juliani sententiam ita accipiendam; ut, si Omisissa Causa

Testamenti Ab Intestato Possideat Hereditatem, cogatur omnimodo legata præstare: nec enim utique Omittere ei Hereditatem permisit, qui fideicommissa ab eo relinquunt ab intestato. l. 6. ULP. LIB. 50. AD ED.

Plane si nominatim id ei permisit; dicemus non cum incidere in Edictum, quia usus est facultate ea quam ei testator concessit. d. l. 6. § 1.

Et certe Nullus videtur dolo facere, qui suo jure (4) utitur. l. 55. de Reg. Jur. GAIUS LIB. 2. DE TESTAM. AD EDICTUM URBICUM.

Quod si non ei concessit specialiter testator Omittere, is ordo erit sequendus quem Julianus ostendit. *sup. d. l. 6. d. § 1.*

VIII. Non videtur etiam testator concessisse heredi ut omitteret suam institutionem, ex eo quod ipsi servum aut filium ipsius substituit.

I. G. Cui servus ipsius substitutus est, servum suum adire jussit. Si idcirco fecit nec legata præstaret (5); utraque præstabit, et qua heres est, et qua Omisissa Causa Testamenti Possidet ex substitutione Hereditatem: salva Falcidia ei servata. l. 25. CELSUS LIB. 16. DIGEST.

Similiter Julianus scribit, Patrem qui filiam sibi substitutam jussit adire Hereditatem, legata quæ ab ipso data sunt ex sententia (6) Edicti præstaturum: quoniam filia patri substituitur in casu, non ut arbitrium eligendi relinquatur. l. 26. PAPIN. LIB. 16. QUÆST.

(Obiter nota: Sed si varia legata supra dodrantes data sint, eorum prius rationem habendam quæ a filia (7) relicta sunt. d. l. 26. ¶ sed. si.)

Pergit Julianus, et rationem decisionis subjungit NON ENIM caret dolo pater, qui, honore proprio omisso propter compendium, alienam institutionem maluit. d. l. 26. ¶ non enim.

At contra vice versa. Nam Denique si filiae pater substitutus adit Hereditatem, nihil eum dolo facere Julianus existimat: quia nemo filiae patrem

(1) Quamvis testator non possit expresse prohibere ne heres Falcidiam retineat, potest tamen indirecte; scilicet quom prohibet ne heres in ratione Falcidia reputet hoc quod ipsi a defuncto debetur, ut in hac specie. Hoc etenim casu heres non deductæ ex tuto asse hoc quod ipsi debetur, sed hoc compensabit cum Quarta quæ ipsi ex Lege Falcidia competit. Ita autem fit indirecte fraus Falcidia: nam si plus non sit in Falcidia quam in debito, nihil ex Falcidia feret; cum non plus hoc casu ex hereditate retineat quam quod ipsi ab ea hereditate debetur.

(2) Quæ Iniquitas in eo consistit, quod indirecte Falcidia ipsi debita privatur.

(3) Id est, cum hoc fecerit ad depellendam fraudem sibi in Falcidia factam.

(4) Id est, jure quod testator ipsi concessit. Hanc legem huc pertinere liquet ex inscriptione; quamquam et ad alia aptari potest.

(5) Celsus auctor hujus legis, et Julianus auctor si quaesitis scribentibus ante Rescriptum Divi Severi; adeoque ho-

rum temporibus non transibat onus legatorum in substitutum. Similiter igitur legatariis fraudem faciebat qui omisssa institutionis causa ex substitutione adibat, ac qui omisssa Testamenti causa ab intestato adibat.

(6) Non quidem ex verbis Edicti; loquitur enim Edictum de eo qui omisssa causa Testamenti ab Intestato possidet; at ex hujus sententia: nam in hac specie eadem fraus fit legatariis, adeoque eadem ratio et sententia Edicti occurrit.

(7) Temporibus enim Juliani cujus sententiam hic Papinianus refert, hereditas ad substitutum unquam transibat cum onere legatorum ab instituto relictorum; quod dumtaxat postea a Severo constitutum est. Sola legata a substituto relicta ipso Jure debebantur: merito igitur præferri debent legatis ab instituto relictis; quæ non nisi ex Praetoria æquitate, et ex mente Edicti si quis OMISSA CAUSA debentur. Aliter autem statuendum post Constitutionem Severi: l. 22. § 2. ff. Ad Leg. Falcid. Has leges ita recte conciliat Cujacius.

contra votum (1) parentium substituere videtur, sed ut arbitrium eligendi relinquat. *d. l. 26. § 1.*

Quod Si proponatur idem et institutus et substitutus, et præterierit institutionem; an in iudicium Edictum, quaritur? Et non puto incidere: quasi testator hanc ei dederit facultatem qui eum substituit (2). *l. 1. § 5. ULP. LIB. 50. AD ED.*

IX. Si quis Omissa Causa Testamenti omnino eam Hereditatem non Possideat; excluduntur legatarii. Nam liberum cuique esse debet etiam lucrosam Hereditatem Omittere licet eo modo legata libertatesque interdicunt. *l. 17. CAUS LIB. 17. AD ED. PROVINCE.*

Tunc enim maxime dolum abesse præsumit Prætor in eo qui Omisit. Quod tamen cum aliqua limitatione accipiendum: Nam Item si inveniatur bona ad alium pertinere, non dabit actionem; si modo [a] nulla suspicio collusionis religionem Prætoris instruxerit. l. 6. § 4. ULP. LIB. 50. AD EDICT.

Consonat quod Si patronus ex debita sibi portione heres scriptus, dato sibi coherede ex alia parte, Omiserit institutionem quia debita pars ejus erat exhausta; Omiserit et coheres; deinde Possideat patronus Ab Intestato legitimam Hereditatem totam: dandam in eum (3) LEGATORUM actionem Celsus libro 16 Digestorum ait, quæ in Titium (4) competeret; sufficereque patrono quod integram debitam sibi portionem habeat. Hæc autem ita sunt, si coheres collusit cum patrono: aliter enim non esse patronum cogendum legata præstare. Neque enim interdictum est ut quis Omittat Hereditatem, si sine fraude id fiat. *d. l. 6. § 8.*

SECTIO II.

De actionibus quæ ex hoc Edicto competunt.

Videndum 1.º Quibus dentur; 2.º Adversus quos; 3.º Quales dentur et quatenus.

Queremus 4.º quis ordo servetur, quam alii ex hoc Edicto legata ex causa testamenti petunt, alii, fideicommissa ab intestato relicta.

(1) In præcedenti specie, quum filia substituta est patri, non videtur eo consilio facta substitutio ut pater eligere possit an ex institutione, an ex persona filie sue ex substitutione adiret. Hujus enim substitutionis alia probabilis ratio videtur, scilicet quod testator cogitaverit patrem vivo ipso posse præmori, et filiam ipsi esse superstitem. At in specie hujus legis in qua vice versa filie pater substituitur: non credibile est testatorem cogitasse patrem fore filie superstitem: hoc enim nimis omniosum et voto parentum contrarium est.

(2) Non enim alio consilio videri potest illum sibi metipsum substituisse.

ARTICULUS I.

Quibus ex hoc Edicto actiones dentur.

X. *Non solum legatariis dantur, sed et fideicommissariis tam hereditatis quam singularium rerum; necnon his quibus libertas relicta est.*

Enimvero Institutus heres et rogatus restituere hereditatem, si Omissa Causa Testamenti legitimam Hereditatem possideat; non dubie ut legata ceteraque fideicommissa, ita hereditatem quoque restituere compellendus est; libertates quoque tam directas quam fideicommissarias. Sed si alienus servus rogatus sit manumittere, utique reddere eos debet. Eam autem decessionem (5) petiatur is cui restituta fuerit hereditas, quam is qui ei restituerit passurus fuit. *l. 28. § 1. MARCELLANUS LIB. 4. FIDEICOMM.*

XI. *Et quidem etiam illi legatario restituatur, cui liberum fuit ut ipse totam hereditatem haberet: ut in hac specie.*

Si quis hoc modo testamentum scripserit, **TITUS** heres esto; si **Titius** heres non erit, **Mavivus** heres esto: quisquis mihi ex supra scriptis heres erit, **Mavivus** si mihi heres non erit, centum dato: deinde **Titius** Omissa Testamento legitimam Hereditatem Possideat: an **Mavivus** cujus in potestate fuit ut ex substitutione adeundo totam hereditatem haberet, **LEGATORUM** actio dari debeat, queritur? Et placet dari; quia nihil prohibet **Mavivum** iustam causam habuisse propter quam non legatariis hereditariis implicari. *l. 22. § 2. JULIAN. LIB. 31. DIGEST.*

XII. *Quod si legatarius qui etiam scriptus est heres, ipse adversus hoc Edictum peccavit, causamque Testamenti Omisit ut Ab Intestato Possideret; actiones ei non redduntur.*

J. G. *in hac specie.* Quidam **Titium** et **Mavivum** instituit heredes, et centum **Tito** legavit: uterque Omissa Testamento legitimam adiit Hereditatem. Non probe **Legatorum** actionem **Titius** postulabit. Idem, si utrique legasset. *l. 7. MARCELLANUS LIB. 12. DIGEST.*

Item Quum substitutis ab institutis legata fuisse relicta, et tam instituti quam substituti Omissa Causa Testamenti Possideant Ab Intestato Hereditatem: **Divus Pius** rescripsit, Neque improbe

[a] *Florent. si vero.*

(3) Patronum scilicet: non quod ipse omiserit (nam ipse in fraudem non fecit, cum omiserit ut partem sibi debitam quæ erat exhausta servaret); sed ideo datur actio quia coheres omisit, quamvis ipse coheres non possideat: nimirum si ipse collusit cum patrono. Hæc enim actio (ut videb. infra) etiam adversus alium datur ad quem ex dolo ejus qui omisit, hereditas pervenit.

(4) *Coheredem.*

(5) Diminutionem, propter prædicta onera legatorum singularium.

neque imprudenter institutos legata recusare substituta data. Recte enim recusant in se dari legatorum fideicommissorum petitionem substituto; cui liberum (1) fuit adempti Hereditatem, non fideicommissum potere, sed universa bona obtinere. l. 10. § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.

XIII. *Item his Edictum non subvenit quibus aliquid relictum est expresse in eum casum quo heredes esset is qui Hereditatem Omisit.*

Hinc Si in testamento ita scriptum fuerit; TITUS HERES ESTO; SI TITUS HERES ERIT, MAEVIUS HERES ESTO; ET TITUS OMISSE CAUSA TESTAMENTI, HEREDITATEM LEGITIMAM POSSEDERIT; MAEVIUS ADVERSUS CUM PETITIO HEREDITATIS DARI NON DEBEAT PRO PARTE QUAM HABITURUS ESSET SI TESTAMENTI CAUSA OMISSE NON FUISSET. QUAM ENIM OMISSE TESTAMENTO HEREDITAS POSSEDETUR, LEGATORUM QUIDEM ET LIBERTATUM RATIO HABENDA EST; QUAE ALITER QUAM AB HEREDE DARI NON POTUERUNT. HEREDITATIS VERO QUAE ITA DATA EST, RATIONEM HABERE PRATOR NON DEBEAT: SUA ENIM CULPA TESTATOR SUB HAC CONDITIOE HEREDITATIS PARTEM DEDIT QUAM POTUIT PURE DARE. l. 22. JULIAN. LIB. 31. DIGEST.

Quare et si ita scriptum fuisset; TITUS HERES ESTO, quisquis mihi ex supra scriptis heres erit, STICHUS LIBER HEREDOLE ISTO; ET TITUS OMISSE TESTAMENTO HEREDITATEM POSSEDAIT; LIBERTATEM PRATOR STICHI TUUM NON DEBEAT, NEC HEREDITATIS PETITIONEM EI DARE. d. l. 22. § 1.

XIV. *Est adhuc casus in quo legatarius hoc Edicto non iuratur, quamvis in eius fraudem Causa Testamenti Omissa sit.*

Enimvero quum tam institutus quam substitutus in fraudem legatorum ab ipsis relictorum Causam Testamenti Omiserunt: Si eadem res diversis personis ab instituto et substituto fuerit relicta; non uterque, sed qui ab instituto accepit solus vindicabit. l. 20. ULP. LIB. 4. DISPUTAT.

XV. Si quis sub conditione dandorum decem (vel quia alia que in dando vel in faciendo fuit) heres institutus Omisita Causa Testamenti Ab Intestato Possideat Hereditatem; videndum est an huic in cuius persona conditio collata est, subveniri debeat? Et magis est ne subveniatur: neque enim legatarius est. l. 8. ULP. LIB. 50. AD EDICT.

Etiam si Omiserit Causam Testamenti, et adierit ab intestato intra tempus quo poterat parere huic conditioni dandi, tamen ei non tenetur; neque enim ut dictum est, legatarius est.

Sed et si adhuc parendi conditioni tempus habeat (2), hac parte Edicti non tenetur. l. 9. PAUL. LIB. 45. AD ED.

ARTICULUS II.

Adversus quos hae actiones competant.

Ex hoc Edicto agi potest, non solum adversus heredem qui dolo Omisit Causam Testamenti, sed interdum adversus eum ad quem per huius repudiationem hereditas pervenit; adversus legatarium quoque qui, in fraudem eorum quae ab ipso relictae sunt, fecit ut testamentum a scripto herede destrueretur. Sed et actionibus ex hoc Edicto tenentur heredes eorum adversus quos competunt.

§ 1. *De eo qui dolo Omisit Causam Testamenti.*

Adversus eum qui dolo Omisit Causam Testamenti, restituantur actiones ex hoc Edicto, sive ipse Possideat Hereditatem, sive dolo desierit eam possidere; sive nunquam eam possiderit, sed dolo fecerit ut alter eam possideret.

XVI. *Primus casus. Et 1.º tenetur quum ipse eam possidet.*

Nec refert an ut heres proprie dictus, an ut quaecumque successor intestati possideat.

Hinc Si pater a filiofamilias muliere ex castrensi peculio heres institutus Omisita Causa Testamenti aliquid ex peculio (3) possidebit, dolo malo fecerit quominus possideret; datur in eum LEGATORUM ACTIO. l. 17. § 3. ff. de Test. milit. GAIUS LIB. 15. AD ED. PROVINCI.

Item nil refert possideat iuste an iniuste, modo quasi heres possideat.

Enimvero Non querimus qui praetermissa Causa Testamenti Ab Intestato Possideant, utrum jure legitimo possideant, an non. Nam quoquo jure possideant Hereditatem vel partem ejus, conveniri ex Edicto poterunt. Uti que si non ex alia causa (4) possideant: ut puta, si quis Omisit quidem Hereditatem, sed ex causa fideicommissi Possidet missus in possessionem fideicommissorum servandorum causa; vel si proponas eam crediti servandi causa venisse in possessionem. Nam nec ex hac causa legatarius responderi coegetur.

Toties igitur Edictum Praetoris locum habebit, quoties aut quasi heres legitimus possidet, aut quia bonorum possessionem accepit Ab Intestato; aut si forte quasi praedo Possideat Hereditatem,

reditatis consequitur, sed quasi jure peculii retinet. Tamen cum in eo aliquo modo videri possit successor intestati filii, in Edictum incidit.

(1) Qui postquam Omisit Causam Testamenti, bona possidet hereditatis titulo, aut nullo titulo possidet; obnoxius est Edicto; non qui ea possidet alio titulo quam hereditatis.

(1) Haec ratio sola non sufficeret, ut vid. supra N. 11. Sed ideo repelluntur quia dolum cum ipsi admisissent, in alia persona arguere non debent.

(2) Scelus est: Quod diximus non teneri hoc casu heredem hac parte Edicti. Si quis Omisita, etc. obtinet non solum si iam tempus elapsum est conditioni praefinitum, sed et si adhuc tempus habeat huic conditioni parendi.

(3) Pater peculium castrensium filii intestati non jure he-

fugens sibi aliquem titulum ab Intestato possessionis. Quocumque enim modo hereditatem lucrifactorius quis sit, leg t praestabat.

Sane si, interveniente cautione, EXILIA HEREDITATE LEGATA REDDI. l. 1. § 9. ULP. LIB. 50. AD EDICT.

Certe si vacantia (2) bona quis possederit, et quadriennium (3) praeterierit; indubitate conveniri poterit ex hac parte Liberti, quia et Omissa Causam Testamenti et quia Ab Intestato Possedit; et quidem sic, ut praescriptione quadriennii tutus sit. l. 6. § 7. ULP. LIB. 50. AD ED.

Denique circa titulum possessionis in eo qui ex hoc Edicto conveniri possit, necne, hanc regulam accipe: Qui Omissa Causa Testamenti, Pro Cuiusve vel Pro donato, sive alio quolibet titulo, Acceptis Pro HEREDE et PRO POSSESSORE Possidet Hereditatem; a legatariis et fideicommissariis non convenitur. l. fin. HERMOGEN. LIB. 3. JURIS EPITOM.

XVII. *Observa, nil referre quantum quis ex hereditate possideat.*

Ignitur Etsi non totam aliquis Hereditatem, partemve ejus ex qua heres institutus est, Ab Intestato Possidet; sed vel minimam portioniculam vel etiam unam aliquam rem; tenetur hoc Edicto (l. 13. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC.) : Quamvis non proprie pars hereditatis in una re intelligatur. l. 14. GAIUS LIB. 2. DE TESTAMENTIS AD EDICT. PRETORIS URBANI.

Nec id iniquum est; cum ex suo quisque vitio hoc incommodo afficiatur. l. 15. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC.

Cum enim hereditas ab eo quoque peti possit qui unam aliquam rem hereditario nomine possidet (4); dubitari non oportet quin verum sit quod diximus. l. 16. GAIUS LIB. 2. AD ED. PRETORIS URBANI.

XVIII. *Hactenus de casu quo is qui dolo Omissa Causam Testamenti, Hereditatem Possidet.* Si autem is cui auferri hereditas potest, aliquid possideat de hereditate et possidere desierit sine dolo malo; magis est ut desinat conveniri. l. 6. § 5. ULP. LIB. 50. AD ED.

Quod ergo tempus spectabimus possideat, necne? Litis contestatae tempus spectari debet. d. l. 6. § 6.

XIX. *Secundus casus.* Etsi non Possideat quis Hereditatem, dolo autem malo Fecit quominus possideat; evenit ut perinde teneatur atque si hereditatem adisset. l. 1. § 10. ULP. LIB. 50. AD ED.

Dolo autem malo fecisse videtur quominus possideat, qui ad alium transulit possessionem

per fraudem; ut legatarii ceterique qui quid in testamento accepimus, careant his quae sibi relicta sunt. d. l. 1. § 11.

Quod Si quis vendiderit hereditatem; utique Possidere (5) videtur, non dolo fecisse quominus possideat (6). l. 4. § fin. ULP. LIB. 50. AD ED.

XX. *Superest tertius casus de quo ita Ulpianus:* Sane quaestio est utrum is demum dolo malo facere videat et quominus Possideat, qui per dolum possessionem dimittit quam aliquando habuit; an vero is quoque qui hoc ipsum malitiose fecit ne ab initio possidere inciperet? Labeo sibi videri ait, non minus delinquere eum qui non incipiat Possidere quam eum qui desinat. Quae sententia obtinet. d. l. 1. § 12.

Ignitur Si quis per fraudem Omisserit Hereditatem ut ad legitimum, eveniat, legatorum petitione tenebitur. d. l. 1. § 13.

Tunc autem maxime fraudulento consilio hoc factum intelligitur, si haeres pecuniam a substitutis aut legitimis accepit ut Causam Testamenti Omitteret.

Hinc Licet Pro herede gerere non videatur qui pretio accepto praetermisit Hereditatem; tamen dandam in eum actionem exemplo ejus qui Omissa Causa Testamenti Ab Intestato possidet Hereditatem, Divus Hadrianus rescripsit. Proinde legatariis et fideicommissariis tenebitur. l. 2. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Sed et Si quis pecuniam non accepit, simpliciter autem Omissa Causam Testamenti, dum vult praestitum ei qui substitutus est vel legitimum; nunquid locus non sit Edicto? Plane indignandum est circumventam voluntatem defuncti. Et ideo si liquido constituit in necem legatariorum hoc factum, quamvis non pecunia accepta sed pinia gratia collata; dicendum erit locum esse Utili actioni adversus eum qui Possidet Hereditatem. l. 4. ULP. LIB. 50. AD ED.

§ 2. *De eo ad quem Omissa ab altero dolo malo Testamenti Causa Hereditas pervenit.*

XXI. In eum qui Testamento scriptus heres non fuit, si fraudis consilio cum heredibus scriptis participato, legitimam Hereditatem solus Possideat, actio LEGATORUM ex sententia Praetoris dabitur. l. 27. § fin. PAPIN. LIB. 6. RESPON.

Sed etsi alicuius Hereditas alterius dolo Omissa pervenit, doli participes non fuerit; dantur in eum haec actiones, si alii eum ex causa lucrativa pervenit; secus, si ex causa onerosa.

(1) Hunc qui in Pandectis Florentinis initium est § 9. hoc reposuit; patet enim ex contextu, reversa cum magis ad § 9. pertinere; § autem 10. (infra N. 19.) incipere debet ab his verbis, *Etsi non possideat.*

(2) A fisco comparata; nam et hic loco heredis est.

(3) Quadriennii praescriptione tuti sunt qui a fisco quid comparant. Non ideo minus autem tenentur ex hoc Edicto

qui heres scriptus causam Testamenti omisit ut bona quasi vacantia fisco cederent, et ipse ea redigeret a fisco in fraudem eorum quae ab ipso relicta erant.

(4) Vid. supra lib. 5. Tit. de Heredit. petit. N. 3.

(5) Propter pretium quod possidet.

(6) Et ideo Directa actione tanquam ex verbis Edicti, non Utili tenetur

neque imprudenter institutos legata recusare substitutus datus. Recte enim recusant in se dati legatorum fidei commissorum petitionem substituto; cui liberum (1) fuit adempti Hereditatem, non fideicommissum petere, sed universa bona obtinere. *l. 19. § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.*

XIII. Item his Edictum non submittit quibus aliquod relictum est expressum in eum casum quo heres esset is qui Hereditatem Omisit.

Titius Si in testamento ita scriptum fuerit; *Titius* Heres esto; *Si Titius* Heres erit, *Mævius* heres esto; et *Titius* Omnia Ca. sa Testamenti, Hereditatem legitimam Possiderit; *Mævio* adversus eum Petitio Hereditatis dari non debet pro parte quam habiturus esset si Testamenti Causa Omissa non fuisset. Quam enim Omisso testamento Hereditas Possidetur, legatorum quidem et libertatum ratio habenda est; quae aliter quam ab herede dari non poterunt. Hereditatis vero quae ita data est, rationem habere Praetor non debet: sua enim culpa testator sub hac conditione hereditatis partem dedit quam potuit pure dare. *l. 22. JULIAN. LIB. 31. DIGEST.*

Quare et si ita scriptum fuisset; *Titius* heres esto, quisquis mihi ex supra scriptis heres erit, *Stichus* Liber Heresque esto; et *Titius* Omisso Testamento Hereditatem Possidet; libertatem Praetor *Stichi* tueri non debet, nec Hereditatis Petitionem ei dare. *d. l. 22. § 1.*

XIV. Est adhuc casus in quo legatarius hoc Edicto non iuratur, quavis in ejus fraudem Causa Testamenti Omissa sit.

Enimvero quum tam institutus quam substitutus in fraudem legatorum ab ipsis relictorum Causam Testamenti Omiserunt: Si eadem res diversis personis ab instituto et substituto fuerit relicta; non uterque, sed qui ab instituto accepit solus vincabit. *l. 20. ULP. LIB. 4. DISPUTAT.*

XV. Si quis sub conditione dandorum decem (vel quae alia quae in dando vel in faciendo fuit) heres institutus Omnia Causa Testamenti Ab Instituto Possidet Hereditatem; videndum est an huic in cujus persona conditio collata est, subveniri debeat? Et magis est ne subveniatur: neque enim legatarius est. l. 8. ULP. LIB. 50. AD EDICT.

Etiamsi Omiserit Causam Testamenti, et adierit ab intestato intra tempus quo poterat parere huic conditioni dandi, tamen ei non tenetur; neque enim ut dictum est, legatarius est.

Sed et si ad hunc parenti conditioni tempus habeat (2), hac parte Edicti non tenetur. *l. 9. PAUL. LIB. 45. AD ED.*

ARTICULUS II.

Adversus quos haec actiones competant.

Ex hoc Edicto agi potest, non solum adversus heredem qui dolo Omisit Causam Testamenti, sed interdum adversus eum ad quem per hujus repudiationem hereditas pervenit; adversus legatarium quoque qui, in fraudem eorum quae ab ipso relictae sunt, fecit ut testamentum a scripto herede destitueretur. Sed et actionibus ex hoc Edicto tenentur heredes eorum adversus quos competunt.

§ 1. De eo qui dolo Omisit Causam Testamenti.

Adversus eum qui dolo Omisit Causam Testamenti, restituantur actiones ex hoc Edicto, sive ipse Possideat Hereditatem, sive dolo desideret eam possidere; sive nunquam eam possiderit, sed dolo fecerit ut alter eam possideret.

XVI. Primus casus. Et 1.º tenetur quum ipse eam possidet.

Nec refert an ut heres proprie dictus, an ut quilibetque successor intestati possideat.

Titius Si pater a filiofamilias milite ex castrensi peculio heres institutus Omnia Causa Testamenti aliquid ex peculio (3) possidebit, dolo malo fecerit quominus possideret; datur in eum Legatorum actio. *l. 17. § 3. ff. de Test. milit. GAIUS LIB. 15. AD ED. PROVINC.*

Item nil refert possideat juste an injuste, modo quasi heres possideat.

Enimvero Non querimus qui praetermissa Causa Testamenti Ab Instituto Possideant, utrum jure legitime possideant, an non. Nam quoquo jure possideant Hereditatem vel partem ejus, conveniri ex Edicto poterunt. Utique si non ex alia causa (4) possideant: ut puta, si quis Omisit quidem Hereditatem, sed ex causa fideicommissi Possidet missis in possessionem fideicommissorum servandorum causa; vel si propterea eum crediti servandi causa venisse in possessionem. Nam nec ex hac causa legatarius respondere cogetur.

Toties igitur Edictum Praetoris locum habebit, quoties aut quasi heres legitimus possidet, aut quia bonorum possessionem accepit Ab Instituto; aut si forte quasi praedo Possideat Hereditatem,

reditatis consequitur, sed quasi jure peculii retinet. Tamen cum in eo aliquo modo vereri possit successor intestati filii, in Edictum incidit.

(4) Qui postquam Omisit Causam Testamenti, bona possidet hereditatis titulo, aut nullo titulo possidet; omnino est Edicto; non qui ea possidet nullo titulo quam hereditatis.

(1) Haec ratio sola non sufficeret, ut vid. supra N. 11. Sed ideo repellitur quia dolum quem ipsi adierunt, in alia persona arguere non debent.

(2) Sensus est: Quod diximus non teneri hoc casu heredem hac parte Edicti: Si quis omisit, etc. obtinet non solum si jam tempus elapsum est conditioni praefinito, sed et si adhuc tempus habent huic conditioni parentis.

(3) Pater peculium castrense filii intestati non jure he-

fingens sibi aliquem titulum ab Intestato possessionis. Quocumque enim modo foreditem lucrifactoris quis sit, leg ta prestabit.

Sane *1.* interveniente cautione, *LEGATA HEREDITATE LEGATA EDDI. l. 1. § 9. ULP. LIB. 50. AD EDICT.*

Certe si vacantia (2) bona quis possederit, et quadriennium (3) preterierit; inlubitate conveniri poterit ex hac parte Edicti, quia et Omissi Causam Testamenti et quia Ab Intestato Possedit; et quidem sic, ut prescriptione quadriennii tutus sit. *l. 6. § 7. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Denique circa titulum possessionis in eo qui ex hoc Edicto conveniri possit, usque, hanc regulam accipe: Qui Omissa Causa Testamenti, Pro pretore vel Pro donato, sive alio quolibet titulo acceptis Pro herede et Pro possessore Possidet hereditatem; a legatariis et fideicommissariis non convenitur. l. fin. HERMOGEN. LIB. 3. JURIS EPITOM.

XVII. Observa, nil referre quantum quis ex hereditate possideat.

Igitur Etsi non totam aliquis Hereditatem, partemve ejus ex qua heres institutus est, Ab Intestato Possideat; sed vel minimum portunculam vel etiam unam aliquam rem; tenetur hoc Edicto (l. 13. GAIVS LIB. 17. AD ED. PROVINC.); Quamvis non proprie pars hereditatis in una re intelligatur. l. 14. GAIVS LIB. 2. DE TESTAMENTIS AD EDICT. PRETORIS URBANI.

Nec id iniquum est; cum ex suo quisque vitio hoc incommodo afficiatur. *l. 15. GAIVS LIB. 17. AD ED. PROVINC.*

Cum enim hereditas ab eo quoque peti possit qui unam aliquam rem hereditario nomine possidet (4); dubitari non oportet quin verum sit quod diximus. *l. 16. GAIVS LIB. 2. AD ED. PRETORIS URBANI.*

XVIII. Hactenus de casu quo is qui dolo Omissi Causam Testamenti, Hereditatem Possidet, Si autem is cui auferri hereditas potest, aliquid possideat de hereditate et possidere desierit sine dolo malo; magis est ut desinat conveniri. l. 6. § 5. ULP. LIB. 50. AD ED.

Quod ergo tempus spectabimus possideat, necne? Litis contestatæ tempus spectari debet. *d. l. 6. § 6.*

XIX. Secundus casus. Etsi non Possideat quis Hereditatem, dolo autem malo fecerit quominus possideat; evenit ut perinde teneatur atque si hereditatem adisset. *l. 1. § 10. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Dolo autem malo fecisse videtur quominus possideat, qui ad alium transtulit possessionem

per fraudem; ut legatarii ceterique qui quid in testamento acceperunt, carunt his quas sibi relicta sunt. *d. l. 1. § 11.*

Quod S. quis vendidit hereditatem; atque Possidere (5) videtur, non dolo fecisse quominus possideat (6). l. 4. § fin. ULP. LIB. 50. AD ED.

XX. Superest tertius casus de quo ita Ipsiimus: Sane questionis Est utrum si demum dolo malo facere velit a quominus Possideat, qui per dol in eam possessionem dimittit quam aliquando habuit; an vero is quoque qui hoc ipsum malitiose fecit ne ab initio possidere inciperet? Labeo sibi videtur ait, non minus delinquere eum qui non incipiat Possidere quam eum qui desinat. Quæ sententia obtinet. *d. l. 1. § 12.*

Igitur Si quis per fraudem Omisit hereditatem ut ad legitimum; evenit, legatorum petitione tenebitur. d. l. 1. § 13.

Tunc autem maxime fraudulento consilio hoc factum intelligitur, si heres pecuniam a substitutis aut legitimis accepit ut Causam Testamenti Omitteret.

Hinc Licet Pro herede gerere non videatur qui pretio accepto præsumit Hereditatem; tamen dandam in eum actionem exemplo ejus qui Omissa Causa Testamenti Ab Intestato possidet Hereditatem, Divus Hadrianus rescripsit. Proinde legatariis et fideicommissariis tenebitur. l. 2. ULP. LIB. 7. AD SADI.

Sed Et si quis pecuniam non accepit, simpliciter autem Omisit Causam Testamenti, dum vult præstitum ei qui substitutus est vel legitimus; nunquid locus non sit Edicto? Plane indignandum est circumventam voluntatem defuncti. Et ideo si liquido constiterit in necem legatariorum hoc factum, quamvis non pecunia accepta sed nimia gratia collata; dicendum erit locum esse Uti actioni adversus eum qui Possidet Hereditatem. l. 4. ULP. LIB. 50. AD ED.

§ 2. De eo ad quem Omissa ab altero dolo malo Testamenti Causa Hereditas pervenit.

XXI. In eam qui Testamento scriptus heres non fuit, si fraudis consilio cum heribus scriptis participato, legitimam Hereditatem solus Possideat, actio LEGATORUM ex sententia Pretoris dabitur. *l. 27. § fin. PAPIA. LIB. 6. RESPONS.*

Sed etsi a Iquem Hereditas alterius dolo Omissa pervenit, doli participes non fuerit; dantur in eum hæ actiones, si ad eum ex causa lucrativa pervenit; secus, si ex causa onerosa.

(1) Hunc qui in Pandectis Florentinis initium est § 9. hic repositus: patet enim ex contextu, revera enim magis ad § 9. pertinere: § autem 10. (infra N. 19.) incipere debet ab his verbis, *Etsi non possideat.*

(2) A fisco comparata: nam et hic loco heredis est.

(3) Quadriennii præscriptione tuti sunt qui a fisco quid comparant. Non ideo minus autem tenentur ex hoc Edicto

qui heres scriptus causam Testamenti omisit ut bona quasi vacantia fisco cederent, et ipse ea redimeret a fisco in fraudem eorum que ab ipso relicta erant.

(4) Vid. supra lib. 5. Tit. de Heredit. petit. N. 3.

(5) Propter pretium quod possidet.

(6) Et ideo Directa actione tanquam ex verbis Edicti, non Uti tenetur

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si non solus sed cum alio Possidet Hereditatem is qui Omisit Causam Testamenti; rectissime Julianus ait quod et Marcus Iulius probat, dandam et in ipsum quoque Legatorum actionem Utilem; nec enim aspernari debet obesse sibi factum heredis scripti, cui etiam profuerit. Hoc autem ita est, nisi si pecuniam accepit is qui Omisit Causam Testamenti: tunc enim in solidum (1) tenebitur. l. 10. ULP. LIB. 50. AD ED.

Consonat quod ait Pomponius. Si pecuniam a substituto acceperis ut pratermitteres, isque adierit; an danda sit legatarii actio dubitari potest? Et puto, si ipse quoque pratermiserit (2), et (quod lege ad se rediret) Possidet Hereditatem; in utrumque vestrum dandam: ut ei tamen cui ab utroque legatum sit, in alterutrum detur actio. l. 3. IUR. 3. AD SABIN.

De libertatibus quoque in hoc casu quaesitum est an competant, tam hic que ab instituto quam hic que a substituto date sunt? Et magis est ut competant tam directe quam fideicommissarie. l. 12. ULP. LIB. 50. AD ED.

XXII. *Similiter* Si duo sint heredes, institutus et substitutus, et ambo Omisa Causa Testamenti Ab Intest. to Possideant Hereditatem; quaesitionem est, an ambo cogantur legata prestare: et utrum musquisque ea legata que a se relicta sunt, an vero ambo utraque legata cogantur prestare? Ego puto, In solidum adversus singulos legatorum petitionem dandam.

Sed utrum eorum que a se legata sunt, an vero etiam eorum que ab altero herede, videamus? Et alias proponamus, institutum solum Possidere Hereditatem (3) eorum legatorum que sunt a se relicta, an etiam eorum que sunt a substituto relicta, actionem patitur? Dicendum est ita de eadem etiam eorum, si dolo substituti perveniat ad institutos hereditas sive pecunia. Nam si pecuniam accepit substitutus, ipse erit conveniendus (4).

Item si solus substitutus Possideret; si quidem pecuniam accepta institutus Omisisset, dicemus institutum suis legatariis respondere debere, substitutum suis: si autem sine pecunia, adversus substitutum dabitur actionem (5).

Nunc, cum ambo Possideant, melius dicitur singulis suis legatariis respondere debere. l. 10. § 2. ULP. LIB. 50. AD ED.

(1) Is qui Omisit scilicet; nec tenebitur is ad quem pars hereditatis pervenit, cum nec doli particeps fuerit, nec ex causa lucrativa possideat.

(2) Igitur substitutus qui pecuniam dedit instituto ut emitteret, ipse non tunc; nisi ipse pratermiserit.

(3) Quia substituto Omittente causam substitutionis, et ipsum ex causa intestati redit hereditas.

(4) Non etiam institutus ad quem ex causa onerosa hereditas substituto delata rediit, et qui fraudis a substituto admissae particeps non fuit.

§ 3. *Uter prior conveniendus, an qui Causam Testamenti Omisit, an is qui Possidet.*

XXIII. *Vidimus ex Edicto teneri tam eum qui dolo Causam Testamenti Omisit, quam eum ad quem hereditas pervenit; quam hic fraudis particeps fuit, aut ex causa lucrativa ad eum pervenit.*

Sed utrum ab eo (qui omisit) erit incipiendum, et sic ad heredem (6) veniendum; an convertemus ordinem? Mihi videtur humanior esse haec sententia ut possessor hereditatis prior excutatur, maxime si lucrativam habet possessionem. l. 2. § 1. ULP. LIB. 7. AD SABIN.

Et recte dicitur: Ubi cumque quis dum vult praestitum ei qui se repudiante venturus est, non repudiatur nisi praestitum vellet; et maxime si ob evertenda judicia id fecit; ibi dicendum est adversus possessorem competere actionem. Sic tamen ut, ubi quidem pecunia accepta repudiavit, ibi dicamus eum qui Omisit conveniendum: ubi vero gratis, in fraudem tamen eorum quibus relictum est, possessorem debere conveniri Utili (7) actione. l. 4. § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.

XXIV. *Haec ita obtinent, quum alter a quo relicta erat Omisit; ad alterum autem a quo relicta non erat, Hereditas pervenit.*

Quid autem de instituto et substituto a quorum utroque relicta est, et quorum uterque Omisa Causa Testamenti Possideat? Si ab instituto et substituto eadem res mihi legata sit, et Omisa Causa Testamenti Hereditatem Possident Lege; etiam si ab utroque herede solidum mihi debetur, tamen ab uno legatum consecutus, ab altero petere non potero. Egere itaque reum potero. l. 11. JAVOLEN. LIB. 7. EPIST.

§ 4. *De legatario aut fideicommissario qui in fraudem fideicommissi ab ipso relicti dolo facit ut heres scriptus Causam Testamenti Omittat.*

XXV. *Quantum de heredibus institutus videatur Praetor loqui, attamen etiam ad alios haec res serpet: ut, si sit legatarius a quo fideicommissum relicta est, et hic (8) id egisset ut Omittatur Hereditas, doloque id fecit, conveniri debeat. l. 4. § 2. ULP. LIB. 50. AD ED.*

(5) Etiam legatariis quibus ab instituto relicta est.

(6) Id est, qui hereditatem possidet.

(7) Scilicet priusquam ad eum qui in fraudem omisit, deveniant.

(8) Puto: hic legatarius gratia aut pecunia obtinuit ut heres scriptus repudicaret hereditatem; et sic ad ipsum legatarium (quem ab intestato vocari supponeundum est) perveniret hereditas. Tenebitur ex hoc Edicto, quasi ex Testamento legatum sibi sub onere fideicommissi relicta esse possideret.

§ 5. *An et quatenus i neantur heredes eorum quos ex hoc Edicto teneri diximus.*

XXVI. Heredem ejus qui Omissa Causa Testamenti Ab Intestato Possidet Hereditatem, in solidum Ligatorum actione teneri constat. Magis est enim rei persecutio quam penam continere; et idcirco et perpetuum esse. Hoc autem ita est, nisi propter dolam defuncti (1) conveniatur heres: tunc enim in id quod ad eum pervenit, convenietur, l. 12, § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.

ARTICULUS III.

Quales et quatenus ex hoc Edicto dentur actiones.

XXVII. Tales et etiam ex hoc Edicto dantur actiones, quales adversus eum qui dolo Testamenti Causam Omisit, competissent si Omissa non fuisset.

Corollarium Primum.

Hinc Si duo heredes instituti, ambo Omissa Causa Testamenti Ab Intestato Possideant Hereditatem; tunc quia uterque Prætorio Jure perinde habetur atque si ex testamento hereditatem adisset, pro partibus (3) in singulos competit actio. l. 18. GAIUS LIB. 2. DE TESTAMENTIS AD EDICTUM PRÆTORIS URBANI.

Verum si is qui Omisit, ex asse scriptus fuit; quamvis Ab Intestato partem duntaxat obtineat, ex asse tenebitur. Quod tamen exceptionem patitur in pupillo, quum dolo ejus tutoris Causa Testamenti Omissa est.

Am si dolo tutoris Omiserit pupillum Causam Testamenti et legitimum Hereditatem Possideat; danda est Ligatorum actio in pupillum; sed etiam quatenus hereditas et acquisita est. Quid enim si cum alio possideat Hereditatem? l. 24. PALL. LIB. 60. AD ED.

Sed hoc et in eo qui pubes est plerique putant observandum; ut, pro qua parte Possideat, teneatur; quamvis (4) Prætor perinde in eum det actionem atque si adisset Hereditatem. d. l. 24. § 1.

Corollarium Secundum.

Admonendi sumus; hinc in quem, ex hac parte Edicti, LEGATORUM actio datur, beneficium Legis Falcidie concedendum (5). l. 18. § 1. GAIUS LIB. 2. AD ED. DE TESTAMENTIS PRÆTORIS URBANI.

(1) Qui omisit dolo, ut non ipse, sed alter possideret.

(2) Id est, hoc Edicto.

(3) Ex quibus scripti erant.

(4) Hic improbat eorum sententiam, definitque etiam in eos actionem dari quatenus adversus eos competisset, si non Omisissent; scilicet dari in solidum.

(5) Nam si adivisset, non competeret actio in eum nisi cum deductione Falcidie.

Corollarium Tertium.

Præterea patrono quoque, qui ex asse hereditatus est, si Ab Intestato Possiderit Hereditatem, commodum partis debite quod habiturus foret si ex Testamento adisset hereditatem, eorum ei debet esse. l. 19. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC.

Corollarium Quartum.

Is quidem Qui Omissa Causa Testamenti Ab Intestato Possidet Hereditatem, servos ad libertatem perducere debet; ne eis factum noceat ejus qui ex testamento adire voluit: sic tamen ut habeat libertos. l. 29. ULP. LIB. 5. FIDELICOMMISSORUM.

XXVIII. Dicimus tales demum restitui actiones ex hoc Edicto, quales competissent si ex testamento adita esset hereditas.

Multo magis dicendum non dari ultas, nisi que hoc casu competissent. Hinc Si libertas sub conditione fuerit data SI DICEM DIDERIT, et omissa Causa Testamenti fuerit; non aliter libertas competit quam si conditioni paritum sit. l. 6. § fin. ULP. LIB. 50. AD ED.

Cæterum non ideo minus omnibus legatariis actiones restituantur adversus heredes scriptos, quod Causa Testamenti quam Omiserunt possideret infirmari per Bonorum possessionem CONTRA TABULAS.

Hinc Si filius qui mansit in patris potestate, item filia heredes instituti, præterito fratre emancipato qui Contra tabulas accipere possessionem potuit, ut Intestati patris Possessionem accepterit; legata omnibus (6) prestabunt; nec filia dotem (7) suam fratri conferet; cum, ut scripta, videatur Hereditatem habere. l. 23. ULP. LIB. 26. AD ED.

ARTICULUS IV.

Quis ordo servetur quum alii ex hoc Edicto petunt ea que ex causa Testamenti relicta sunt, alii que ex causa intestati.

XXIX. *Supra Sect. 1. § 2. obiter vidimus heredem a quo legata quibusdam testamento relicta sunt, et a quo alius ab Intestato fideicommissa relicta, si in hoc Edictum incidit, debere secundum Juliani sententiam prius prestare legata e.e. dodrante hereditatis, fideicommissa vero ab Intestato relicta quatenus duntaxat quid ex dodrante superesset.*

Quid deinde dicemus si iisdem et ex testamento

(6) Non his solum quibus præstantur quum petita est Bonorum possessio Contra tabulas.

(7) Jure Pandectarum in hereditate duntaxat intestati parentis dotem conferre fratribus filia dotata tenebatur; non quum ex Testamento erat heres. Vid. Tit. de Collat. dot. infra lib. 37.

et contracti potius ac servi punitur (1); et ei qui convicerit, deni aurei pramii nomine darentur ex bonis damnati. l. 25. § 1. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVIN.

Adhuc multo majori ratione non se subtrahent pona hi servi quos heres, dum forte cecides ignoraretur, alienavit.

Ceterum Senatusconsulto Pisoniano (2) cavetur ut, si pona obnoxius servus venisset, quandoque animadversum in eum esset, ut venditor pretium praestet; ne emptori injuriam fecisse videatur Senatus. l. 8. PAUL. LIB. 46. AD ED.

X. Sub Divo Trajano constitutum est de his libertis quos vivus manumiserat, quaestio non haberi. l. 10. § 1. PAUL. LIB. SING. AD SCITUM SILAN.

Idemque erit de his qui jus annulorum petierant. l. 11. TRAPRONIUS. LIB. 2. DISPLT.

ARTICULUS II.

Quando ex his Senatusconsultis quaestio et supplicium habeatur de familia.

Ut ex his Senatusconsultis quaestio et supplicium de familia habeantur, haec concurrant oportet. 1.º Ut constet aliquem esse occisum, et quidem per vim; 2.º Ut servi de quibus quaestio suppliciumve habeatur, domino auxilium non tulerint, aut dolo malo tulerint; 3.º Ut auxilium ferre et potuerint; quod regulariter praesumitur quum sub eodem tecto fuerint; 4.º Ut non satis supervixerit dominus ut ipse in familiam suam animadvertere possit.

5.º *Queremus an etiam quum percussor certus est, quaestio habeatur; et an ex solo domini morientis testimonio certus esse possit.*

§ 1. *Oportere ut constet dominum esse occisum, et quidem per vim.*

XI. Item illud sciendum est, nisi constet aliquem esse occisum, non haberi de familia quaestioem. Liqueere igitur debet scilicet interemptum, ut Senatusconsulto locus sit. l. 1. § 24. ULP. LIB. 50. AD ED.

XII. Occisorum appellatione eos contineri Libco scribit, qui per vim aut eodem sunt interfecti: ut pata jugulatum, strangulatum, praecipitatum, vel saxo vel fuste vel lapide percussum, vel quo alio tecto necatum. d. l. 1. § 17.

Ubi quaque igitur vis adhibita est quae interimere solet, ibi dicendum est locum Senatusconsulto fore. d. l. 1. § 20.

Igitur si quis occisus quidem sit, sed non per vim; locus non est Senatusconsulto.

F. Q. Quod si quis puta veneno, vel etiam quo alio quod clam necare solet, interemptus sit; ad hoc Senatusconsultum vindicta mortis ejus non pertinetur. Hoc idcirco quia toties puniendi sunt

servi quia auxilium domino non tulerunt, quoties potuerunt ei adversus vim opem ferre et non tulerunt. Ceterum quid potuerunt facere adversus eos qui veneno vel quo alio more insidiantur? d. l. 1. § 18.

Plane si venenum per vim infusum sit, Senatusconsultum locum habet. d. l. 1. § 19.

Quid ergo si dominus veneno, non per vim necatus esse proponatur, impunitum erit factum? Nullo modo. Licet enim cessat Senatusconsultum Silaniam, nec quaestio suppliciumque de his qui sub eodem tecto fuerint habeatur; tamen si qui conscii vel factores sceleris faciunt, hi demum supplicio afficiuntur: et adiri hereditas, Apeririue tabulae etiam autem quaestioem habitam possunt. d. l. 1. § 21.

XIII. *Quum dicitur oportere per vim occisum esse dominum ut de ejus familia quaestio habeatur, vim intelligitur ab alio illatam.*

Quod si sibi manus quis intulit, Senatusconsulto quidem Silaniano locus non est; sed mors ejus vindicatur: scilicet ut si in conspectu servorum hoc fecit; potueruntque eum in se savientem prohibere, poena afficiantur; si vero non potuerunt, liberentur. d. l. 1. § 22.

§ 2. *Oportere ut servi auxilium domino non tulerint, aut dolo malo tulerint.*

XIV. Excusatur autem servi qui auxilium tulerunt sine dolo malo.

Nam si finxit se quis auxilium ferre, vel dicis grata tulit; nihil hoc commentum eis proderit. d. l. 1. § 34.

Quando autem sine dolo tulisse auxilium quis intelligitur?

Tulisse autem auxilium non tantum is videtur qui servavit dominum, (hoc est, qui potuit ita opem ferre ut salvus esset dominus); verum is quoque qui quidquid potuit fecit, tametsi dominus interfectus est: veluti si quis clamavit ut ad auxilium conveniretur, aut terruit aggressores, atque si quis turbam convocavit, aut si corpus suum obiecit, vel alias corpore suo auxilium tulit. d. l. 1. § 35.

Non tamen semper qui clamore usus est, auxilium tulisse videtur. Quid enim si, quum posset manu depellere a domino periculum, ille clamorem inanem elegit? Plectendus utique erit. d. l. 1. § 36.

Quid si vulnerati sint servi, cum protegerint dominum? Dicenda est parci eis debere: nisi si aut ipsi vulnera ista fecerunt data opera ut punirentur, aut talia vulnera isti acceperint ut possint nihilominus opem ferre si voluissent. d. l. 1. § 37.

Hinc Molestinus: Quum dominus occiditur, auxilium ei familia ferre debet, et armis, et manu,

(1) Aliae erant poenae servorum, aliae liberorum hominum.

(2) Quod idem est ac Neronianum, ut jam diximus.

et clamoribus, et objectu corporis. Quod si, quum posset, non tulit: merito de iure supplicium sumitur. *l. 19. MODISTIN. LIB. 8. PANDECT.*

XV. *Uta hic emergit questio.* Si, quum omnes domini aggressuram patecerint, unum servus operem tulit; an sit excusandus, an vero qui omnibus non tuta plectendus? Et magis est [ut] siquidem omnibus ferre potuit, quamvis quibusdam tulit, supplicio afflictiendum: si vero simul omnibus non potuit, excusandus quia quibusdam operem tulit. Nam illud durum est dicere; si, cum duobus auxilium ferre non possit, elegit alteri esse auxilio, electione crimen cum contraxisse. *l. 3. § 4. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Quare et si servus mulieris, marito dominæ magis auxilio fuit quam dominæ, vel contra; dicendum est, ignosci ei debere. *d. l. 3. § 5.*

XVI. *Ita demum igitur a questione et etiam a supplicio servi liberari possunt; si, quantum in ipsis fuit, auxilium domino tulerunt.*

Hoc adeo verum est, ut non ideo excusentur quod non nisi periculo capitis sui id facere non poterint.

Juxta hoc videtur et Divus Hadrianus rescriptisse in hæc verba: « *SERVI quotiens dominis suis » auxilium ferre possunt, non debent salutem eorum » suam antepone. Potuisse autem ancillam, que » in eodem conclavi cum domina sua fuerat, auxili- » lum ei ferre (si non corpore suo, aut certe voce » plorantem ut hi qui in domo fuerant, aut vicini » audirent) hoc ipso manifestum est, quod dixit » percussorem sibi mortem minatum si proclama- »asset. Ultimum itaque supplicium pati debet; » vel in hoc ne ceteri servi credant, in periculo » dominorum sibi quatenus consulere debere ». *l. 1. § 8. ULP. LIB. 5. AD ED.**

Hoc Rescriptum multa continet. Nam ei non parit qui in eodem conclavi fuit; et ei qui timuit moti non ignoscit; et quod vel oporteat servos dominis auxilium ferre ostendit. *d. l. 1. § 20.*

§ 3. *Oportere ut servi poterint auxilium ferre.*

XVII. *Ita demum de servis eo nomine quod domino quum occideretur auxilium non tulerint, questio et supplicium habetur; si auxilium ferre poterint.* Potuisse autem presumunt si sub eodem tecto cum domino fuerint dum occideretur: secus, si procul ab illo abessent.

Hoc autem Senatusconsultum eos quidem qui sub eodem tecto fuerint, omnimodo puniat: eos vero qui non sub eodem tecto sed in eadem regione, non aliter nisi coacti fuissent. *d. l. 1. § 26.*

Eodem autem tecto qualiter accipiatur, videamus: utrum intra eodem arictis, an et ultra; intra eandem domum, vel eosdem hortos, vel totam villam? Et ait Sextus: Sic sæpe iudicatum ut quicunque eo loci fuerint unde vocem exaudire poterunt, hi puniantur quasi sub eodem tecto

fuerint: licet alii validioris vocis, alii exigentioris sunt, nec omnes undique exaudiri possunt. *d. l. 1. § 27.*

Ceterum Si quis in villa agens occisus sit; plusquam iniquum est, si forte dilussalate prædia habeat, de omnibus qui in ea regione fuerint servis et questionem habere et supplicium sumi. Sufficit ergo eos qui cum ipso qui occisus dicitur, fuerint; et qui suspitione cadis aut conscientia attingi videbuntur; de his questionem haberi. *d. l. 1. § 30.*

Sed et Quum dominus in itinere esset occisus; de his qui una cum eo fuerint quum occideretur, vel quum una fuissent profugerint, supplicium sumendum est. Quod si cum domino nemo fuit quum occideretur; cessant ista Senatusconsulta. *d. l. 1. § 31.*

Consonat quod definit Justinianus: Omnes servos ex quocumque loco sive in domo, sive in via sive in agro possint clamorem exaudire vel insidias sentire, et non auxiliam tulerint, supplicio Senatusconsulti subjacere. *l. fin. Cod. de His quibus ut indiget.*

XVIII. *Sed et si sub eodem tecto fuerint;* Subvenitur eis qui eo tempore quo dominus dominave occisus est, clausi ita fuerint sine dolo malo, ut erumpere succurrendi causa, aut comprehendendi eos qui eadem fecerint, non poterint. Nec interest a quo clausi continebuntur. Sic tamen, si non data opera voluerint se ita includi, ne operem ferre possint. *Cyros* accipere debemus, etsi sunt vincti: si tamen ita vincti, ut omnimodo erumpere vincla et auxilio esse non poterint. *l. 3. § 6. ULP. LIB. 50. AD ED.*

XIX. *Item* Si maritus uxorem noctu intra cubiculum secum cubantem recaverit, vel uxor maritum; servi pœna Senatusconsulti liberabuntur. *d. l. 3. § 2.*

Hæc enim casu vix fieri potest ut exaudiverint. Sed si exaudissent et operem non tulissent, plectendi erunt, non tantum si proprii essent mulieris, sed etiam si mariti. *d. l. § 2.*

Sed et si dominus adversus maritum ejus operem ferre poterint nec fecerint, uno casu eis ignoscitur. Scilicet: Si tamen maritus in adulterio deprehensam occidat; quia ignoscitur ei, dicendum est non tantum mariti sed etiam uxoris servos liberandos, si justum dolorem exsequenti domino non resisterint. *d. l. 3. § 3.*

XX. Si quis in gravi valetudine affectus operem domino ferre non poterit; subveniendum est ei. *d. l. 3.*

Ignoscitur etiam his qui ætate defecti sunt. *d. l. 3. § 7.*

Surdus quoque inter imbecillos numerandus est, aut inter eos qui sub eodem tecto non sunt: quia ut illi per spatium, ita hic per morbum nihil audit. *d. l. 3. § 8.*

Cæcus quoque veniam mereri debet. *d. l. 3. § 9.* Mutum simili modo excipimus; sed ibi, ubi vocis tantum auxilium superfluum. *d. l. 3. § 10.*

Furiosos excipi nequaquam dubiam est. *d. l. 3. § 11.*

XXI. Impubes servus vel ancilla nondum viripotens non in eadem causa erent: atas enim excusationem necetur. *l. 1. § 3. Ulp. LIB. 50. AD EDIC.*

Imp. beri autem utrum in supplicio tantum parcimus, an vero etiam in questio. e? Et magis est ut de impubere nec questio habeatur. Et alias solet hoc in usu observari ut impuberes non tollerentur: terenti tantum solent et habena vel ferula (1) cedi. *d. l. 1. § 33.*

Atas quidem impubrem excusat ne de eo questio suppliciumve habeatur: propter hoc solvi quod quum sub eodem tecto esset, auxilium domino non viderit. Verum hinc case conclusus pariter eum excusari si cædis conscius fuerit auctoremque non proderit.

Enimvero Excipiantur Senatusconsulto Siliano impuberes servi. Trebus autem Germanus Legatus etiam de impubere sumi juri sit supplicium, et tamen non sine ratione. Nam is puer nec multum a puberi atate aberat, et ad pedes domini cubuerat quum occideretur, nec postea eadem ejus prodiderat. Ut enim opem ferre eum non potuisse constabat, ita silentium præstitisse etiam postea certum erat. Et his duntaxat impub. ribus Senatusconsulto parci credebatur, qui tantum sub eodem tecto fuissent: qui vero ministri vel participes cædis fuissent, et ejus ætatis (quanquam nondum puberis) ut rei intellectum capere possent; his non magis in cæde domini quam in ulla alia causa parci oportere. *l. 14. MEGIAN. LIB. 11. DE PUBLICIS JUDICIIS.*

§ 1. Oportere ut dominus qui necatus est, non satis supervixerit ut ipse in familiam suam animadvertere possit.

XXII. Si dominus mortifere vulneratus supervixerit, nec de quoquam servorum suorum conquestus sit; etiamsi sub eodem tecto fuerunt, tamen parcendum illis erit. *d. l. 1. § fin.*

Similiter Paulus: Si appetitus sit, nec occisus dominus; nihil Senatusconsulto cavetur. Ipse enim in familiam suam potest animadvertere. *l. 6. § fin. PAUL. LIB. 46. AD ED.*

Et in libertos extraordinarium auxilium habebit. *l. 7. PAUL. LIB. SING. AD SC. SILAN.*

XXIII. A fortiori tuti erunt quos dominus expresse absolverit.

Nam Divus Marcus-Commodus Pisoni rescripsit in hæc verba: a CLEM. CONSULETIB. APUD TE, PISO

» carissime, Julium-Donatum, posteaquam con-
» territus adventu latronum profugerat in villam
» suam, vulneratum esse; mox testamento facto
» purgasse officium servorum suorum: nec
» pietas pro servis nec sollicitudo heredis obli-
» vere debet ut ad probam vocentur quos ab-
» solvit dominus ipse. *l. 2. CALLISTR. LIB. 5. DE COGNITION.*

§ 5. An etiam quum percussor certus est, questio haberi possit; et an ex solo domini morientis testimonio certus esse possit.

XXIV. Etsi percussor certus sit; tamen habenda questio est (2) ut cædis mandator inveniat. Utique autem ipse maxime questioni dabitur: quamvis et cæteri puniantur. *l. 6. PAUL. LIB. 46. AD ED.*

Observandum quod, Si quis moriens dixisset a servo vim mortis allatam esse sibi: dicendum est non esse credendum domino, si moriens hoc dixit; nisi potuerit et probari. *l. 3. § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.*

ARTICULUS III.

In quo hæc questio consistat.

XXV. Questionem sic accipimus, non tormenta tantum, sed omnem inquisitionem et defensionem mortis. *l. 1. § 25. ULP. LIB. 50. AD EDIC.*

Prius de se familia torquenda est: et, si confiteatur, tunc interrogatur quo mandante flagitium admissum sit. *l. 17. MODESTIN. LIB. 8. REGUL.*

Et Quamvis alias in caput domini servi non torquentur; recte tamen fiet questio, etiamsi heredem accuset, sive extraneus heres, sive ex Suis sit. *l. 6. § 1. PAUL. LIB. 46. AD ED.*

SECTIO II.

De præmiis eorum qui cædis noxios detexerunt, et de penis eorum qui illos occultaverunt.

XXVI. Servus qui domini cædis auctorem indicavit, libertate donatur.

Utrum autem is nec videatur indicasse (3) vel arguisse, qui ad hoc prosiliit ultro; an etiam is qui, quum accusaretur ipse, detorsit in alium crimen? Et magis est ut ille hoc præmio dignus sit, qui ultro ad accusationem prosiliit. *l. 3. § 14. ULP. LIB. 50. AD ED.*

(1) Habena hic pro loribus accipitur Quocirca Horatius: *In scolis latuit nutuens pendens habena.*
Epist. lib. 2.

Ferula autem est plantæ seu arbusci species. Ea vapulare solent pueri: unde quidam putant eam a ferendo dictam. Isidor. Origin. lib. 17. 9.

(2) De familia.

(3) Ita recte post Anton. Augustinum emendat Cujacius. *Vulgo male vindicasse.*

Nam indicasse est deluisse, arguisse, accusasse, et convicisse. *l. 197. ff. de l. c. b. signif. l. ibid.*

XXVII. Et si servus a testatore occiso legatus sit, et Plator pro præmio statuerit liberam eum esse; dicendum est non impediri libertatem. *l. 12. PAUL. LIB. SINGUL. AD SCILM SHAMANOUM.*

Sed nec impeditur ejus libertas quod ex stipulatu debeat, aut sit communis.

Hoc autem casu: Si ex stipulatu servus debeat, et eadem domini arguerit, et pro hoc præmio liber esse jussus sit; Ex stipulatu actio stipulatori non datur. Nam et si supplicio affectus fuisset, non daretur (1). Quod si sub eodem tecto non fuit (2); Ex stipulatu actio, in æstimatione servi, Utilis erit creditor. *l. 3. § 13. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Similiter Domino a familia occiso servus communis necem ejus detinet. Favore libertatis liber quidem fieri debet; pretii autem partem sibi contingentem solum consequi oportet. *l. 16. MARCELL. LIB. 12. DIGEST.*

XXVIII. Denique Illi quoque qui non potuerunt abas ad libertatem pervenire; ut puta, si hac lege distractus erat quis ne manumitteretur; poterunt, propter hoc quod in commune utile est, ad libertatem pervenire. *d. l. 3. § 15.*

XXIX. Haec enim de servis ejus qui occisus est. Præmium quoque statuitur extraneis.

Enimvero Legge Cornelia cavetur de præmio accusatoris qui requisivit et renuntiavit eos servos qui ex ea familia ante questionem fugerint: ut in singulos servos quos convicerit, quinque aureos ex bonis occisi, aut (si inde redigi ea quantitas non possit), ex publico accipiat. Quod præmium non in omnes servos qui sub eodem tecto locove fuerint, sed in eos solos qui eam admiserint, accusatori tribuitur. *l. 25. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVIN.*

XXX. Contra Si quis quem eorum servam servavisse ex ea familia qui ejus facinoris noxius erit, receperit, vel celaverit, sciens dolo malo: in ea causa est ac si lege que DE SCIBARIS lata est, facinoris noxius fuerit. *l. 3. § 12. ULP. LIB. 50. AD ED.*

SECTIO III.

De Testamento ejus qui necatus est, ante questionem de familia habitam non Aperiendo, et hereditate ejus non adeunda.

XXXI. Quod ad causam Testamenti pertinet

(1) Ut enim hoc casu, jure et citra culpam heredis delictoria, servus interit (supponendum est enim eum non injuria fuisse supplicio affectum; V. G. si sub eodem tecto fuit): Ita et superiori casu, jure et citra culpam ejusdem heredis, ad libertatem pervenit.

(2) Supple: et tamen supplicio affectus est pro injuria. Tunc, cum injuria fecerit heres ut de eo servo supplicium sumeretur, debet legatario ejus æstimationem prestare.

relictum erit ab eo qui occisus esse dicitur: id ne quis sciens dolo malo Aperiendum, recitandum, describendumque curat, Edicto cavetur: priusquam de ea familia questio ex Senatusconsulto habita (3), suppliciumque de noxis sumptum fuerit. *d. l. 3. § 18.*

Prohibetur etiam ne hereditas ejus qui occisus est interim adeatur.

Exponendum: 1.º Quid prohibeatur circa testamentum; et que scriptura hac prohibitione continentur; 2.º Que aditio prohibeatur hereditati; 3.º Quo casu hæc omnia prohibeantur; et que sit pena eorum qui Edicto non obtulerant; 4.º Denique videbimus restitui eum qui, dum Edicto obtulerat, in aliquo captus est.

§ 1. Que prohibeantur Edicto Prætoris circa Testamentum occisi, et que scriptura testamenti ad Edictum pertineat.

XXXII. Tetat Edictum ne ante questionem habitam Testamentum Aperiatur.

Aperire autem hic ille videtur qui naturaliter aperit; sive siut signata, sive non siut ligata, sed tantum naturaliter clause. *d. l. 3. § 19.*

Aperire accipere debemus prohibitos nos, vel patram, vel publice, vel secreto: omnis enim Aperitura prohibita est. *d. l. 3. § 20.*

Ceterum oportet ut dolo factum sit.

Igitur Si quis ignorans occisum, Aperuerit; non debet hoc Edicto teneri. *d. l. 3. § 21.*

Et si sciens, non tamen dolo Aperuit; æque non tenetur, si forte per imperitiam, vel per rusticitatem, ignarus (4) Edicti Prætoris vel Senatusconsulti (5) Aperuit. *d. l. 3. § 22.*

Si quis tabulas quidem non Aperuit naturaliter, linum autem incidit; excusatus erit, quia dolo caret qui ipsas tabulas non Aperuit. *d. l. 3. § 23.*

XXXIII. Si alius Aperuit, alius recitavit, alius descripserit; omnes in Edictum incident qui singulorum fecerunt. *d. l. 3. § 28.*

XXXIV. Item sive jure valeat id quod Apertum est, sive non valeat; attamen Edicto locus est. *d. l. 3. § 26.*

Si autem non totum Testamentum, sed pars ejus Aperta sit; dicendum est in Edictum incidisse eum qui Aperuit: parvi enim refert utrum totum an pars Aperiatur. *d. l. 3. § 24.*

Si quis codicillos Aperuerit, Testamentum non Aperiatur; in Edictum incidit. Nam et codicilli ad causam testamenti pertinent. *d. l. 3. § 25.*

(3) Ratio est ne heres, propter compendium suum, facinoris facinus occultet: ut dicitur infra, N. 35.

(4) Que ignorantia facile præsumitur in Minore, in rustico, in milite, in femina.

(5) Sub Augusto lati, Tauro et Lepido Consulibus: ut liquet ex l. 15. h. tit. infra, N. 28.

Eadem servantur et de his quæ ad causam substitutionis pertinent, si pupillus pupillave occisus occisave esse dicatur. *d. l. 3. § 27.*

§ 2. *Quæ hereditatis aditio ad hoc Edictum pertineat.*

XXXV. Non tantum ex testamento sed etiam ab intestato hereditas ad hoc Edictum pertinet: ut ne quis adeat Bonorumve possessionem petat, antequam questio de familia habeatur; ne heres propter compendium summa familiæ facinus occultaret. *d. l. 3. § 29.*

Ne Bonorum possessionem peti Prætor permittit. Et ego puto ad omnes Bonorum possessiones hoc Edictum pertinere. *l. 5. § 1. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Quinetiam Necessarios heredes puto Edicto comprehendi, si se miscant hereditati. *d. l. 5.*

XXXVI. *Ceterum ea hereditatis aditio prohibetione Senatusconsulti non continetur, quæ fit duntaxat restituendi fideicommissi gratia.*

Hinc Si antequam patetieret testatorem occisum Tabulæ Testamenti Apertæ essent, deinde innotuisset id admissum esse; causa cognita puto compellendum institutum adire hereditatem quam suscipiendum diceret, et ex Trebelliano Senatusconsulto restituere. *l. 23. MÆCIAN. LIB. 13. FIDELICOMMISSORUM.*

Si quis quasi suspectam hereditatem coactus adit, non tenetur (1) Edicto. *l. 24. ULP. LIB. 50. AD ED.*

§ 3. *Quo casu Edicto locus sit, et quæ pœnæ coram qui huic non obtulerant.*

XXXVII. *Tunc demum Edicto locus est quum patrefamilias occisum esse constat, et quidem per vim ab alio illatam.*

Hinc Ulpianus. Non alias bona publicantur, quam si constabit occisum esse patrefamilias; et heredem ante questionem de familia habitam suppliciumque sumptum, adire hereditatem. *l. 5. § 2. LIB. 50. AD ED.*

Et quædam oportet per vim ab alio esse occisum. At si quæ non metu criminis (2) imminentes, sed tedio vite vel impatientia doloris sibi manus intu-

lit, ejus Testamentum aperiiri et recitari, mortis casus non impedit. *l. 1. § 23. ULP. LIB. 50. AD ED.*

Hinc Propter veneni questionem tempus petende possessionis non profertur; cum eo quoque suspensio criminis, recte petatur. Aliud Senatui placuit, quum a familia dominus necatus dicatur; servorum videlicet causa, quorum libertatem questionis habenda gratia negligi necesse est. *l. 21. PAPII. LIB. 6. RESPON.*

Quinetiam Heres qui veneni causam persequitur, res hereditarias urgentes (3) ordinare, salvis probationum (4) iudiciis, non prohibetur. *l. 20. PAPII. LIB. 2. RESPON.*

XXXVIII. Ex hoc Edicto actio profisciscitur contra eum qui adversus Edictum Prætoris tabulæ Testamenti Aperuisse dicitur, vel si quid aliud fecisse dicitur. Nam, ut ex supra dictis (5) apparet, plura sunt propter quæ pœna Edicti constituta est.

Palam est autem popularem actionem esse, cujus pœna in centum aureos ex bonis damnati extenditur; et inde partem dimidiam, cuius opera convictus erit, præmii nomine se datum Prætor pollicetur; partem in publicum redacturam. *l. 25. § 2. GAIUS. LIB. 17. AD ED.*

Quandiu autem hæc actio competit? In cognitione Aperti adversus Senatusconsultum Testamenti ejus qui a familia occisus dicatur, quinquevoti tempus constitutum est Senatusconsulto Tauro et Lepido (6) Consulibus. Quod tamen ad extraneos (7) pertinet; namque eos qui parricidii pœna teneri possunt (8), semper accusare permittitur eodem Senatusconsulto. *l. 13. VENULEIUS-SATERNINUS LIB. 2. DE PUBLICIS JUDICIIS.*

Hanc exceptionem refertentium Paulus: Eorum (9) qui parricidii pœna teneri possunt, semper (10) accusatio permittitur. *l. 10. ff. de l. Pomp. de parricid. PAUL. LIB. SING. DE PœNIS OMNIUM LEGUM.*

XXXIX. Præterea heredibus qui Testamentum Aperti passi sunt aut hereditatem adiverunt, hereditas ut indignis aufertur et fisco vindicatur.

Hinc Alexander: Si ea questio infertur filiis ejus quam consobrinam tuam dicit, quod Tabulæ Testamenti patris eorum qui a familia interfectus dicebatur, priusquam questio de servis haberetur, Apertæ et recitate sunt; propter amplissimi Ordinis Consuetum hereditas a fisco vindicatur. Et ideo agi causa apud Procuratorem meum debet, quia

(1) Cessat enim ratio Edicti supra relata N. 35. cum non tam hæc casu ex sua aditione compendium heres sentire possit.

(2) Non si metu criminis, perperam aperiatur ejus testamentum, cum testari non possit.

(3) Non potest autem alienare absque necessitate; quia potest et aufert hereditas, si non ut par sit vindictam mortis defuncti preestituta lucrit: ut videt. Sect. seq.

(4) Hinc maxime non debet manumittere servos, de quibus questio haberi potest.

(5) Scilicet ex lege 3. § 28. supra N. 33.

(6) Ii Consules sub Augusto inveniuntur, anno U. C. 762.

(7) Heredes.

(8) Non dicit qui parricidii pœna tenentur; sed qui parricidii pœna teneri possunt. Sensus autem est: Qui parricidii pœna tenentur, si ipsi auctores cædis defuncti fuissent; illi perpetuo possunt ex Senatusconsulto accusari, si tabulæ ejus aperuerint. Quæ sint autem hæc personæ, videt infra lib. 48. Tit. de Leg. Pomp. de parricid.

(9) Hoc pertinere hanc legem, et male sub Titulo de Leg. Pomp. de parricid. collocatam probat Cujacius *Observat. IV. 14.*

(10) Hoc non excludit generalem præscriptionem vicennii; ut observat Cujac. d. cap. 14.

non eo tempore pupilli (1) fuerant. l. 3. *Cod. de His. quib. ut indign.*

Cæterum Si de pluribus heredibus quibusdam in vitis aut ignorantibus Apertum erit Testamentum; non amittunt portiones suas, qui culpa carent. l. 27. *CALISTO, LIB. I. DE JURE FISCO.*

Observandum superest, non solum patrisfamilias hereditatem: sed et filijfamilias qui de castrensi peculio testatus est, ex his casibus publicari. Ita enim *Paulus*: Si filiusfamilias qui in castrensi peculio testatus est, occisus sit; omnimodo id defendendum est, ut ex quibus casibus ad fiscum patrisfamilias bona pertinent, his casibus et hujus peculio (2); potius quam ad heredem qui deliquerunt in adendo et similibus, ultive non sunt. l. 8. § 1. *PAUL. LIB. 46. AD ED.*

§ 4. *Restitui in integrum qui dum Edicto obtemperat in aliquo captus est.*

XL. Corollarium primum. *Hinc dum non Aperitur Testamentum* Si conditioni intra diem ex die mortis præstitutum parere jusi, ignorantia non paruerunt; si idcirco ignoratum est quia metu Senatusconsulti Aperiri tabule non potuerunt; succurrit eis ad implendam conditionem. l. 3. § 31. *U. L. P. LIB. 50. AD ED.*

XLI. Corollarium secundum. *Hinc si interim heres decesserit, hereditatem ad heredem suum transmittit.*

Cæterum Eleganter Scævola ait: Ut quis ad heredem utiles actiones transmittat, si forte ante aditionem decessit; exploratum esse debere idcirco enim non adire quod Senatusconsulto Edictoque terreatur. d. l. 3. § 30.

Quod Si et aliud impedimentum sit de adenda hereditate vel Aperiendaum tabularum, sit et Senatusconsulti; nihil prodesse impedimentum Senatusconsulti (3) et aliud fuit: veluti si prægnans uxor occisi fuit (4) vel etiam putabatur (5), et propterea adire hereditatem institutus non potuerit. d. l. 3. § fin.

Hinc Papinianus in hac specie. Qui posthumus heredes instituerat; non natis posthumis uxorem secundo loco scripsit heredem. Quam a familia necatis diceretur, uxor diem suum obierat: heredes necatis actiones ex Constitutione (6) sibi dari postulabant. Eos ita demum audiendos esse respondi, si mulier quam in utero nihil gestare constabat, propter Senatusconsultum hereditatem adire noluit; alioquin prægnante ea defuncta nullam in-

justia querelam intervenisse. l. 4. *PAPIN. LIB. 6. RESPON.*

Hoc jus quo restituitur is qui ex observatione Senatusconsulti lesus est, confirmavit Justinianus: et consequenter constituit ut hunc quod servus testamento manumissis accidit dum Testamentum non Aperitur, eis restituatur: et ut partus medio tempore editus pro ingenio habeatur. l. 11. *Cod. de His quib. ut indign.*

SECTIO IV.

De Ulciscenda morte defuncti.

Heredi qui per dolum aut negligentiam defuncti mortem ultus non est, hereditatem ut indigno fiscus auferat.

Hæc de re vilebimus 1.º Quando huic ponere locus sit; 2.º Quibus hæc accusatio pateat; 3.º Quid ex hac causa auferatur; et cui hoc quod auferatur cedat, et quo onere; 4.º Quando huic accusatio inultra mortis agitari possit.

Paucæ subjungemus de dote auferenda marito qui necem uxoris ultus non est.

§ 1. *Quando poena inultra necis locum habeat, et adversus quos; et que permittantur heredi dum necis vindictam persequitur.*

XLIH. Huic poenæ locus est quoties defuncti necem heres ultus non est: nec refert quo mortis genere necatus sit. Hic enim Occisus videtur non tantum qui per vim aut per eadem interfectus est, velut jugulatus aut præcipitatus; sed et is qui veneno necatus dicitur. Honesti enim heredis convenit qualemcumque mortem testatoris inultam non præmittere. *PAUL. SENTENT. LIB. 3. tit. 7. § 2.*

Item Ubi quis invidia necatus est, vel medici insidiis adiri quidem hereditas potest: sed heredi defensio mortis incumbit. l. 5. § fin. *U. L. P. LIB. 50. AD ED.*

Similiter Diocletianus et Maximianus: Cum fratrem tuum veneno percipitum esse asseveres; et effectus successione ejus tibi non auferatur, mortem ejus ulcisci te necesse est. Licet enim hereditatem eorum qui clandestinis insidiis perimuntur, hi qui jure vocantur, adire non vetantur (6); tamen si interitum non faciunt ulti, successionem obtinere non possunt. l. 9. *Cod. de His quib. ut indign.*

(1) Nam impuberibus ignoscitur.

(2) Supple; ad fiscum pertinet, potius quam, etc.

(3) Adeoque non esset delata hereditas.

(4) Proindeque putabatur nondum esse delata hereditas: quod sufficit ut interim non poterit adiri.

(5) Legendum ex substitutione: ut recte emendat Cuperus *Observ.* IV. 13. Senus est: heredes mulieris postulabant sibi dari actiones hereditarias; quas mulier ex subs-

titutione adendo hereditatem adeptæ fuisse, si per Edictum non fuisset prohibita adire. Potest tamen retineri lectio ex Constitutione, et intelligi Constitutio siveque Princeps, que heredis heredibus hoc casu subveniri actionesque hereditarias eis dari præcepit. Et hoc forte ipso Scto cuius supra mentio fuit, cautum fuerat; et hic intelligitur Constitutio Augusti que hoc Sctum promulgavit et confirmavit.

(6) Vid. Sect. præced. N. 37.

XLIII. *Caverum oportet ut aut dolus aut saltem aliqua heredis negligentia argui possit.*

Hinc Si ideo ultio necis testatoris non est desiderata quia cadis auctores reperiri non potuerint; obesse heredibus ex quo nulla eorum culpa detegitur, non oportet. *l. 7. Cod. de His quib. ut indign. ALEXANDER.*

Item Prædis iniquitate reis illatæ cadis absolutis, heredibus qui non defunctorie debitum officium impleverant, quamvis non provocassent, hereditatem auferri non oportere visum est. *l. 21. §. fin. MODESTIN. LIB. 6. RESPON.*

At contra vice versa si reus condemnatus provocavit, heres provocationem prosequi debet. Hinc Alexander: micoribus viginti-quinque annis heredibus non obesse crimen inultæ mortis placuit. Cum vos autem etiam accusationem petulantis, et quosdam ex reis punitos proponatis: licet is qui mandasse eadem dicitur, provocaverit, vereri non debetis, ne quam hereditatis paternæ questionem a fisco meo patiamini. Convenit (1) enim pietati vestræ, respondere causam appellationis reddenti. Quod si majoris ætatis fuissetis; etiam ex necessitate provocationis certamen implere deberetis, ut possentis adire hereditatem. *l. 6. Cod. de His quib. ut indign.*

XLIV. *Ex modo dictæ legis initio, patet eos deum heredes huic punire obnoxios esse qui majores sunt viginti-quinque annis.*

§ 2. *Quibus heredem ex hac causa accusare permittatur.*

XLV. *Omnibus heredem ex hac causa accusare licet, etiam his qui ab eo aliquo legatum acceperunt.*

Hoc docet Scævola. Ita ille: Fideicommissum quod ex testamento fratris patruelis Gaius Titius Titio debebat, ab heredibus Scii Titius accepit. Quæsitum est, quum necem Gaii Scii heredes ejus non vindicaverint, an Titius nihilominus eos heredes ut indignos accusare possit ob id quod necem ejus non vindicaverint; nec obsit ei, quod ab iisdem fideicommissum ex testamento fratris patruelis consecutus sit? Respondit, Nihil proponi cur obstatet. *l. 26. SCÆVOLA. LIB. 34. DIGEST.*

§ 3. *Quid ex hac causa heredi auferatur; et quo onere.*

XLVI. *Heredibus autem qui in ulciscenda morte defuncti cessaverant, tam testamento quam ab intestato auferuntur bona: forte etiam quasi potum venit, quamvis hi suo jure admittantur. l. 15. § 2. MARCIAN. LIB. SING. DE DELATORIB.*

Portiones quoque [a] eorum fisco vindicatur (2), qui mortem liberi totum suspecto decedentium non

defenderunt. Omnes enim heredes, vel eos qui loco heredis sunt, officio agere circa defuncti vindictam convenit. *l. 21. ff. de His que ut indign. aufer. PAUL. LIB. 5. SENT.*

XLVII. *Quintiam rescripserunt Severus et Antoninus: ut Heredes quoque necem testatoris inultam ommissæ constiterit, fructus integros cogantur reddere. Neque enim bonæ fidei possessores ante controversiam illatam videntur fuisse, qui debitum pietatis scientes omiserunt. Ex hereditate autem rerum distractarum, vel a debitoribus acceptæ pecuniæ post motam litem bonorum, usuras inferant. Quod in fructibus quoque locum habere quos in prædis hereditariis inventos aut exinde perceptos vendiderunt, procul dubio est. Usuras autem semisses dependere satis est. l. 1. Cod. de His quib. ut indign.*

Item circa hanc hereditatis ablationem unum adhuc observandum est. Nam et in eo qui post aditam hereditatem defuncti mortem non defendit, Imperator noster cum patre rescripsit, Obligationes confusas non rescussit. l. 29. § 2. ff. de Jur. fisc. ULP. LIB. 8. DISPUT.

Quod tamen de fructibus auferendis, et de actionibus confusis non rescussitandis, diximus; limitandum est in eo qui dolo sciens necem defuncti ultus non est.

Hinc Papinianus: Neptis quæ aviæ possessionem petierat, mortem ejus (interfectam sciens) non defenderat. Fideicommissum quod avia ex alio testamento nepti debuit, in restituendis fisco bonis non esse deducendum placuit. Dolus enim heredis punitus est. Si autem negligentia multi emolumentum bonorum amiserit; fideicommissum esse retinendum integrato jure debiti, rationis est. *l. 21. § 1. PAPIN. LIB. 6. RESPON.*

Et alibi: Heredem qui sciens defuncti vindictam insuper habuit, fructus omnes restituere cogendum existimavi; nec prole desideratarum actionem confusam restitui. Deceptum autem ignorantia facti, bonæ fidei possessoris defensionem habiturum, ante motam scilicet controversiam, si ratio fructuum subducatur; nec improbe confusam actionem reddi postulaturum. *l. 17. ff. de His que ut indign. aufer. PAPIN. LIB. 13. RESPON.*

XLVIII. *Hactenus de hereditate auferenda. Sed et Quum ex parte heredi instituto legatum quoque erat, et in ulciscenda morte cessaverat; Divi Severus et Antoninus rescripserunt, tam hereditatis portionem quam legatum ei auferendum. l. 15. § 1; MARCIAN. LIB. SINGUL. DE DELATORIB.*

XLIX. *Quod heredi ex hac causa auferatur, non alii quam fisco cedit.*

Hinc queritur: Si sequens gradus ultus fuerit necem testatoris, an [a] priore hereditas ad illum transferatur? Et ait Papinianus non esse hoc. Nam pœna illius, hujus præmium esse non debet. *l. 15.*

(1) Id est, convenit quidem pietati vestræ ut prosequamini causam appellationis, non tamen obnoxios estis pœne, non recitatis.

[a] Florent. que.

(2) Intellige legitimam patris portionem.

L. *Quod autem fisco ex hac causa vindicatur, al eum transit cum onere. Igitur Cum fisco caduca bona defuncti addicantur propter inultam mortem; in eum LEGATORUM actio datur: et libertates ratae sunt, eorum scilicet qui Senatusconsulto (1) excipiuntur. l. 9. GAIUS LIB. 17. AD ED. PROVINC.*

§ 4. *Quandiu hae causa agitari possit.*

II. *Hae causa agitari potest etiam post mortem heredis qui necem defuncti ultus non est. Hoc docet Paulus. Ita ille: Gaius-Seius quom lauguesceret, questus est se veneno occidi a servo suo, et sic exspiravit; cui heres extitit Lucia-Titia soror, et mortem ejus exsequi neglexit, et ipsa post annum decimum decessit; extitit qui bona nunciaret Gai-*

(1) Id est, eorum qui non sunt obnoxii potestati Senatus-consulti Si aniam: de qua egimus Scit. 1.

(2) Extinguitur quidem causa criminalis, morte nocentis (Tit. de Accusat. infra lib. 48.) at non causa pecuniaria.

(3) Jure Pandectarum dos adventitia mortua in matri-

monio muliere semper ad virum pertinet, nisi mulier aut alius eam ab ipso reddi stipulati fuerint. Quare putat Cujacius haec verba a Triboniano addita, quia jure Justiniano mortua in matrimonio muliere dos amplius non pertinet ad virum nisi quatenus eam partem ejus retinere pactus est.

§ 5. *De dote auferenda marito qui uxoris necem ultus non est.*

III. *Ei qui mortem uxoris non defendit, ut indigno dos auferitur. l. 20. ff. de His quae ut indigno aufer. HERMOGEN. LIB. 3. JURIS IPTOM.*

Nam Quom mortem maritus uxoris necate non defendit, D. Severus rescripsit dotem fisco vindicandam: proot ad maritum (3) pertinet. l. 27. ff. de Jur. fisc. ULP. LIB. 34. AD ED.

monio muliere semper ad virum pertinet, nisi mulier aut alius eam ab ipso reddi stipulati fuerint. Quare putat Cujacius haec verba a Triboniano addita, quia jure Justiniano mortua in matrimonio muliere dos amplius non pertinet ad virum nisi quatenus eam partem ejus retinere pactus est.

TITULUS VI.

SI QUIS ALIQUEM TESTARI PROHIBUERIT VEL COEGERIT.

I. *ALIA causa proponitur ex qua hereditas heredi ut indigno auferatur. Nimirum Qui dum captat hereditatem legitimam vel ex testamento, Prohibuit testamentarium (1) introire volente eo facere testamentum, vel mutare; Divus Hadrianus constituit denegari ei debere actiones, denegatisque ei actionibus fisco locum fore. l. 1. ULPIAN. LIB. 48. AD EDICT.*

II. *Sed et si alio modo eum Prohibuerit Testari, idem jus locum habet.*

Hinc F. G. Si quis dolo malo fecerit ut testes non veniant, et per hoc deficiat facultas testamenti faciendi; denegande sunt actiones ei qui dolo fecerit, sive legitimus heres sit, sive priore testamento scriptus. l. 2. PAUL. LIB. 44. AD ED.

Et generaliter rescribunt Diocletianus et Maximianus:

Eos qui ne testamentum ordinaretur impedimento fuisse monstrantur, velut indignas personas a successione removeri compendio celeberrimi Juris est. l. 2. Cod. h. tit.

(1) Testamentarius est is cujus opera utimur in scribendo Testamento.

(2) Eius qui prohibuit.

(3) Id est, extierint ejus potestate antequam adirent hereditatem.

(4) Hujus § speciem ita ponit Cujacius. Ambo fratres testamento alienius (puta parentis sui) heredes scripti sunt; unus ex illis prohibuit testatorem ne mutaret testamentum: hujus factum alteri non obest: Nam hunc forte

III. Si plures heredes instituti sint, et omnes dolo fecerint quominus testamentum mutaretur; dicendum est actiones omnibus denegari, quia omnes dolo fecerunt. *sup. d. l. 1. § 2.*

IV. *Hac autem in re factum domini aut patris in cujus potestate erat heres institutus, Lucio heredi nocet; quamvis solutus potestate alierit.*

Hinc Si dominus dolo fecerit ne testamentum mutaretur in quo servus ejus scriptus erat, quamvis manumissus alierit hereditatem, actiones ei denegantur: cum et liberis ejus (2) si quid fuerit datum, denegari debeat, etsi non fuerint in potestate (3). *d. l. 1. § 1.*

Alias factum ejus qui prohibuit testatorem Testari, non nocet alteri. Unde ita pergit Ulpianus: Sed si legatum ei relictum sit, illque restituere sit rogatus: consequens erit dicere admitti eum ad legatum, quod non ipse habuisset, sed ad alium sit translaturus. *d. § 1. § sed si.*

Fratris (4) autem factum fratri non nocet. *sup. d. l. 2. § 1.*

Testator in posteriori testamento aequae heredem scripsisset: nullum est iudicium mutatae voluntatis erga eum qui non prohibuit. At quom pater prohibuit ne quis testamentum in quo filius ipsius heres scriptus erat mutaret; hoc ideo fecit quia sciebat Testatorem mutasse voluntatem circa filium ipsius: hae prohibito patris, iudicium est mutatae voluntatis erga filium: ergo factum patris filio debet obesse.

Supra dictis consonat quod Paulus libro 16. responsorum respondit :

Si scriptis heredibus ideo hereditas ablata est, quod testator aliud testamentum mutata voluntate facere voluit, et impeditus ab ipsis est; ab universo iudicio priore recessisse eum videri (1). l. 19. ff. de His que ut indign.

V. Si heres scriptus qui Prohibuit Testatorem mutare voluntatem, ab ejus hereditate excluditur; multo magis ille quem heredem scribere Testator per vim compulsus est.

Hinc Alexander. Civili disceptationi crimen adjungitur, si Testator non sua sponte testamentum fecit, sed compulsus ab eo qui heres est institutus, vel a quolibet alio, quos noluerit scripsit heredes. l. 1. Cod. h. tit.

Quod si non coactus, sed persuasus est Testator; cessat poena.

Hinc rescribunt Diocletianus et Maximianus : Iudicium postremum in se provocare maritali sermone non est criminis. l. 3. Cod. h. tit.

(1) Scilicet quum ab omnibus impeditus est. Quod si ab alio tantum prohibitus est, quoad eum tantum videri recessisse a priore iudicio; ut supra dictum est: nisi mutatio voluntatis a toto priore iudicio aliunde constet. Ita Cojac. ad b. l.

Similiter si non prohibitus sed deterritus est a mutanda voluntate; cessat poena.

Hinc Papinianus : Virum qui non per vim nec dolum quominus uxor contra eum mutata voluntate codicillos laceret intresserat, sed (ut fieri solet) offensam agræ mulieris maritali sermone placaverat; in crimen non iudicisse respondi : Nec ei quod testamento fuerat datum, auferendum. l. 3. PAPIN. LIB. 15. RESPON.

VI. Observandum hic, quemadmodum et in Edicto Tituli præcedenti, quod quibus casibus dixerimus auferri alicui quod ei relictum est, id fisco cum suis oneribus vindicetur.

Hinc in specie legitimi heredis qui dolo fecerat ne defunctus testaretur, ait Paulus : Si fidei ejus qui dolum admisit commissum est ut hereditatem restitueret; ea hereditas caduca cum suis oneribus fiet: ut commodum Legis Falcidiae fiscus (2) sentiat, dodontans autem fideicommissarius. l. 2. § 2. PAUL. LIB. 41. AD ED.

(2) Fiscus hoc tantum habebit, quia hoc retinere potuisset heres cui auferatur hereditas.

TITULUS VII.

DE JURE CODICILLORUM.

I. CODICILLI sunt ultima testati vel intestati voluntas minus solennis.

De eorum origine vid. Tit. de Codicill. in Institut.

Conferuntur Codicilli quatuor modis: aut enim in futurum confirmantur, aut in præteritum; aut enim in futurum confirmantur, aut in præteritum; aut per fideicommissum testamento facto, aut sine testamento. l. 8. PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILL.

Nos bipartitam duntaxat Codicillorum divisionem faciemus; scilicet ut sint Codicilli ejus qui testamentum fecit, aut Codicilli ejus qui intestato decessit.

Circa utramque Codicillorum speciem quaerimus: 1.º Quae personae possint facere Codicillos; 2.º Quae sit forma eorum conficiendorum; 3.º In quibus potissimum Codicilli a testamento differant; 4.º Exponemus in quibus invicem differat utraque Codicillorum species.

ARTICULUS I.

Quae personae Codicillos facere possint.

II. Codicillos is demum facere potest, qui et testamentum facere potest. l. 6. § 3. MARCIAN. LIB. 7. INSTIT.

Hinc Aulo negavit valere Codicillos ab eo factos qui paterfamilias necne esset, ignorasset (1).

Ulpianus notat: Nisi veteranus fuit; tunc enim et testamentum valebit: veteranus enim quamvis filiusfamilias, potest de castrensi peculo testari. 5. de testam. N. 11. l. 9. MARCELL. LIB. 9. DIGEST.

Et quidem Codicilli toties valent quoties quis testamentum quoque facere possit. Non tamen hoc ita intelligemus; ut exigamus potuisse eum eo tempore quo scribit eos codicillos, testamentum facere. Quid enim si sufficientium testium facultatem non habuit? Sed si jure testamenti factionem

(1) Is enim testari non potest: l. 15. ff. qui Testam. facere poss.

habuit. l. 8. § 2. PAUL. LIB. SING. DE JURE CODICILLORUM.

Illud patet quod Furiosus non intelligitur Codicillos facere quia nec aliud quicquam agere intelligitur; cum per omnia et in omnibus absentis vel quiescentis loco habetur. l. 2. § 3. JULIAN. LIB. 37. DIGEST.

ARTICULUS II.

De forma conficiendorum Codicillorum.

III. *Ante omnia requiritur ut qui eos confecit, voluerit Codicillos facere.*

Unde Sæpiissime rescriptum et constitutum est, cum qui testamentum facere opatus est, nec voluit quasi Codicillos id valere; videri nec Codicillos fecisse. Ideoque quod in illo testamento scriptum est, licet et quasi in Codicillis poterit valere, tamen non debetur. l. 1. ULP. LIB. 4. DIGESTAT.

Maxime autem intelligitur Codicillos non testamentum facere voluisse, si neminem heredem instituit.

Hinc Si Palam heres nuncupatus sit, legata autem in tabulis (1) collata fuerint; Iulianus ait, tabulas testamenti non intelligi quibus heres scriptus non est; et magis Codicilli quam testamentum existimandæ sint (2). Et hoc puto rectius dici. l. 20. PAUL. LIB. 5. AD LEG. JUL. ET PAPIAM.

An autem in specie sequenti Codicillos, an testamentum facere voluerit, voluntatis est questio.

Tractari solet de eo qui cum tabulas testamenti non fecisset, Codicillis in scriptis: TITUM HEREDEM ESSE VOLO. Sed nullum interest, utrum fideicommissariam hereditatem a legitimo per hanc scripturam quam Codicillorum instar habere voluit reliquerit; an vero testamentum facere se existimaverit. Nam hoc casu nihil a legitimo peti poterit. Voluntatis autem quætio ex eo scripto plerumque declarabitur. Nam si forte a Titio legata reliquit; substitutum ascripsit, heres si non existisset; sine dubio, non Codicillos, sed testamentum facere voluisse intelligitur (3). l. 13. § 1. PAPIAN. LIB. 19. QUÆST.

IV. *Sed et quum quis testamentum facere voluit; scripturam quam iure testamenti valere voluit et quam aut non profecerit, aut non iure fecit, valebit iure Codicillorum; Si ille complexus sit ut vim etiam Codicillorum scriptura debeat obtinere. l. fin. Cod. de Codicill.*

Cæterum si quod sibi hac scriptura relictum est, quis tanquam ex testamento petierit; non poterit

amplius illud quasi ex Codicillis petere: nisi fuerit ex parentibus aut liberis de functi usque ad quartum gradum Agnationis, et usque ad tertium Cognationis. d. l. fin. Cod. de tit.

V. *Iure Pandectarum nihil aliud requisitum fuisse videtur ad formam Codicillorum, quam ut defunctus voluerit scripturam que profertur iure Codicillorum valere; et de ejus voluntate constiterit.*

Hinc epistolam iure Codicillorum valere, et per epistolam fideicommissa relinquere passim videtur est.

Cæterum litteræ quibus hereditas promittitur vel animi affectus exprimitur, vim Codicillorum non obtinent (4). l. 17. PAUL. LIB. 3. SENTENT.

VI. *Codicillos et plures quis facere potest; et ipsius manu neque scribi neque signari necesse est. l. 6. § 1. MARCIAN. LIB. 7. INSTIT.*

Et quicum licet in confirmatione Codicillorum patefamilias adjecerit ut non alias valere velit quam sua manu signatos et subscriptos; tamen valent facti ab eo Codicilli, licet neque ab eo signati, neque manu ejus scripti fuerint. Nam ea qua postea geruntur, prioribus derogant. d. l. 6. § 2.

Hinc quidem Testamento filium et uxorem suam heredes instituit; postea epistolam scripsisse dicitur, qua et quidquid in peculio habuit filius, ei donavit; et adjectæ præcipua hæc cum sui juris et post mortem suam habere velle. Quæro cum testamento significaverit si quid obsignatum receperisset, id vice Codicillorum valerit; epistola autem non sit obsignata; an quæ epistola continentur, ad filium pertineant? Respondi: Si fides epistolæ relicte constaret, deberi quæ in eam dare se velle significavit. l. 89. ff. de Legatis 2.º S. EVOLA LIB. 4. RESPONS.

VII. *Constantinus, vel ut rectius alii volunt Constantinus (l. 1. Cod. Theod. de Testam. et Codicill.) primus (5) testes in Codicillis qui ab intestato sunt desideravit. Postea vero ex Constitutione Theodosii: In omni ultima voluntate, excepto testamento (6), quinque testes vel rogati vel qui fortuito venerint, in uno eodemque tempore debent adhiberi sive in scriptis, sive sine scriptis voluntas conficiatur; testibus videlicet, quando inscriptis voluntas componitur, subnotationem suam accommodantibus. l. 8. § fin. Cod. de Codicill.*

ARTICULUS III.

In quibus potissimum Codicilli a testamento differant.

VIII. *Jam obiter vidimus (N. 6.) plures unius*

(1) Nullam heredis institutionem continentibus.

(2) He tabule erunt Codicilli: nuncupatio autem heredis viva voce facta coram legitimo testium numero ad hoc rogatorum, erit testamentum.

(3) Cum enim Iure Pandectarum legata non nisi testamento re in potu possent, item non nisi testamento substitui heres iure directo possit; consequens est defunctum existimasse eam scripturam in qua hæc continerentur, esse testamentum.

(4) Neque enim voluisse videtur qui eas litteras scripsit, ut vim Codicillorum haberent; magisque pollicebatur se relicturum quam relinquere.

(5) Nec obstat l. x. 2.º Cod. de Fideicommiss. Quod enim ibi de testibus dicitur, refertur ad ea fideicommissa quæ Antu fieri posse dicuntur, adeoque non poterat: nisi per testes probari.

(6) An hoc necessarium sit etiam in illis Codicillis qui testamento confirmati sunt, disputant Interpretes.

bonitas Codicillos esse posse; *quoniam unum testimonium esse debet.*

In eo autem maxime a testamento Codicilli distinguuntur; quod, quum oporteat testamentum continere heredis institutionem, contra heres Codicillis non possit institui.

Huius Juris rationem tradit Papinianus. Ita ille: Quod per manus traditum est Codicillis hereditatem dari non posse rationem illam habet; ne per Codicillos qui ex testamento valent, ipsum testamentum quod vias per institutionem heredum accepit, confirmari videretur. l. 10 PAPIN. LIB. 15. QUÆST.

Aliam rationem tradit Constantinus qui ita rescribit. Si idem Codicilli quod testamenta possent; cur diversi his instrumentis vocabulum mandaretur, quæ vis ac potestas una sociasset? Igitur specialiter Codicillis instituenti ac substituendi potestas, Juri auctoritate data non est. l. 7. Cod. de Codicill.

IX. Cum Codicillis hereditas dari non possit; hinc sequitur 1.º quod Hereditas testamento inutiliter data, non potest Codicillis quasi hereditas confirmari. l. 2. §. fin. JULIAN. LIB. 37. DIGEST.

Nota: Sed ex fideicommissio petitur, salva ratione Legis Falcidie. d. §. fin.

2.º Illud etiam sequitur quod conditio sub qua quis in testamento heres scriptus est, non possit Codicillis renitti.

Hinc cum necessariè heredis institutio intelligatur facta sub conditione sub qua libertas ei relicta est (ut vid. supra Tit. de Hered. instit. N. 16.) ait Ulpianus: Servus testamento heres pure scriptus, liber autem jussus esse Si intra Kalendas Decembris dedisset decem; si Codicillis pure libertatem accepit; intra Kalendas quidem neque liber, neque heres erit nisi decem dederit; si intra Kalendas non dederit, liber ex Codicillis erit (1). l. 38. §. 1. ff. de Hered. instit. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.

X. Jam vero ex eo quod Codicillis adimì non possit hereditas; sequitur 1.º Heredis institutioni frustra conditionem Codicillis addi. Hinc Divi Severus et Antoninus rescripserunt: Nihil egisse matrem quæ, quum pure liberos suos heredes instituerit, conditionem emancipationis Codicillis adjecit: quia neque conditionem heredi instituto Codicillis adicere, neque substituere directo potest. l. 6. MARCIAN. LIB. 7. INSTIT.

Unde quidam Heredi quem testamento pure instituit, Codicillis scripsit conditionem. QUARTO au

tem potest necesse habeat? Modestinus respondit: hereditas Codicillis neque adimi potest. Porro (2) in defectu conditionis, de ademptione hereditatis cogitasse intelligitur. l. 27. §. 1. ff. de Condit. inst. MODEST. LIB. 8. RESPON.

2.º Ex eo quod Codicillis hereditas adimi non possit, sequitur etiam quod ait Julianus. Ita ille: Regula est Juris Civilis qua constitutum est hereditatem adimi non posse (3). Propter quam (4) libet et heres esse jussus, quamvis dominus ademerit eodem testamento libertatem, nihilominus et libertatem et hereditatem habebit (5). l. 13. §. 1. ff. de Lib. et posth. JULIAN. LIB. 29. DIGEST.

Aliam rationem affert Ulpianus cur necessario heredi adimi libertas non possit. Ita ille de servo communi: Si sit cum libertate institutus; an ei libertatis datio Codicillis adimi possit, apud Julianum quaeritur? Et putat in eum casum quo necessarius fieret, ademptionem non valere; ne a semetipso ei adimatur libertas. Servus enim heres institutus, a semetipso libertatem accipit. Quæ sententia habet rationem: nam sicuti legari sibi non potest, ita nec a se adimi. l. 6. §. fin. ff. de Hered. instit. ULPIAN. LIB. 4. AD SABIN.

XI. Quod diximus Codicillis hereditatem nec dari nec adimi posse, intelligendum est jure directo; per fideicommissum autem relinqui. Codicillis posse jam supra obiter notavimus.

Hoc etiam rescribit Philippus: Hereditatem quidem neque dari neque adimi Codicillis posse manifestum est. Verbis tamen precariis per hujusmodi etiam novissimi iudicis ordinationem Jura non faciunt irrita voluntas. Unde inellicaciter te Codicillis rogatum esse, ut quibusdam rebus contenta portionem quam testamentum fueras consecuta aliis restituere, falso tibi persuasum est. l. 2. Cod. de Codicill.

XII. Item Codicillis licet dari hereditas non possit; tamen Institutio talis, Si Codicillis SEIUM HEREDEM SCRIPSERO, HERES ESTO, non est inutilis in quovis herede instituto, præter filium (6). Est enim conditionalis institutio: nec videtur hereditas Codicillis data, quod interdictum est; verum conditionalis est hæc institutio qua testamento data esset. Promittit et si ita scripsit, Cuius nomen Codicillis scripsero, ille mihi heres esto; pari ratione dicendum erit institutionem valere, nullo jure impediendo. l. 10. de Condit. instit. ULP. LIB. 8. DISCRET.

Similiter Asse toto non distributo; ita scriptum est, QUILM HEREDEM CODICILLIS FICELRO, HERES ESTO:

(1) Non heres Cur autem ante Kalendas liber non erit, cum pure libertatem accepit codicillis? Scilicet quia difficultas ejus libertas, dum conditio sub qua scriptus est heres potest existere; ut vid. supra Tit. de Hered. instit. N. 16.

(2) Sensus est: Atqui conditionem ascribere, nihil aliud est quam in defectum ejus conditionis hereditatem adimere; et de hoc videtur cogitare qui conditionem ascribit: ergo Codicillis conditio ascribi non potest.

(3) Nisi alio testamento jure perfecto.

(4) Regulam.

(5) Hæc ademptio libertatis erit inutilis, quia contineret ademptionem hereditatis; cum servus proprius testatoris non possit ei existere heres, nisi simul ab eo accepta libertate.

(6) Institutio filii sub conditione facta non valet, nisi ea sit conditio que sit in potestate filii.

Trium Codicillis heredem instituit. Ejus quidem institutio valet; ideo quod licet Codicillis dari hereditas non possit, tamen hæc ex testamento data videtur. l. 77. ff. de Heredib. inst. PAPIN. LIB. 17. QUÆST.

Obiter nota: Sed hoc tantum (1) ex hereditate habebit, quantum ex assensu mausit. d. l. 77.

ARTICULUS IV.

In quibus differat utraque Codicillorum species.

§ 1. Discrimen primum.

XIII. In eo discrepant Codicilli ejus qui testatus decessit, a Codicillis ejus qui intestatus decessit; quod Codicilli ejus qui testatus decessit, nulla confirmatione iudicantur.

Contra Ante tabulas testamenti Codicilli facti non aliter valent, quam si testamento quod postea factum est vel Codicillis confirmatur [aut voluntas eorum (2) quocumque iudicio retineatur]. Sed non servabuntur ea de quibus aliter defunctus novissime judicavit. l. 5. PAPIN. LIB. 17. RESPON.

Hæc Papiniani sententiam Rescripto Severi et Antonini temperatam fuisse ex Justiniano fidesimus. Ita ille: Sed quam ante testamentum factum (3) Codicilli facti erant; Papinianus ait non aliter vires habere quam si SPECIALI (4) postea voluntate confirmantur. Sed Divi Severus et Antoninus rescipserunt. Ex his Codicillis qui testamentum præcedunt posse fideicommissum peti; si appareat (5) eum qui testamentum fecit, a voluntate quam in Codicillis expresserat, non recessisse. Inst. Tit. de Codicill. § 1.

Generaliter autem confirmati intelliguntur per clausulam que in specie sequenti refertur. Plotiana Cæso suo salutem. Lucius-Titus his verbis ita cavet: Si QUID TABULIS ADOVE QUO GENERE AD HOC TESTAMENTUM PERTINENS BELIQUERO, ITA VALERE VOLEO. Quæro an Codicilli qui ante hoc testamentum scripti sunt, debeant rati esse? Juventius-Cælus Plotianæ salutem. Hæc verba Si QUID AD HOC TESTAMENTUM PERTINENS BELIQUERO, VALERE VOLEO; etiam ea que ante testamentum scripta sunt comprehendere. l. 18. CÆLUS LIB. 30. DIGEST.

Enimvero nil refert confirmatio præcedat an sequatur Codicillos.

(1) Vid. l. 17. ff. de Hered. instit.

(2) Inclusa, a Triboniano addita recte censet Gujcius ad h. l. Papinianus enim expressam confirmationem desiderabat, ut ex infra mox dicendis liquet. Nec peculiaris fuit Papiniano hæc sententia, sed jundiu ante ejus ætatem recepta; ut constat ex Plinio Lib. 2. Epist. 16. « TE PRO » TRA diligentia admones me Codicillos Acilioni qui me » heredem instituit, pro non scriptis habendos quia non » sunt confirmata testamento. Quod jus ne mihi quidem » ignotum est; cum sit is etiam notum qui nihil aliud » sciunt. Sed ego propriam quamdam legem mihi dixi; ut » defunctorum voluntates, etiam si jure delicerent, quasi » perfectas tuerer ».

(3) Meminit tantum eorum qui ante testamentum. Quamvis enim et ii qui post testamentum fierent, confirmari solentur majori securitatis gratia (ut apparet ex l. 6. Cod.

Hæc Diocletianus et Maximianus: Sive initio que fuerat Codicillis relictus, generaliter; sive novissime relecta servari mandavert; confirmatione munus nullam justam genere sollicitudinem potes. l. 6. Cod. h. tit.

XIV. Interdum testator, non quilibet Codicillas, sed QUOS NOVISSIMOS SCRIBERET, confirmare se declarat. Quo casu ait Paulus: Si quis eorum generis Codicillos confirmaverit, puta QUOS NOVISSIMOS FECERO; non utique statim que Codicillis dantur, consistere videbuntur quamvis alii quoque fieri possint. Et ideo si alii postea fiant, legata in prioribus data non valebunt. l. 8. § fin. PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILLORUM.

§ 2. Secundum discrimen.

XV. Codicilli ejus qui intestatus decessit, per se efficaces sunt. Contra Testamento facti, etiam si Codicilli in eo confirmati non essent (6), vires tamen ex eo capiunt. l. 3. § fin. JULIAN. LIB. 39. DIGEST.

XVI. Corollarium Primum. Si ex testamento hereditas adita non fuisset, fideicommissum ex hujusmodi Codicillis nullius momenti erit. d. § fin.

XVII. Corollarium Secundum. Ab intestato factis Codicillis relecta, etiam postea natus intestati successor debet. Quicumque enim ab intestato successerit, locum habent Codicilli. Nam unus casus (7) est: nec interest quis succedit, dum intestato succedat. Ad testamentum autem quod quoquo tempore fecisset, pertinent Codicilli. Et ut manifestum dicam; intestato patrefamilias mortuo nihil desiderant Codicilli, sed vicem testamenti exhibent; testamento autem facti jus sequuntur ejus. l. 16. PAUL. LIB. 21. QUÆST.

XVIII. Codicillos ab intestato factos non rumpit agnitione posthumi docet etiam Julianus in specie sequenti; ubi et eorum Codicillorum vim plenius explicat.

Si quis, quam testamentum nullum habebat, Codicillis fideicommissi hoc modo dedit: QUISQUIS MIHI HERES ERIT HONORUMVE POSSESSOR, EJUS FINI COMMITTO; fideicommissa prestatari debent; quia patrefamilias qui testamenti factionem habet,

infra mox relata) tamen hæc speciale confirmationem non fuisse quoad illos necessarium, satis liquet ex l. 3. § 2. h. t.

(4) Expressa.

(5) Id est (ut interpretatur Vinnius) nisi appareat recessisse. Ex eo enim solo quod non appareat eum recessisse, satis apparet non recessisse.

(6) Puta post testamentum facti.

(7) Quam testamento legata reliquuntur, possunt in plures casus reliqui in eum casum quo quis heres ex institutione existit; et in eum casum quo ex substitutione existit heres. At quom Codicillis ab intestato reliquuntur, in unicum casum existunt; scilicet si quis heres aut honorum possessor existat; adeoque nil refert quis ille sit qui existat heres. Cujac.

et Codicillos faceret, perinde haberi debet ac si omnes h. red. ejus essent ad quos (1) legitima ejus hereditas vel Bonorum possessio perventura esset.

Sed et si post Codicillos factus natus quis esset, proximus agnatus vel Sui heres; fideicommissum præstari debet. Intelligitur enim is quoque heres scriptus (2); et ideo non perinde habendus est ac si rupisset hos Codicillos. l. 3. pp. et § 1. JULIAN. LIB. 30. DIGEST.

Quod si Codicillis ab intestato factis non QUISQUIS HERES LEGITIMUS gravatus est; sed Codicilli ad filium qui jam natus erit, scripti sunt: Codicilli quidem nati posthumo non rumpuntur; sed is solus qui jam natus erit, et ad quem Codicilli scripti sunt, gravatus intelligitur.

Hoc docet Papinianus: Qui gravi utero uxorem esse ignorabat, Codicillis ad filium scriptis libertates dedit. Nata post mortem patris filia, cum de ea nil patrem scivisset constitisset, placuit libertates a solo filio præstari posse (l. 11. PAPIAN. LIB. 19. QU. EST.). Redemptis a sorore partibus. l. 12. IUD. LIB. 22.

Illud enim sine dubio dici non potest, etiam filiam manumittere cogendam; cum ab ea nihil pater perierit, et jure suo heres extiterit. l. 13. IUD. LIB. 19.

Et quidem exceptis libertatibus (quas qui jam natus est. hoc casu in solidum debet) cætera que dividua sunt, pro parte duntaxat ex qua heres erit qui jam natus est debet; pro reliqua parte, hære non debebunt; cætera individua nullatenus debebuntur; ut in specie sequenti.

Is qui unum filium habebat, quam Codicillos ad eum scripsisset, decessit intestatus; herede eo, et quem postea procreavit. Agnatione Sui heredis nemo invenit Codicillos evanisse. Igitur si nihil tum de posthumis speravit; et Codicilli non evanescent, et que relicta sunt, pro parte dimidia filius ad quem Codicilli factus est solvere compellitur, non etiam posthumus. Sed et si Codicillos reliquisset duobus superstitibus filiis decedens, cum putaret alterum ex his prius decessisse: simili modo dici potest; omnia perinde debere filium ad quem scripti sunt Codicilli, atque si solus heres existisset patri: imo duntaxat partem debet. Eorum tamen que pro parte præstari non possunt, nihil eorum præstandum; quoniam (3) ille non fuerit

filio ablaturus, nisi solum putaret successorem sibi futurum. l. 19. MARCELLUS LIB. 14. DIGEST.

XIX. Quavis diximus contra obtinere in Codicillis ejus qui testamentum fecit, scilicet ut infrumto testamento et ipsi indistincte rumpantur; tamen si post ruptum testamentum eos defunctus confirmavit, valebit quasi ex nova voluntate.

Ita enim rescribit Alexander: Rupto quidem testamento posthumi agnatione, Codicillos quoque ad testamentum pertinentes non valere in dubium non venit. Sed cum post ruptum testamentum patrem pupillorum vestrorum litteras emisisset proponatis, quibus præcedens iudicium confirmavit; Prætor nihil contra Jus fecit, si novissima ejus voluntatem secutus, relicto testamento Reipublica fideicommissum, ut ex Codicillis relictum, præstandum esse pronuntiavit. l. 1. Cod. h. tit.

§ 3. Tertium discrimen.

XX. Hoc tertium discrimen inter utramque Codicillorum speciem, ex superioribus profuit.

Animus Codicilli ab intestato facti estimantur eo tempore quo facti sunt. Contra ejus qui testamentum fecit Codicillorum jus singulare est; ut quæcumque in his scribentur perinde haberentur; ac si in testamento scripta essent. Ideoque servo qui testamenti facti tempore testatoris fuisset, Codicillorum tempore alienus, recte (4) libertas directæ datur. Et contra si quam testamentum fiebat alienus esset, Codicillorum tempore testatoris; intelligitur alieno servo libertas data: et ideo (5) licet directe libertates deficiunt, attamen ad fideicommissarias eundem est. l. 2. § 2. JULIAN. LIB. 37. DIGEST.

Si recte Codicillis relictum intelligitur ei qui tempore testamenti in ea causa erat ut ipsi relinqui posset, quavis tempore Codicillorum jam desiderat in ea causa esse; multo magis hoc obtinebit, si desit quidem causa que testamenti tempore existebat, verum nova causa emerit ex qua possit sustineri quod ipsi relictum est.

Hinc Si quis Stichum legaverit (6) et eundem alienaverit vel manuserit, deinde Codicillis eundem legatum dederit; legatum vel manumisso vel emptori debebitur (7). l. 91. § 5. ff. de Legatis l. 1.º JULIAN. LIB. 36. DIGEST.

(1) Id est, perinde ac si illi ad quos legitima hereditas pertinet, heredes essent ex testamento. Equæ enim a legitimis hereditas fideicommissum relinqui potest, quemadmodum et a testamentariis: infra Tit. de Legatis. Part. 1.

(2) Ex eo quod quis intestatus decessit et alium heredem non scripserit, hunc posthimum legitimum heredem quodammodo instituisse videtur. Nam videtur dare qui quod adimere potest, non adimit.

(3) Concordat lex 77. § 29. ff. de Legatis 2.º

(4) Vulgo legitur non recte. Negationem autem delendum Cujacius monet, et contrarius ostendit. Libertas tamen non habuit exitum, nisi die quo cedet inveniat hereditarius servus.

(5) Et ideo directe libertas ei relinqui non potest. Ad licet directe ei relinqui non possit, potest relinqui fideicommissaria. Ita explicat Cujacius.

(6) Stichus ergo tempore testamenti erat in ea causa ut ipsi legari possit. Nam servo proprio qui legatus est, recte relinquitur. Infra Tit. de Legatis. Part. 1.

(7) Tempore Codicillorum quis bus legatum ei relictum est; desiderat quidem causa ex qua tempore testamenti legatum ei relictum posset sustineri; nam legatum Stichi, hujus alienatione et multo magis manumissione ademptum videbatur. Verum præterquam quod sufficiebat eam existisse tempore testamenti, emererat nova causa ex qua poterat ei legari; scilicet ejus nova conditio manumissi aut servi alius.

XXI. *Cum tempus testamenti, non Codicillorum, inspicitur; hinc si testator tempore testamenti jus testandi habuerit, non inspicitur an illud habuerit quum Codicillos fecit: ut in specie sequenti.*

Si post factum testamentum Codicillos quis confirmaverit, deinde adrogandum se praeberit, et ibi (1) Codicillos fecerit; atque ita emancipatus decesserit: quaeritur an ex Codicillis legata debeantur? Nam et testamentum valet; sed eo tempore (2) eos fecit quo testamenti factionem non habuit. Nec similis est nupto qui recte Codicillos confirmaverit (3); licet enim is testamentum facere non possit, tamen testamentum quod ante fecerat, in eodem statu est. Hujus autem testamentum sublatum est, et de alienis (4) quodammodo rebus testatur. Sed dicemus Codicillos valere: nam (5) et si posthumus natus iuperit testamentum et decesserit, nihilominus Codicilli valent. l. 8. § 3. PAUL. LIB. SING. DE JURE CODICILLI.

Ita demum autem hoc obtinet, si testamenti factionem ante mortem recuperaverit; alioquin Codicilli non valent.

Ignitur de casu quo eam non recuperasset, accipe quod tradit Marcellus. Quae lani (6) non referuntur ad confirmationem Codicillorum: veluti si ante captivitatem quis Codicillos confirmaverit, et in captivitate Codicillos scribat. Nam non valent. Idem est si alioquo modo jus testamenti faciendi desierit habere. l. 7. MARCIAN. LIB. 2. REGUL.

Secus autem esset, si reversus esset. Hinc Tryphonius: Codicilli si quos in tempore captivitatis scripserit; non creduntur jure subtili confirmati testamento quod in civitate fecerat. Sed nec fideicommissum ex his peti potest: quia non sunt ab eo facti qui testamenti factionem habuit. Sed quia merum principium eorum in civitate constituto captivo factum est, id est in testamento confirmatio Codicillorum; et si postea reversus est, et postliminio jus suum recepit: humanitatis rationi congruum est, eos Codicillos ita suum effectum

habere quasi in melio nulla captivitas intercessisset. l. 12. § 5. ff. de Captiv. et postlim. revers. TITURON. LIB. 4. DIGEST.

XXII. *Quod hactenus dicimus, tempus testamenti non Codicillorum inspicitur, obtinet etiam quum Juris sunt. Verum Praeterea i illis quae non huius sed facti sunt, non est perinde habendum quod Codicillis scribitur, atque si, ubi confirmatum (7), scriptum fuisset: veluti si ita in Codicillis scriptum erit, VISUM EST MEA EST: Codicillorum tempus spectandum, non quo confirmatum. Item Si TITULUS VIVUS EST, VEL SI 101 ANNI ERIT, Codicillis legavit SEIO: tempus Codicillorum, non quo tempore fit testamentum, spectandum. sup. d. l. 7. § 1.*

Hinc quum quaeritur an exheredus cui legatum relictum sit; quia hoc facti est, tempus Codicillorum, non testamenti inspicitur.

Ignitur Si ei qui post testamentum factum et ante Codicillos scriptos natus esset, Codicillis per fideicommissum aliquid daretur; utile (7) est. l. 2. JULIAN. LIB. 37. DIGEST.

Quod si ei qui post testamentum factum et antequam Codicilli scriberentur mortuus esset, datum esset; pro non scripto (8) habetur. d. l. 2. § 1.

Si post testamentum factum mortuo Codicillis quis legaverit, licet testamento confirmatus; pro non scripto legatum fit. l. 6. § fin. MARCIAN. LIB. 7. INSTITUT.

XXIII. *Similiter quum quaeritur an exheredus qui gravatus fuerit; cum hoc quoque facti sit, tempus Codicillorum inspicitur.*

Hinc Scavola. Quidam referunt (quantum repecto, apud Vivianum) Sabini et Cassii et Proculi expositam esse in questione hujusmodi (9) controversiam: an legata quae posteaquam instituti mortem obierunt, Codicillis ascripta vel adempta sunt, a substitutis debeantur? Id est, an perinde datio et ademptio etiam hoc tempore Codicillis

(1) Apud adrogatorem.

(2) Hic incipit objectio.

(3) Matus testari non poterat, quia solennia verba mancipationis proferre non potest; ad testamentum autem quod antequam motus esset fecerat, Codicillos quamvis motus effectus adicere poterat. Unde concluditur in Codicillis tempus testamenti, non tempus quo Codicilli fiunt spectandum. Adversus quam conclusionem replicat per haec verba: *hoc enim, etc.*

(4) Nam cum omnibus rebus suis transivit in potestatem arrogatoris.

(5) Quod dixit Codicillos valere, hac ratione nititur quod non debet attendi medium tempus, inter tempus testamenti ex quo Codicilli vires capiunt, et tempus mortis. Hinc autem rationem confirmat exemplo posthumo qui post testamentum natus, si ante mortem testatoris decesserit, sicut testamentum et Codicillos valere, saltem Jure Praetorio.

(6) Id est, quaedam talia sunt in Codicillis ut ad testamentum quo Codicilli confirmantur, referri non possint.

(7) Florant. confirmatio.

(7) Testamento autem inutiliter ei relictum esset, utpote nondum nato.

(8) Ut sunt ea quae nunquam valuerunt: si haec apud heredem remanent. Quod si ei qui demum post testamentum mortuus est, testamento relictum esset; non id habere retro pro non scripto, sed esset in causa caduci et fisco cederet. De his vide infra. Tit. de Legatis. Part. 5.

(9) Hujus legis hae species est: Testator instituit ex esse Primum, et substituit Secundum. Medio tempore inter testamentum et Codicillos mortuus est Primum. Testator ab instituto quem forte ignorabat mortuum, Codicillis legatum alicui reliquit; vel legati quod testamento reliquerat praestantem illi instituto remisit. Quaeritur an datio illa, vel ademptio Codicillis contenta valeat, legatumque his Codicillis datum debeatur a substituto, provisive ei ademptio legati Codicillis contenta? Supponendum etiam est in hac specie Testatorum aut testamentum aut Codicillis significasse suam voluntatem, et substitutus in onus legatorum ab instituto relictorum succederet: alioquin quaestio hujus legis locus esse non potuisset; nondum enim temporibus Cassii et Proculi, substitutus in onus legatorum jure communi succedebat: quod demum Constitutione Severi introductum est.

lacta valeat, ac si testamento facta esset. Quod Sabinum et Cassium respondisse aiunt, Proculo dissentiente. Nimirum autem Sabinus et Cassii collectio, quam et ipsi reddunt, illa est; quod Codicilli pro parte testamenti habentur, observationemque et legem Juris inde traditam servant. Ego autem ausim sententiam Proculi verissimam dicere. Nullus enim momenti est legatum quod datum est ei qui tempore Codicillorum in rebus humanis non est, licet testamenti fuerit. Esse enim debet cui datur; deinde sic quæri, an datum consistat: ut non ante Juris ratio quam persona quaerenda sit. Et (2) in proposito igitur quod post obitum heredis Codicillis legatum vel ademptum est, nullius momenti est; quia heres ad quem sermonem confertur, in rebus humanis non est; eaque ademptio et datio nunc vana (3) efficitur. Hæc in eo herede qui ex asse institutus est, dato substituto; ita ut ab instituto Codicilli confirmarentur (4). L. 14. SCYVOLA LIB. 8. QU. EST.

Quod si duo instituti sint, substitutus datus (5); unusque eorum decessit: nullia videntur legata (6). Sed etiam coheredem erit tractatus, nimirum totum legatum dabitur; si, QUI SQUIS MIHI HERES ERIT, legatum erit; an vero non, quia sit substitutus heres qui partem faciat licet ipse non debeat? Idem etiam potest circa nomina (7) expressa tractari. Multoque magis solum coheredem totum debere (8) potest; quia is adactus sit, qui, etiam tunc quin adhibebatur, in rebus humanis non erat. d. l. 14. §. 1.

Africanus autem ait: Sed cum ea testatoris voluntas fuerit ut ex universa hereditate legata erogarentur; dicendum scriptis heredibus profuturam

Doli exceptionem, si amplius quam hereditaria portio petatur. L. 15. LIB. 2. QU. EST.

XXIV. *Item in scriptis libertatibus si quaeratur an defunctus consilium fraudatorum crediditum habuerit, cum hoc quoque facti sit, tempus Codicillorum inspicitur.*

Hinc Eum qui Codicillorum tempore solvendo sit, recte libertatem dare placuit; quamvis testamenti facti tempore solvendo non fecit. L. 4. JULIANUS LIB. 63. DIGESTORUM.

Contra vice versa Si quis integris facultatibus Codicillos confirmavit, deinde cum consilium creditorum fraudatorum cepisset, libertates Codicillis dederit: obtineri non potest quominus Legem libertates interpellentur. Nam consilium testatoris fraudulentum, non eo tempore observatur quo (a) Codicilli confirmantur, sed quo (b) libertas Codicillis datur. l. 7. ff. Qui et a quibus manum. JULIANUS LIB. 2. AD URBELIUM FEROCEN.

XXV. *Item quum quaeritur an testator major viginti annis fuerit, ut manumittere potuerit, tempus quo Codicilli facti sunt, dumtaxat inspicitur. Sic enim Severus et Antoninus:* Si Codicillos major viginti annis fecisset, confirmationis (9) tempus libertati non nocere certum est. Nec enim potestas Juris, sed potestas iudicii consideratur (10). L. 1. Cod. de Testament. manumiss.

XXVI. *Denique non inspicitur tempus testamenti, sed ipsorum Codicillorum, quum quaeritur an jure militari valere debeant.*

F. G. Si miles testamentum quidem ante militiam, sed Codicillos in militia fecerit; an jure mi-

a quo his Codicillis relictum erat, essent confirmandi; non etiam a substituto a quo nihil his Codicillis relictum est, confirmari possent. Recte autem in hac specie definitur relictis his Codicillis non valere: quia cum institutus a quo his relictum est, jam tum mortuus esset; non potuit ille qui in rebus humanis non erat, Codicillos confirmare: nec potuit valere quod his Codicillis ab eo relictum aut ademptum est.

(5) Et Legata ab utroque instituto, non etiam a substituto, Codicillis relicta sint.

(6) Existit enim unus eorum a quibus relicta sunt.

(7) Id est, in casu quo ab heredibus institutus reliquit, nomine eorum expresso: puta, *Titi et Cai rogo vos, etc.*

(8) Ita stricto Jure; aliter autem suadet æquitas, ut mox docet Africanus.

[a] *Florent.* quod.

[b] *Ibid.*

(9) Id est, tempus testamenti ex quo Codicilli vires suas et confirmationem suam accipiunt, et quo nondum major viginti annis erat testator.

(10) Quasi diceret: ætas quæ requiritur ut quis manumittere possit servos suos, magis pertinet ad factum quam ad Jus. Non enim ex defectu juris testandi Minor servos suos manumittere testamento prohibetur: sed ex defectu certi iudicii quod est impedimentum facti, non Juris. Tertio in his quæ sunt facti mortuus Codicillorum spectatur.

(1) Vis eorum argumenti hæc est: Codicilli pro parte testamenti habentur, ac legem Juris inde trahunt; ita ut ex testamento magis quam ex ipsis Codicillis aestimari debeat an quod Codicillis relictum est, valere debeat. Ex qua regula pinguis accepta et non satis perpensa colligitur, legatum Codicillis ab instituto relictum valere: quamvis tempore Codicillorum mortuus esset institutus a quo relictum est; quia perinde haberi debet, ac si tempore testamenti quo institutus vivebat relictum esset.

(2) Quod datum est Codicillis ei qui tempore Codicillorum mortuus esset, inutiliter dari nullo indicabitur. Pariter dici debet non valere quod datur Codicillis ab eo qui tempore Codicillorum mortuus sit: nec enim auius repugnat quod reliquui a mortuo, quo reliquui aliquid mortuo.

(3) Nam ab eo qui cum est, nihil dari nec adiri potest. Cum igitur eo tempore quo datum aut ademptum supponitur, heres institutus a quo datum aut ademptum est, jam non esset; inutiliter ab instituto datum ademptumve est. Ergo quod ita Codicillis datum erit, a substituto non debebitur; quia ab instituto inutiliter datum est, a substituto autem datum non est. Pariter quod ita Codicillis ademptum erit, quasi non fuerit ademptum debebitur, quia ab instituto (quod non tum erat) inutiliter ad septum est, a substituto autem ademptum non est. Ita Cujac. ad l. 5. in Tract. ad African.

(4) Verus est: hæc vera sunt in specie in qua heres ex asse institutus est dato substituto: et Codicillis, ab instituto qui jam mortuus erat, non etiam a substituto, aliquid relictum aut ademptum esset: ita ut Codicilli ab instituto

litari valeant Codicilli queritur? (quoniam testamentum (1) jure communi valet, nisi si militiae tempore signavit vel quadam adjecerit.) Certe Codicilli militiae tempore facti non debent referri ad testamentum; sed jure militari valent. *L. 8. § 4. PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILLORUM.*

Uice versa Similes testamentum in militia fecerit, Codicillos post militiae; et intra annum missionis

moriatur; plerisque placet, in Codicillis, Juris Civilis regulam spectari debere; quia non sunt a militiae facti: nec ad rem pertinere quod testamento confirmati sunt. Ideoque in his legatis quae testamento data sunt, Legi Falcidia locum non (2) esse: at in his quae Codicillis scripta sunt, locum esse. *L. 17. § 4. ff. de Testam. milit. CAIUS LIB. 15. AD ED. PROVIC.*

(1) Questio est de Codicillis tantum, non de testamento; quoniam cum supponatur ante militiae factum, non jure militari valet sed jure communi, nisi tamen tempore militiae resignatus fuerit, etc.

(2) Nec enim locum habet in testamento militiae.

TABULA

Qua nominatim Leges omnes cum suis Paragraphis [§] et Versiculis [¶]
ordini Digestorum restituuntur.

*In qualibet Columna, pars prior indicat seriem ordinis Legum et Paragraphorum in
Digestis; Posterior indicat Numerum quem sub unoquoque Titulo dictæ Leges
occupant in hoc Opere.*

LIBER DECIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.	TITULUS II.	TITULUS V.
DE CONDICTIONE FURTIVA.	DE CONDICTIONE EX LEGE.	DE PICUNIA CONSTITUTA.
LEX In furtiva. 1. <i>hoc Titulo</i> N. 1	LEX un. Si obligatio. <i>h. tit. N. 1</i>	LEX Hoc Edicto. 1. <i>h. tit. N. 1</i>
L. Conditio. 2. 9	TITULUS III.	§ 1 Ait Prator : Qui. 11
L. Si condicatur. 3. 16	DE CONDICTIONE TRITICARIA.	§ 2 De pupillo. <i>ib.</i>
L. Si servus vel. 4. 8		§ 3 Sed si filiusfam. <i>ib.</i>
L. Ex furtiva. 5. <i>ib.</i>		§ 4 Eum qui intulit. 19
¶ nunquam enim ea. 7	LEX Qui certam. 1. <i>h. tit. N. 1</i>	§ 5 An potest aliud. 8
L. Proinde et si. 6. 7	§ 1 Rem autem suam. <i>ib.</i>	§ 6 Debitum autem ex. 2
L. Si pro iure. 7. 12	L. Sed et ei. 2. <i>ib.</i>	§ 7 Debitum autem vel nat. 3
§ 1 Furti actio. N. 75. in Tit. 12	L. In hac actione. 3. 2	§ 8 Sed et is qui. <i>ib.</i>
<i>de Oblig. et act.</i>	L. <i>fin.</i> Si merx aliqua. 4. 3	¶ ceterum si plus. 14
§ 2 Conditio rei. 9	TITULUS IV.	L. Quod si filii. 2. <i>ib.</i>
¶ nec tantum si vivat. <i>ib.</i>	DE EO QUO CERTO LOCO DARI OPORTET.	L. Quod si maritus. 3. 3
L. In re furtiva. 8. 13		¶ sed mulieri. <i>ib.</i>
§ 1 Si ex causa. 15	LEX Alio loco. 1. <i>h. tit. N. 4</i>	§ 1 Si quis autem constituer. <i>ib.</i>
§ 2 Novissime dicend. 16	L. Arbitraria actio. 2. 10	§ 2 Si iis qui et jure. 4
L. In Conditio. 9. 9	§ 1 Haec autem actio. 6	L. Sed et si citiore. 4. 10
L. Sive manifestus. 10. 6	§ 2 Si quis Ephesi. 8	L. Eum qui Ephesi. 5. <i>ib.</i>
¶ ita demum autem. 12	§ 3 Scævola lib 15. Non utiq. 2	§ 1 Julian. legatum. N. 39. in <i>Tit. de Judic.</i>
§ 1 Ei quoque qui. 6	§ 4 Si quis ita. <i>ib.</i>	§ 2 Quod exigimus. 12
§ 2 Tandiu autem. 2	§ 5 Si quis insulam. N. 41. in <i>Tit. de Verb. oblig.</i>	§ 3 Julianus quoque lib. 11. scrib. 20
§ 3 Unde Celsus. <i>ib.</i>	§ 6 Qui ita stipulatur. N. 79. <i>d. tit.</i>	§ 4 Sed si quis. 15
L. Sed nec legatarius. 11. 3	§ 7 Idem Julianus tractat. 3	§ 5 Item si mihi. <i>ib.</i>
L. Et ideo eleganter. 12. 2	§ 8 Nunc de officio. 9	§ 6 Julian. lib. 11. Digest. <i>ib.</i>
§ 1 In communi igitur. <i>ib.</i>	L. Ideo in arbitrium. 3. <i>ib.</i>	§ 7 Item tutori. 17
§ 2 Neratius libris. 5	L. Quod si Ephesi. 4. 10	§ 8 Sed et ipsi. <i>ib.</i>
L. Ex argento. 13. 15	§ 1 Interdum iudex. 11	§ 9 Si actori. <i>ib.</i>
L. Si servus furtivus. 14. 3	L. Si heres. 5. 6	§ 10 Servo quoque. 16
§ 1 Cavere autem. 15	L. Aut mutua. 6. <i>ib.</i>	L. Idem est et si ei. 6. <i>ib.</i>
§ 2 Bove subrepto. 10	L. In bona fidei. 7. <i>ib.</i>	L. Sed et si filiosfam. 7. <i>ib.</i>
§ 3 Idem Juris est. <i>ib.</i>	§ 1 Si tamen certo. <i>ib.</i>	§ 1 Si mihi aut. 12
L. Quod ab alio. 15. 8	L. Centum Capuar. 8. 12	L. Si vero mili. 8. <i>ib.</i>
L. Qui furtum. 16. 6	L. Is qui certo. 9. 1	¶ quod si posteaquam. 24
L. Parvi refert. 17. 14	L. <i>fin.</i> Si post moram. 10. 12	L. Titius tamen. 9. <i>ib.</i>
L. Quoniam furtum. 18. N. 21. <i>in Tit. de Furtis.</i>		L. Idem est et si ex. 10. <i>ib.</i>
L. Julianus ex persona. 19. 8		
L. <i>fin.</i> Licet fur. 20. 13		

Series Tit. V. *De Pecunia constit.*
 L. Hactenus igitur. 11. A. 5
 § etiamsi nullus appareat. *ib.*
 § 1 Si quis centum. 7
 L. Sed etsi decem. 12. *ib.*
 L. Sed si quis viginti. 13. *ib.*
 L. Qui autem constituit. 14. 21
 § 1 Si quis constituit rit. 9
 § 2 Sed etsi qui certam. *ib.*
 § 3 Constituta re autem et. 19
 L. Et licet libera. 15. *ib.*
 L. Si duo quasi. 16. 30
 § 1 Sed et certo. 10
 § 2 Ait Prætor: Si appareat. 1
 § 3 Ergo si non. 25
 § 4 Hæc autem verba. 36
 L. Sed etsi alia. 17. *ib.*
 L. Item illa verba. 18. 27
 § 1 Quod adicitur. 6
 § 2 E re autem. 28
 § 3 Vetus fuit. 23
 L. Id quod s. b. 19. 4
 § 1 Sed si quis pure. *ib.*
 § 2 Si pater vel. 6
 L. Nec enim quod. 20. *ib.*
 L. Promissor Stichus. 21. 5
 § 1. Si sine die. 21
 § 2. Constituto satis. 23
 L. Si post constituit. 22. N. 47. in Tit. *Ad SC. Trebell.*
 L. Promissor hominis. 23. 5
 L. Titius Scio. 24. 20
 L. Illud aut illud. 25. 23
 § 1 Si iurjurando. 3
 L. Quidam ad creditorem. 26. 20
 L. Utrum presente. 27. 13
 L. Ubi quis pro alio. 28. 23
 L. Qui injuriarum. 29. 2
 L. Si quis duobus. 30. 24
 L. *fin.* L. Titius Sciorum. 31. 14

TITULUS VI.

COMMODATI VEL CONTRA.

L. Eit Prætor: Quod. 1. *h. tit.* N. 1
 § 1 Hujus Edicti. *ib.*
 § 2 Impubes commodati. 5
 L. Nec in furiosum. 2. *ib.*
 L. Sed mihi videtur. 3. *ib.*
 § 1 Si reddita. 20
 § 2 In hac actione. 23
 § 3 Heres ejus qui. 10
 § 4 Si filiofam. 9
 § 5 Sed non tantum. *ib.*
 § 6 Non potest. 2
 L. Sepe etiam. 4. *ib.*
 L. Si ut certo loco. 5. 21
 § 1 Si quis hac actione. 21
 § 2 Nunc videndum est quid. 12
 § 3 Et si forte. *ib.*

Series Tit. VI. *Commodati.*
 L. E. § 1 Quod vero sene. *tit. A.* 18
 § 5 Custodiam plane. 13
 § 6 Sed Au etiam. 14
 § 7 Sed interdum. 19
 § 8 Quomodo et qui. N. 36. in Tit. *de Furtis.*
 § deniq. aut: si tibi codic. 24
 § 9 U s que adeo autem. 16
 § 10 Interdum plane. 17
 § 11 Nunc videndum in quib. 1
 § 12 Rem tibi dedi. *ib.*
 § ad m labco recte dicit. 18
 § 13 Si me rogaveris. 14
 § 14 Si de me petisses. 15
 § 15 Si duobus vehiculum. 8
 L. U alterutro. 6. *ib.*
 L. Unde queritur. 7. *ib.*
 § 1 Sed si Legis Aquil. *ib.*
 L. Rei commodatae. 8. 3
 L. Nemo enim. 9. *ib.*
 L. Eum qui rem. 10. 20
 § 1 Si rem inspect. } N. 12. in Tit
 L. Qui non tam. 11. } *de Præscr.*
 L. Si mei causa. 12. } *verb.*
 § 1 Commodatam rem. 18
 § 2 si commonden. *ib.*
 L. Is qui commodatum. 13. 22
 § 1 Si quem quaestum. N. 13. in Tit. *de Præscript. verb.*
 § 2 Si libero homini. 6
 L. Si servus meus. 14. N. 6. in Tit. *de Conduct. facti.*
 L. Commodare possumus. 15. 7
 L. Ita ut etsi. 16. *ib.*
 L. In commodato hæc. 17. N. 59. in Tit. *de Pactis.*
 § 1 Contraria commodati. 28
 § 2 Si ex facto. 10
 § 3 Sicut autem. 11
 § 4 Duobus rebus. 23
 § 5 Rem commodatam. 27
 L. In rebus commodatis. 18. 19
 § hæc ita si duntaxat. 17
 § 1 Sive autem pignus. N. 67. in Tit. *de Oblig. et act.*
 § 2 Possunt juste. 25
 § 3 Item qui sciens. 26
 § 4 Quod autem contrario. 28
 L. Ad eos qui. 19. 20
 L. Argenteum commodatum. 20. 18
 L. Rem mihi commod. 21. 27
 § 1 In exercitu. 13
 L. Si servus quem. 22. 26
 L. *fin.* Si commodavero. 23. 20

TITULUS VII.

DE PIGNERATITIA ACTIONE VEL CONTRA.

L. E. Pignus contrahitur. 1. N. 3. in Tit. *de Pignorib. et hyp.*
 § 1 Si igitur contract. } N. 4.
 § 2 Si quis tamen. } *id. tit.*

Series Tit. VII. *De Pigneratitia.*
 L. E. Si debitor. 2. N. 8. in Tit. *Qui potior. in pign.*
 L. Si quasi. 3. *h. tit. A.* 25
 L. Si convent de distr. 4. A. 1. in Tit. *de Distract. pign.*
 § nisi in toto convent ne. } N. 2.
 § nisi et ter. } *id. tit.*
 L. Itemque Juris est. 5. }
 L. Quamvis convenerit. 6. N. 16. *d. tit.*
 § 1 Si creditor pluris. 21
 L. Si autem tardius. 7. *ib.*
 L. Si necessaria. 8. 24
 § 1 Si pignori plura. 8
 § 2 Si unus ex. N. 2. in Tit. *Quib. mod. pign. solvit.*
 § 3 De annua. N. 14. in Tit. *de Distract. pignori.*
 § 4 De vendendo Pign. N. 6. *d. tit.*
 § 5 Quom pignus ex. N. 12. *d. tit.*
 L. Si rem alienam. 9. 27
 § 1 Non tantum autem. N. 9. in Tit. *de Pign. et hypoth.*
 § 2 Proprie pignus. N. 1. *d. tit.*
 § 3 Omnis pecunia. 5
 § 4 satisfactam autem. 13
 § 4 Is quoque qui rem. 2
 § 5 Qui ante solutionem. 15
 L. Quod si non solvere. 10. *ib.*
 L. Solutum non. 11. 11
 § 1 Novata autem. N. 7. in Tit. *Quib. mod. pign. solv.*
 § 2 Si quasi daturus. 14
 § 3 Si in sortem. 5
 § 4 Si creditori. N. 6. in Tit. *de Distract. Pignori.*
 § 5 Solutam autem pecuniam. 7
 § plane in cam. N. 8. in Tit. *In quib. caus. pignus.*
 § 6 Per liberam. 3
 § sed nec mutat. *ib.*
 § 7 Sed si procurator. *ib.*
 § quod in procura. N. 14. in *titore ita.* } *Tit de pign*
 L. Vel ante errorum. 12. *et hypoth.*
 L. Si quem venderet. 13. 22
 § 1 Venit autem in hac. 16
 L. Ea igitur quæ. 14. 17
 L. Creditor quam. 15. 18
 L. Tutor Lege. 16. N. 15. in Tit. *de Pignor. et hypoth.*
 § 1 Contingit pignus. *tit. A.* 27
 § 2 Etiam vcc- } N. 1. in Tit.
 tigate. } *Quæ res*
 L. Sane Divi. 17. } *pignori.*

Series Tit. VII. De Pignerat. act.	Series Tit. VII. De Pignerat. act.	Series Tit. VII. De Pignerat. act.
LEX. Si convenierit. 18. N. 4. d. tit.	LEX 24. § 2. Si vendiderit. N. 20	LEX 35. § 1. Pignus manente. N. 26.
§ 1 Si nuda proprietatis. N. 15. d. tit.	§ 3 In pigneratio. 18	in Tit. de Pign. et hypoth.
§ 2 Si fundus pigner. N. 11. in Tit. Quib. mod. pign. solv.	¶ quare si prostituit. 14	¶ potest tamen et precario. N. 27. d. tit.
§ 3 Si quis caverit. N. 12. d. tit.	L. Si servos. 25. 24	L. Si quis in. 36. N. 27
§ 4 Servus rem. N. 14. in Tit.	L. Non est mirum. 26. N. 4. in Tit. de Reb. auct. jud. possid.	§ 1 S. d. et si quis. ib.
L. Eadem et de Pignor. filiofam. 19. et hypoth.	¶ testamento quoque. N. 2. in Tit. de Pign. et hypoth.	¶ plane si ea res. 28
L. Aliena res. 20. N. 17. d. tit.	§ 1 Sciendum. N. 4. in Tit. de Reb. auct. jud. possid.	L. Si pignus mihi. 37. N. 27. in Tit. de Pign. et hypoth.
§ 1 Si pluribus. N. 3. in Tit. Qui potior. in pign.	L. Petenti mutuam. 27. N. 14. in Tit. de Præscr. verb.	L. Pupillo capienti. 38. N. 4. in Tit. de Auctor. tutor.
§ 2 Si per creditorem. 13	L. Si creditor. 28. N. 43. in Tit. de Rei vind.	L. G. Scius ob. 39. 12
§ 3 Interdum etsi. 13	§ 1 Si servus pro. 3	L. Debitor a cre. N. 20. in Tit. ditore. 40. de Distract.
L. Domo pignori. 21. N. 15. in Tit. Quæ res pignori.	L. Si rem alienam. 29. N. 56. in Tit. de Usucap.	§ 1 Debitoris. Pignor.
L. Si pignore. 22. 10	L. Qui ratiario. 30. 17	§ 2 Soluta pecunia. 16
§ 1 Idem Papiu. ait. Et si. ib.	L. Si servus pignori. 31. 29	¶ itaque si medio tempore. N. 5. in Tit. Quæ res pign.
§ 2 Si prædo. 9	L. Cum debitor. 32. 27	L. Rem alienam. 41. N. 19. in Tit. de Pignor. et hyp.
§ 3 Si post distractum. 25	L. Si pecuniam. 33. 1	¶ non est idem. N. 20. d. tit.
§ 4 Si creditor quum. 26	L. Titius quum. 34. 12	L. Creditor judicio. 42. 20
L. N. e enim amplius. 23. ib.	L. Quum et sortis. 35. N. 30. in Tit. de Distract. pign.	L. fin. Locum purum. 43. 14
L. Eleganter apud. 24. N. 36. in Tit. de Distract. pign.		§ 1 Titius [cum] pecuniam. 18
§ 1 Qui reprobos. 11		

LIBER DECIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE EXECUTORIA ACTIONE.

LEX Utilitatem. 1. h. tit. N. 2.	
§ 1 Magistrum navis. 6	
§ 2 Sed si cum. 6	
§ 3 Magistrum autem imponunt. 7	
§ 4 Cujus autem conditionis. 5	
§ 5 Magistrum autem accipit. 3	
§ 6 Navem accipere. 1	
§ 7 Non autem ex omni. 7	
§ 8 Quid si mutuam. 8	
§ 9 Unde querit. ib.	
§ 10 Sed et si in pretiis. ib.	
§ 11 Sed si ab alio. ib.	
§ 12 Igitur præpositio. 7	
§ 13 Si plures sint. 4	
§ 14 Sed et si sic. 4	
§ 15 Exercitorem. 1	
§ 16 Parvi autem refert. 11	
§ 17 Est autem nobis electio. 17	
§ 18 Sed ex contrario. 18	
§ 19 Si is qui navem. 19	
§ 20 Licet autem detur. 14	
¶ idem autem ex. 14	
¶ sed si sciente. 14	
§ 21 In potestate. 14	
§ 22 Si tamen servus. 15	
§ 23 Quanquam autem. 13	

Series Tit. I. De Exercit. actione.

LEX 1. § 24 Hæc actio. 17	
§ 25 Si plures navem. 10	
L. Ne in plures. 2. ib.	
L. Nec quidquam. 3. ib.	
L. Si tamen plures. 4. 10	
§ 1 Sed si plures exercent. ib.	
§ 2 Sed si servus plurium. 13	
§ 3 Si servus sit qui. ib.	
§ 4 Hæ actiones perpetuo. 16	
L. Si eum. 5. 5	
¶ ex locato tamen. ib.	
§ 1 Item si servus meus. 17	
§ 2 Si unus ex his. 9	
L. Si servus non voluntate. 6. 14	
§ 1 Si communis. 13	
L. fin. L. Titius Stichum. 7. 8	
§ 1 Interdum etiam. ib.	
§ 2 Eadem fere. N. 13. in Th. de Instit. act.	

TITULUS II.

DE LEGE RHODIA DE JACTU.

LEX Lege Rhodia. 1. h. tit. N. 1	
L. Si laborante. 2. 9	
§ 1 Si conservatis. 3	

Series Tit. II. De Lege Rhodia.

LEX 2. § 2 Quum in eadem. 4	
¶ itidem agitata est. 5	
§ 3 Si navis a piratis. 2	
§ 4 Portio autem. 8	
§ 5 Servorum quoque. 3	
§ 6 Si quis ex vectoibus. 9	
§ 7 Si res quæ. 10	
§ 8 Res autem jacta. N. 77. in Tit. de Acq. rer. domini.	
L. Quum arbor. 3. 3	
L. Navis onustæ. 4. 2	
§ 1 Sed si navis. 7	
¶ eorum vero. ib.	
§ 2 Quum autem jactus. 6	
L. Amisse navis. 5. 3	
§ 1 Arbore cæsa. ib.	
L. Navis adversa. 6. ib.	
L. Quum depressa. 7. ib.	
L. Qui levanda. 8. N. 77. in Tit. de Acq. rer. dom.	
L. Deprecatio. 9. 1	
L. fin. Si vehenda. 10. 14	
§ 1 Si ex conditione. 12	
¶ idem Juris erit. ib.	
§ 2 Si conduxisti. 13	

TITULUS III.

DE INSTITORIA ACTIONE.

Lex Equum Praetori, 1. *h. tit. X.* 1
 § sed non idem facit. 4
 L. Eo nomine, 2. *ib.* 4
 L. Institor appellatus, 3. 5
 § nec multum latet. *ib.* 5
 L. Cum interdum 4. *ib.* 5
 L. Cuiusque igitur, 5. *ib.* 5
 § 1 Nam et Servius, 6 6
 § 2 Laeco quoque, *ib.* 6
 § Sed et si in mensa, *ib.* 6
 § Sed etiam eos, *ib.* 6
 § Sed et muliones, *ib.* 6
 L. Item fallonum, *ib.* 6
 § Sed et si tabernarius, 6 6
 § Item ait: Si libitinaris, 24 6
 § Item Laeco ait: Si quis, 6 6
 § Sed et quum fallo, 8 6
 § Non tamen omne, 12 6
 § Proinde si, *ib.* 6
 § Sed si pecuniam, 14 6
 § Si ei quem, *ib.* 6
 § Si in institor, 13 6
 § Item fidejussori, *ib.* 6
 § Si ab alio, 10 6
 § nec non si ante aditam, 10 6
 § Sed et si procurator, 18 6
 L. Sed et in ipsom, 6. *ib.* 6
 L. Sed et si quis, 7. *ib.* 6
 § Parvi autem refert, 11 6
 § Item qui quis, 17 6
 § sed etsi filiofamilias, 11 6
 § 2 Pupillus autem institor, *ib.* 6
 L. Nam et plerique, 8. *ib.* 6
 L. Verum si ipse, 9. *ib.* 6
 L. Fatuus tamen, 10 *ib.* 6
 L. Sed si pupillus, 11. 10
 § 1 Sed et si minor, 17 6
 § 2 Pe quo palam, 17 6
 § Proscribitur palam, *ib.* 6
 § Proscriptum autem, *ib.* 6
 § Contra 10 autem preposit, 10 6
 § 6 8. 4 in totum, *ib.* 6
 § 7 Si institoria, X. 1. in Tit. *de Tribut. act.* 11
 § 8 Si a servo tuo, 11 6
 L. Et si a nullis, 12. *ib.* 6
 § mala vero, *ib.* 6
 L. Habebit quis, 13. X. 18. in *Tit. de Except. rei jud.* 13
 § 1 Mominisse autem, 21 6
 § 2 Si duo pluresvi, 19 6
 L. Item aut et si, 14. *ib.* 6
 L. No dume, 15. 20 6
 L. Si non villico, 16. 8 6
 L. Si quis mancipis, 17. 13 6
 § 1 Si servum, 17. 1 6
 § 2 Si impubes, 10 6
 § 3 Lias contractus, 10 6
 § 4 Proculus aut, Si, 16 6

Series Tit. III. De Institoria act.

Lex 17. § 1. sed si ex eo con-
 tractu. X. 16
 § 5 Ex hac causa. 3
 L. Institor est qui, 18. 5
 L. In eum qui, 19. 22
 § 1 Si domus, 9
 § 2 Taberna prepositus, 21
 § 3 Servus pecunis, 15
 § quod autem pro eo, *ib.*
 L. fin. L. Titus mense, 20. 2

TITULUS IV.

DE TRIBUTORIA ACTIONE.

Lex Hujus quoque, 1. *h. tit. X.* 1
 § 1 Licet metris, 3 3
 § 2 Pecuniarem autem, 5 3
 § 3 Scientum hic, 4 3
 § 4 Potestatis verbum, 2 3
 § 5 Non solum ad, *ib.* 3
 L. Ut tamen merx, 2. *ib.* 3
 L. Sed si servus communis, 3. 18 3
 § 1 Si servus pupilli, 16 3
 § 2 Sed et si ipstus, *ib.* 3
 L. Si pupillus, 4. *ib.* 3
 L. Procuratoris autem, 5. 16 3
 § 1 Si vicarius, 4 3
 § sed si uterque, *ib.* 3
 § 2 Sed et si ancilla, 2 3
 § 3 Item parvi refert, 10 3
 § 4 Meris nomine, 3 3
 § 5 Per hanc actionem, 6 3
 § 6 In tributum, 7 3
 § 7 Sed est quaesitum, *ib.* 3
 § 8 Quod tamen si, 9 3
 § 9 Sive autem domino, 7 3
 § 10 Sed si duo, *ib.* 3
 § 11 Non autem totum, 6 3
 § 12 Sed etsi adhuc, *ib.* 3
 § 13 Si propter mercem, *ib.* 3
 § 14 Item si mancipia, 6 3
 § 15 Si plures habuit, 8 3
 § 16 Sed si duas, 8 3
 § 17 Plane si in eadem, 9 3
 § Nisi fuerint, *ib.* 3
 § 18 Sed si dedi, *ib.* 3
 § 19 Tributio autem, 11 3
 L. Non enim haec, 6. *ib.* 3
 L. Illud quoque cavere, 7. *ib.* 3
 § 1 Quis tamen si, 14 3
 § 2 Si cuius dolo, 15 3
 § minus autem tribuere, 17 3
 § 3 Sed et si mercem, *ib.* 3
 § 4 Sed et si negaverit, *ib.* 3
 § 5 Haec actio, 19 3
 § 6 Quia non de, 8. *ib.* 3
 L. Quod in herede, 9. 1 3
 § 1 Eligere quis, 13 3
 § plane si quis velit, *ib.* 3
 § 2 Si servo, 20 3

Series Tit. IV. De Tributaria act.

Lex De peculio, 10. N. 21
 L. Aliquam etiam, 11. 17
 L. fin. Alius duntaxat, 13. 12

TITULUS V.

QUOD CUM TO QUI IN ALIENA POS-
 TULIA EST, NEGOTIUM GENUUM
 ENSE DIGITUR.

Lex Omnia Proconsul, 1. *h. tit. V.* 1
 L. Aut Praetor: In eum, 2. 4
 § 1 Sed et si citra, 6 6
 L. Sed an hic, 3. 10
 L. Sed si ex parte, 4. 6
 § 1 Interdum autem etsi, 7 6
 § 2 Quinquem autem ex, *ib.* 6
 § 3 Soli autem filio, 9 6
 § 4 Sed an etiam, 8 6
 § 5 Is qui De peculio, N. 13. *in Tit. Quod Jussa.* 7
 L. Si filiofamilias, 5. 7
 § 1 Si filio exheredato, 4 7
 § 2 Sed si coactus, *ib.* 7
 L. Eum qui se, 6. 7
 L. Pater filio, 7. 6
 L. fin. Titianus Primus, 8. N. 15. *in Tit. de Institor.* 6

TITULUS VI.

DE SENATI CONSULTO MACEDONIANO.

Lex Verba Sciti, 1. *h. tit. X.* 1
 § 1 Si pendat, 12 1
 § 2 Certe si adrogatus, *ib.* 1
 § 3 In filiofamilias, 11 1
 L. Usque ad, 2. *ib.* 1
 L. Si quis patremfam, 3. 10 1
 § 1 Unde Julianus, *ib.* 1
 § 2 Proinde et in eo, *ib.* 1
 § in pupillo autem, *ib.* 1
 § 3 Is autem solus, 3 1
 § 4 Si a filiofamilias, 13 1
 L. Quia quod vulgo, 4. 1
 L. Ergo hic, 5. 1
 L. Contra etiam recte, 6. 1
 L. Item si filiusfam, 7. 2 1
 § 1 Item ait: Si duos, 1 1
 § 2 Sed et si filiusfam, N. 19. *in Tit. de Pignor. et hyp.* 1
 § 3 Mutui dationem, 3 1
 § 4 Si filius in alterius, 18 1
 § 5 Sed etsi patri, 14 1
 § 6 Non solum ei, 2 1
 § 7 Proinde et si alius, 13 1
 § 8 Item si duos, 10 1
 § 9 Sive autem sub, 4 1
 § 10 Quanquam autem non, 18 1
 § 11 Interdum tamen, 19 1
 § 12 Proinde si accepit, 8 1

Series Tit. VI. de Scto Macedon	Series Tit. VI. De Scto Macedon.	Series Tit. VI. De Scto Macedon.
LEX 7. § 12. Non solum uertisse. N. 8	LEX 9. § 3 Non solum filiof. N. 19	LEX Nihil interest. 15. N. 20
§ 13 Q. od dicitur. 9	§ 4 Et in tamen. 17	L. Si filiusfam. absente. 6
§ 14 Si filiusfam. accepit. 9	§ 5 Quamquam autem. 1b	L. Filiusfam. si in id. 17. N. 8.
§ 15 Hoc amplius. 6	L. Quia naturalis. 10. 1b	in Tit. de In rem verso.
§ 16 Si paterfam. factus. 16	L. Tamen si. 11. 1b.	L. Creditorem filiusfam. 18. N. 1.
L. quom tamen a. 8. 1b	L. Si tamen sciente. 12. 5	in Tit. de Fidejussor.
L. Sed si paterfam. 9. 1b.	§ sed et si iusserit. 1b.	L. Julianus scribit. 19. 10
§ 1 Si ab 110. 15	L. Si quod alii. 13. 7	L. fin. Si is cui. 20. 16
§ 2 Hoc Sctum. 8	L. Filium habeo. 14.	

LIBER QUINTUS-DECIMUS.

TITULUS I.

DE PECULIO.

LEX Ordinarium. 1. h. tit. N. 1	
§ 1 Est autem triplex. 1b	
§ 2 Verba autem Edicti. 17	
§ 3 De eo loquitur. 1b.	
§ 4 Si cum impubere. 20	
§ 5 Potestatis verbum. 18	
§ 6 Nec magis dominium. 34	
L. Ex ea causa. 2. 1b.	
L. Licet Praetor. 3. 19	
§ 1 Unde Labeo scribit. 1b.	
§ 2 Parvi autem refert. 33	
§ 3 Pedius etiam refert. 1b.	
§ 4 Idem adiecit pupillum non. 6	
§ 5 In furiosi quoque. 33	
§ 6 Si filiusfam. vel. 24	
§ 7 Julianus quoque lib. 1b.	
§ 7 Cui con- } N. 4. in Tit.	
§ 8 quod si filius. } de in rem	
§ 8 Si servus quum se. 25	
§ 9 Sed si filius fidejussor. 24	
§ 10 Quare et ex. 25	
§ 11 Idem scribit: Judicati. 26	
§ 12 Ex furtiva causa. 30	
§ 13 Si filiusfam. Dumvir. N. 26. in Tit. de Decurion.	
L. Peculii est non id. 4. 3	
§ 1 Sed hoc ita. 7	
§ 2 Ex his apparet. 3	
§ 3 Sed repte fit. 13	
§ 4 Si opem ferente. 67	
§ 5 Si are alieno. 12	
§ 6 Non solum id in. 2	
L. Depositi nomine. 5. N. 41. in Tit. Deposit.	
§ 1 Sed etsi precario. N. 21. in Tit. de Precario.	
§ 2 Si filiusfam. iusjurandum. N. 6. in Tit. de Iurejur.	
§ 3 Pe ulum dictum est. 2	
§ 4 Peculium autem Tubero. 1b.	

Series Tit. I. De Peculio.

LEX Definitio peculii. 6. N. 2	
L. Quam Tuberonis. 7. 1b.	
§ 1 Et adiecit, pupillum vel. 6	
§ 2 verum ante constitutum. 1b.	
§ 3 Scire autem non utique. 3	
§ 3 Pupillum autem tam. 5	
§ 4 In peculio autem. 9	
§ 5 Sed et si quid furti. 1b.	
§ 6 Sed et id quod dominus. 1b.	
§ 7 S. d. et si quid ei. 1b.	
L. Non statim quod. 8. 7	
§ contra autem simul. 13	
L. Sed si damnum. 9. 10	
§ 1 Plane si conservus. 1b.	
§ 2 Peculium autem deducto. 61	
§ 3 Hinc definitio. 62	
§ 4 Praeterea id etiam. 63	
§ 5 Sed et creditor. 61	
§ 6 Sive autem ex contractu. 65	
§ Sed etsi ex delicto. 67	
§ 7 Si ipse servus. 71	
§ 8 Item deductur. 68	
§ sed si De peculio. 69	
L. Si vero adhuc. 10. 1b.	
L. Si noxali iudicio. 11. 70	
§ 1 Sed et si quid dominus. 60	
§ 2 Sed si a delitore. 72	
§ 3 Est autem questionis. 82	
§ 4 Denique scribit. 1b.	
§ 5 Idem recte ait: Si. 1b.	
§ 6 Quod autem d. d. d. u. c. 80	
§ 7 Denique Julianus. 1b.	
§ 8 Idem scribit, si quis. 81	
§ 9 Non solum autem. 64	
L. Quia hoc. 12. 1b.	
L. Sed in emptore. 13. 1b.	
L. Item quum testamento. 14. 1b.	
§ 1 Item quum servus. 1b.	
L. Sed si duo sint. 15. 1b.	
L. Quis ergo casus. 16. 1b.	
L. Si servus meus. 17. 74	
§ sed et si quid non mihi. 62	
§ id vero quod ipsis. 1b.	

Series Tit. I. De Peculio.

LEX Cui consequens est. 18. N. 74	
L. Hinc quantur. 19. 75	
§ 1 Potest esse apud me. 35	
§ 2 Interdum et ipsi. 46	
§ quamvis in duob. 1b.	
L. Nam inter se. 20. 40	
L. Summa cum ratione. 21. 57	
§ Sed et si quis cum. 58	
§ Sed si alii solvit. 57	
§ 1 Si dolo tutoris. 59	
§ 2 Emptor autem ex. 1b.	
§ 3 Sive autem post. 58	
§ 4 Si dominus. 50	
L. Si damni infecti. 22. 68	
L. Aedum autem. 23. 31	
L. Curator furiosi. 24. 15	
L. Id vestimentum. 25. 11	
L. Si semel ex ea. 26. 60	
L. Et ancillarum. 27. 17	
§ sed et Tributariam. 1b.	
§ 1 Constat heredem. 67	
§ 2 Si servus alienatus. 42	
§ 3 Illud quoque. 43	
§ 4 Sed ipsi qui. 47	
§ 5 Sed etsi alieno. 1b.	
§ 6 In venditorem. 40	
§ 7 Sicut autem de co. 47	
§ 8 Si quis cum servo. 51	
L. Quare et si socio. 28. 53	
L. Si quis servum. 29. 48	
§ 1 Etiam si prohibuerit. 22	
L. Quaesitum est. 30. 54	
§ 1 Si cum ex parte. 52	
§ 2 Sed si ipse servus. 1b.	
§ 3 Sin vero filius. 1b.	
§ 4 Is qui semel. 86	
§ 5 Si annua exceptione. 45	
§ 6 In dolo obijciendo. 58	
§ 7 In heredem autem. 59	
L. Sed si ipse heres. 31. 1b.	
L. Si ex duobus. 32. 44	
§ 1 In hoc autem iudicio. 1b.	
§ 2 Vendidit servi. 40	

Series Tit. I. *De Peculio.*

L. X Sed si quis servum. 33. N. 40
 L. Non penes quem. 34. *ib.*
 L. At qui am heres. 35. 41
 L. In bonis filii. 35. 81
 L. *in bonis filii. N. q. in Tit. de hered. vel act. vend.*
 § 1 Si servo tuo. 39
 § 2 Servus communem. 39
 § 3 Si actum sit. 34
 § 4 nihil interest. 46
 L. D posui apud. 38. 85
 § 1 Siruptura. 79
 § 2 Stichus habet. 75
 § 3 Servo quem tibi. 47
 L. Peculium et ex eo. 39. 8
 L. Peculium nascitur. 40. 13
 § 1 Quomodo autem. 11
 § 2 crescit quum. 13
 L. Nec servus quidquam. 41.
 N. 1. in Tit. *Quod cum eo.*
 L. In adrogatorem. 43. 21
 L. Si posteaquam. 43. 57
 L. Si quis cum filio. V. 2 in Tit. *Umul. 44. Quod cum*
 L. Hæres si pater 17vo qui.
 L. Qui peculii administrat. 46. 14
 L. Quodvis in Taberna. 47. 23
 § 1 Sabinus respondit. 34
 § 2 Si semel actum. 83
 § 3 Si creditor servi. 43
 § 4 Non tantum autem. 49
 § 5 Si servus ducto. 73
 § 6 Quæ diximus. 66
 L. Libera peculii. 48. 16
 § 1 Qui peculii administratio. 14
 L. Non solum id. 49. 3
 § 1 Si ignorante me. 63
 § 2 Ut debitor vel. 7
 L. Eo tempore. 50. N. 18. in Tit. *Quib. ex caus. in possess.*
 § sed fidejussorem. N. 14.
 in Tit. *de Fidejussorib.*
 § 1 Si creditor patrem. V. 28.
 in Tit. *de Duob. reis.*
 § 2 Etiam postquam. 87
 § 3 Servus alienus. 20
 § cum Ad exhibendum. *ib.*
 L. Quod debetur. 51. 55
 L. Ex facto quaritur. 52. 76
 § plane in ceteris creditor. 78
 § plane si ex re pupilli. 77
 § nec tamen interesse. 76
 § quid ergo est? 77
 § 1 Si dos filiofamilias. 75
 L. Si Stichus peculium. 53. N. 2.
 in Tit. *de Pecul. legato.*
 L. Filiofam. uni ex. 54. 48
 L. Is cum quo. 55. N. 4. in Tit. *Ne quis eum qui in Jus,* etc.

Series Tit. I. *De Peculio.*

L. X Quod servus meus. 56. N. 66
 L. Si filius vel. 57. 51
 § 1 Sed cum q. n. N. 17. in Tit. *de Pecul. legat.*
 § 2 At si quis. N. 18. d. T. t.
 L. *fin.* Un ex hereditibus. 58. 48

TITULUS II.

QUANDO DE PEGULIO ACTIO ANSALIS EST.

Transfusus est in præcedentem.

L. X Prator ait: Post mort. 1. N. 36
 § 1 Quando servus. 37
 § 2 Anus aut in utilis. *ib.*
 § 3 Merito autem temporar. *ib.*
 § 4 Alienatio autem. 39
 § mors autem. *ib.*
 § emancipatio vero. *ib.*
 § sed et si morte. *ib.*
 § 5 In alienatione. *ib.*
 § 6 Sed et si donavit. 39
 § 7 Item heres ejus. 41
 § Pegasus autem. *ib.*
 § 8 Si præcepto servo. N. 48
 in Tit. *ad SC. Trebell.*
 § 9 Usufructu quoque. 39
 § 10 Quiritium est. N. 18. in
 Tit. *de except. rei Jud.*
 L. Cum post mortem. 2. 38
 § 1 Si servus col. 39
 L. *fin.* Definitione peculii. 3. 36

TITULUS III.

DE IN REM VERSO.

L. X Si hi qui. 1. *h. tit.* N. 1
 § 1 Nec videtur. *ib.*
 § 2 Item si piures. *ib.*
 § certe si præventum. 14
 L. Qui minus. 2. 4
 L. Quod si servus. 3. 13
 § 1 In rem a item versum videtur. sive. 6
 § 2 Et regulariter. 2
 § 3 Proinde si servus. 8
 § 4 Sed si mutua. 11
 § 5 idem Labeo ait: Si. 4
 § 6 Necnon illud. 11
 § 7 Unde recte dicitur. 10
 § 8 Sed et si servum. *ib.*
 § 9 Sed si sic accepit. 6
 § 10 Si mutuatus sit. 17
 L. Sed dicendum est. 4. *ib.*
 L. Si res domino. 5. 9
 § 1 Idem ait: Sive ratum. 2
 § 2 Quod servus domino. V. 1.
 in Tit. *de Pecul.*
 § 3 Placeat non solum. 3

Series Tit. III. *De in rem verso.*

L. X Num si hoc. 6. N. 2
 L. Et ideo et si. 7. 13
 § 1 Plane si mutua. *ib.*
 § 2 Illud verum non. 3
 § 3 Illud plane. 8
 § 4 Idem ait: Et si hereditat. 7
 § 5 Si filiofam. pecuniam. 8
 L. Et nihil interesse. 8. *ib.*
 L. Si vero pater. 9. 8
 L. Si pro patre. 10. 5
 § 1 Qui suale est. 7
 § 2 Item tractat Papinianus. 13
 § 3 Quare potest. 7
 § 4 In rem autem versum videtur, prout. 19
 § 5 Sed utrumque. 21
 § 6 Versum autem sic. 17
 § 7 Si domini d. dator. 14
 § ideo sive debitor. 14
 § 8 Idem querit si decem. *ib.*
 § 9 Idem querit: Si in rem. 15
 § 10 Idem tractat, an ex. 5
 L. Quod servus in hoc. 11. 4
 L. Si fundum patri. 12. 9
 L. Si in rem alterius. 13. 18
 L. Interdum et propter. 14. *ib.*
 L. Si filiofam. constituit. 15. 5
 L. Quædam fundum. 16. 13
 L. Servus in rem domini. 17. 10
 § 1 Cum Sticho vicario. 20
 L. Quamvis in eam rem. 18. 16
 L. Filiofam. togam. 19. N. 6. in
 Tit. *de Pecul.*
 L. Pater pro filia. 20. 8
 § 1 Servus absentis. V. 19. in
 Tit. *de Avocato.*
 L. *fin.* Filiofam. duxit. 21. 8

TITULUS IV.

QUOD JUSSU.

L. X Merito ex jussu. 1. *h. tit.* N. 1
 § 1 Jssum autem. 6
 § 2 Sed ego quero. *ib.*
 § 3 Sed et si mandaverit. 7
 § 4 Sed et si servi. 7
 § 5 Quid ergo si. 8
 § 6 Si ratum. 7
 § 7 Si pupillus. 4
 § 8 Si jussu fructuarii. 3
 § 9 Si curatore. 5
 L. Si tutoris. 2. *ib.*
 § 1 Si jussu domini. 2
 § 2 Si jussu meo. 3
 L. Dominum qui jussit. 3. 11
 L. Si jussu ejus. 4. 3
 L. *fin.* Si dominus vel. 5. 3
 § 1 Si unus ex. 10

LIBER DECIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

AD SENATUSCONSULTUM
VELLEIANUM.

LEX Velleiano Scto. 1. <i>h. t. N.</i>	1
§ 1 Nam sicut moribus.	<i>ib.</i>
§ 2 Equum autem visum.	40
L. Et primo quidem. 2.	
§ 1 Postea factum est.	<i>ib.</i>
§ 2 Verba itaque.	<i>ib.</i>
§ 3 Sed ita deum.	31
§ 4 Omnis omnino.	5
§ 5 Sed et si mulier.	4
proinde neque.	6
L. Sed si eum defendat. 3.	25
L. Sed si ego cum. 4.	15
§ 1 Proinde si dum vult.	<i>ib.</i>
sed et si tibi.	18
L. Nec interest. 5.	<i>ib.</i>
L. Si fidejussores. 6.	12
L. Quanquam igitur. 7.	<i>ib.</i>
L. Quamvis pignoris. 8.	19
§ 1 Si mulier intervenierit.	21
§ 2 Si mulier apud.	26
§ 3 Interdum intercedenti.	38
§ 4 Sed si is qui.	37
§ 5 Plane si mulier.	18
§ 6 Sed si cum delegaverit	<i>ib.</i>
Quotiens pro debitore.	41
§ 8 Si convenerit.	<i>ib.</i>
§ 9 Marcellus quoque.	43
§ 10 Si mulier post.	<i>ib.</i>
§ 11 Quanquam in omnes.	44
§ 12 Si mulieri heres.	43
§ 13 Plane si mihi.	45
§ 14 Si quum essem tibi.	49
§ 15 Illud videndum est.	<i>ib.</i>
L. Sed si pro alieno. 9.	44
L. Hee actiones. 10.	41
L. Si mulier tanquam. 11.	17
L. Inno tunc. 12.	<i>ib.</i>
L. Aliquando licet. 13.	25
§ 1 De pignoribus.	48
§ 2 Si sub conditione.	42
L. Si mulier contra Sctum in-	<i>ib.</i>
tercesserit. 14.	44
L. Si mulieri solvero. 15.	23
L. Simulher contra Sct. Velleian.	<i>ib.</i>
pro me. 16.	30
§ 1 Si ab ea muliere.	27
L. Vir uxori. 17.	26
§ 1 Si mulier dixisset.	52
§ 2 Mulier et Titius.	27
L. Idem, et si pro. 18.	<i>ib.</i>

Series Tit. I. *Ad Sctum Velleian.*

LEX Tutor pupilli. 19.	N. 22
§ 1 Nec dissimilem.	<i>ib.</i>
§ 2 In proposita specie.	<i>ib.</i>
§ 3 Denique si ponamus.	<i>ib.</i>
§ 4 Quid ergo si.	<i>ib.</i>
§ 5 Quum haberes Titium.	16
L. Si pro uno reo. 20.	41
L. Si pro aliquo. 21.	24
§ 1 Item si quod liberaliter.	28
L. Si mulieri dederim. 22.	25
L. Si mulier in Jure. 23.	5
L. Debitrix mulier. 24.	25
§ 1 Sed si pecuniam.	<i>ib.</i>
§ 2 Si Senatusconsulti.	43
§ 3 Si pro eo qui.	46
L. Si domina servo. 25. N. 4.	
in Tit. <i>Quod Jussu.</i>	
§ 1 Quod si pro eo.	7
L. Si mulier intercedendi. 26.	5
L. Bona fide. 27.	15
§ 1 Quum servi ad.	8
§ 2 Uxor debitricem.	25
L. Seta Mancipia. 28.	17
§ 1 Fundum uxoris.	14
L. Quidam voluit. 29.	50
§ 1 Paulus respondit, Ea. 11	
L. Si decipiendi. 30.	32
§ 1 Procurator si.	13
L. Si mulier quod. 31.	38
L. <i>fin.</i> Si mulier hereditat. 32.	24
§ 1 Si mulier rem.	39
§ 2 Item si mulier.	4
§ 3 Si mulier ne ipsa.	1
§ 4 Si mulier pro eo.	33
§ 5 Intercedere mulierem.	7
sed rescissa intercess.	<i>ib.</i>

TITULUS II.

DE COMPENSATIONIBUS.

LEX Compensatio est. 1. <i>h. tit. N.</i>	1
L. Unusquisque. 2.	<i>ib.</i>
L. Ideo compensatio. 3.	<i>ib.</i>
L. Verum est quod. 4.	16
L. Si quid a fidejessore. 5.	<i>ib.</i>
L. Etiam quod. 6.	11
L. Quod in diem. 7.	12
§ 1 Si rationem.	6
L. In compensationem. 8.	13
L. Si cum filiofam. aut. 9.	26
§ 1 Sed si cum filiofam. agatur.	18
L. Si ambo socii. 10.	5
§ 1 Si quis igitur.	5
§ 2 Quoties ex maleficio.	7
§ 3 In stipulationibus.	<i>ib.</i>

Series Tit. II. *De Compensation.*

LEX Quum alter alteri. 11.	N. 4
L. Idem Juri est. 12.	<i>ib.</i>
L. Quod Labeo ait. 13.	6
L. Quaecumque per. 14.	11
L. Pecuniam certo. 15.	23
L. Si quum mihi. 16.	19
§ 1 Quum intra diem.	12
L. Ideo condemnatus. 17.	9
L. In rem suam. 18.	15
§ 1 Creditor compensare.	<i>ib.</i>
L. Debitor pecuniam. 19.	20
L. Ob negotium. 20.	10
L. Posteaquam placuit. 21.	3
L. Si debeas decem. 22.	14
L. Id quod pupillorum. 23.	19
L. <i>fin.</i> Jussit Imperator. 24.	10

TITULUS III.

DEPOSITI VEL CONTRA.

LEX Depositum est. 1. <i>h. tit. N.</i>	N. 1
§ 1 Prator ait: Quod.	<i>ib.</i>
§ 2 Merito has causas.	51
§ 3 Eum tamen.	<i>ib.</i>
§ 4 Hec autem separatio.	<i>ib.</i>
§ 5 Quae depositio.	46
§ 6 Si convenit.	36
§ 7 Illud non probabis.	26
§ 8 Si vestimenta.	7
§ 9 Si quis servum.	<i>ib.</i>
§ 10 In conducto.	8
§ 11 Si te rogavero.	31
§ 12 Quod si rema.	4
§ 13 Idem Pompon. querit:	<i>ib.</i>
Si tibi.	<i>ib.</i>
§ 14 Idem Pompon. querit:	<i>ib.</i>
Si apud.	2
si vero snaserit mihi.	<i>ib.</i>
plane si fidejussisti.	27
§ 15 Au in pupillum.	<i>ib.</i>
§ 16 Si res deposita.	18
§ 17 Si servus meus.	37
§ 18 Si apud servum.	41
§ 19 Hec actio.	38
§ 20 Non tantum.	44
§ 21 Inde scribit Neratius.	<i>ib.</i>
§ 22 Est autem et apud Julian.	17
§ 23 Marcellus autem ait.	<i>ib.</i>
§ 24 Hanc action. bon. fidei.	47
§ 25 Et ideo et hinc.	<i>ib.</i>
§ 26 Si rem depositam.	22
§ 27 In depositi.	47
§ 28 Non solum si.	35
Simili modo et si.	<i>ib.</i>

Series Tit. III. <i>Depositi vel contra.</i>	Series Tit. III. <i>Depositi vel contra.</i>	Series Tit. III. <i>Depositi vel contra.</i>
L. x § 29 Item si servus. A. 37	L. x § 2 Si velit sequester. A. 60	L. x Si sine dolo. 20. N. 29
§ 30 Si servus depositus. <i>ib.</i>	L. Proprie autem in. 6. 58	L. Si apud filium. 21. 41
§ 31 Si duorum servus. <i>ib.</i>	L. Si hominem. 7. 63	§ 1 Plus Trebatius. 41
§ 32 Si rem a servo. 28	§ 1 Datur actio. 49	L. Si duo heredes. 23. 42
§ 33 Eleganter apud. 6	§ 2 Quoties foro. 53	L. Actione depositi. 23. 56
§ 34 Si pecunia apud. 20	§ 3 Item quaeritur: Utrum. <i>ib.</i>	L. L. Titus Sempronius. 24. 49
§ 35 Saepe evenit. 30	L. Quod privilegium. 8. <i>ib.</i>	L. Die sponsaliorum. 25. 34
• sed et si se quis. 31	L. In depositi actione. 9. 49	§ 1 Qui pecuniam. 49
§ 36 Si pecunia in sacculo. 11	L. Nec adversus. 10. <i>ib.</i>	L. Publica-Mavia. 26. 12
§ 37 Apud Julianum. 24	L. Quod servus. 11. 13	§ 1 L. Titius ita cavet. 49
§ 38 Si quis tabulas. <i>ib.</i>	L. Si in Asia. 12. 15	§ 2 Titius Sempronius. 3
§ 39 Si prae. 35	§ 1 Depositum eo loco. <i>ib.</i>	L. L. Titius quam. 27. 64
§ 40 Si quis argentum. 45	§ 2 Sed dicendum est si velit. 15	L. Q. Caecilius. 28. 51
§ 1 Si cista signata. 46	§ 3 Cum sequestre. 61	L. Si sacculum. 29. 55
§ 2 Filium-familias. 41	§ 3 Quemadmodum. 33	§ 1 Si ex permisso. 48
• plane et Julianus. <i>ib.</i>	L. Si quis inficiatus. 13. 17	L. Si fidejussor. 30. N. 36. in Tit. <i>de Acq. rer. dom.</i>
§ 3 Si apud duos. 36	§ 1 Competit etiam. 55	L. Bona fides. 31. 12
§ 4 Sed si duo. 40	L. Si plures heredes. 14. 11	§ 1 Incurrit hic. <i>ib.</i>
§ 5 Si sic deposuero. 14	§ 1 Sive autem cum ipso. 33	• si tamen ignorans latro. 9
§ 6 Proinde et si sic. <i>ib.</i>	L. Qui rem suam. 15. 9	L. Quod Nerva. 32. 25
§ 7 Quia autem dolo. 23	L. Si is apud quem. 16. 23	L. Servus tuus. 33. 59
L. Quid ergo. 2. <i>ib.</i>	L. Licet deponere. 17. 59	L. <i>fin.</i> Potes agere. 34. 16
L. Plane si possit. 3. <i>ib.</i>	§ 1 Rei depositae. 10	
L. Sed etsi non. 4. <i>ib.</i>	L. De eo quod. 18. 43	
L. Et apud quem. 5. 56	L. Julianus et Marcellus. 19. 37	
§ 1 In sequestrem. 62		

LIBER DECIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

MANDATI VEL CONTRA.

L. Obligatio. 1. <i>h. tit. N.</i> 19	
§ 1 Ideo per munitum. <i>ib.</i>	
§ 2 Item, sive ego. <i>ib.</i>	
§ 3 Item mandatum. 29	
§ 4 Mandatum nisi. 15	
L. Mandatum iacer nos. 2. 11	
§ 1 Mea tantum. 13	
§ 2 Aliena tantum. <i>ib.</i>	
§ 3 Mea et aliena. <i>ib.</i>	
§ 4 Tua et mea. 4	
§ 5 Tua et aliena. <i>ib.</i>	
• quod si et sine. <i>ib.</i>	
§ 6 Tua autem gratia. 19	
L. Praeterea in. 3. 49	
§ 1 Et qualem si. 49	
§ 2 Quod si pretium. 47	
L. Sed Proculus. 4. <i>ib.</i>	
L. Diligenter igitur. 5. 25	
§ 1 Et si susceptum. 41	
§ 2 Itaque si mandavero. 41	
§ 3 Item si mandavero. <i>de Except.</i>	
§ 4 Non o quoque. <i>rei vend.</i>	
§ 5 Meior autem causa. 48	

Series Tit. I. <i>Mandati vel contra.</i>	
L. x Si renunciandi. 6. N. 15	
§ 1 Si cui fuerit. N. 7. in Tit. <i>de Negot. gest.</i>	
§ 2 Si passus sine. 19	
§ 3 Rei turpis. 3	
§ 4 Si tibi mandavero. 13	
§ 5 Plane si tibi. 12	
§ 6 Apud Julianum. 5	
§ 7 Marius-Paulus. N. 2. in Append. ad Tit. <i>de Procur.</i>	
L. Salarium procuratori. 7. N. 1. <i>ib.</i>	
L. Si procuratorem. 8. N. 4. in Tit. <i>Deposit.</i>	
§ 1 Sed et si per collusionem. 29	
• sed si solvendo non sit. 29	
§ 2 Sed et de lite. 25	
§ 3 Si quis mandaverit. 27	
§ 4 Si tutores. 29	
§ 5 Si Elber homo quam. 9	
§ 6 Mandati actio. 27	
§ 7 Si ignorantes fidejussores. 25	
§ 8 Quod et ad actionem. 63	
§ 9 Dolo autem facere. 46	
§ 10 Proinde si tibi. 31	
• s. d. et si dolo emere. 25	
• sed et si servus quem. 33	

Series Tit. I. <i>Mandati vel contra.</i>	
L. x § 10. • sed et si restituas. N. 31	
• et si cautum est de evict. <i>ib.</i>	
L. De tuo etiam facto. 9. <i>ib.</i>	
L. Idemque et in fundo. 10. <i>ib.</i>	
§ 1 Sed et si de sanitate. <i>ib.</i>	
§ 2 Si ex fundo. 37	
§ 3 Si procurator meus. 38	
• sed et si pecuniam. <i>ib.</i>	
• quod si non exerceat. <i>ib.</i>	
• d. nique Papin. ait. 39	
§ 4 Si quis Titio. 5	
§ 5 Item Pap. lib. eod. refert. N. 22. in Tit. <i>de Inst. act.</i>	
§ 6 Si cui mandavero. 39	
• et Papin. lib. eod. scrib. in. 33	
§ 7 Si quis ea qua. 18	
§ 8 Si mandavero. 38	
§ 9 Item Labeo ait: et veram. 37	
§ 10 Item ait: Si quid. 62	
§ 11 Fidejussores et. N. 54. in Tit. <i>de Fidejussor. ib.</i>	
§ 12 Generaliter Julianus. 67	
§ 13 Si fidejussor. 56	
• si cui damnatus. N. 60. in Tit. <i>de Fidejuss. arb.</i>	
L. Si vero non remunerand. 12. 56	
§ 1 Marcellus autem fateri. 55	

Series Tit. I. *Mandati vel contra.*

L. X § 2 Plane (inquit) si. A. 57	ib.
§ 3 Plane si servus.	ib.
§ 4 Idem Marcellus fidei.	ib.
§ 5 Si filiofam. mandavi.	50
§ 6 Si filiofam. mandavero.	ib.
§ 7 Contrario iudicio.	ib.
§ 8 Inde Papinian. quarii.	ib.
N. 12. in Tit. de <i>Donation.</i>	
§ 9 Si mihi mandaveris.	57
¶ n. e. tantum id.	58
§ 10 Dedi tibi pecuniam.	58
§ 11 Si adolescens.	58
§ 12 Quam quidem.	58
§ 13 Si quis mandaverit.	57
§ 14 Si post creditam.	57
§ 15 Idem ait: Si tutor.	ib.
§ 16 Si mandavero exigend.	56
¶ quod si mandaveris.	57
§ 17 Idem Marcellus scribit.	ib.
I. Item est. et si. 13.	ib.
L. Heredem fidejussoris. 14.	ib.
§ 1 Si fidejussori.	ib.
L. Si mandassem tibi. 15.	70
L. Si quis mihi. 16.	71
L. Si mandavero tibi ut a. 17.	71
L. Qui patitur. 18.	70
L. Servus meus. 19.	70
L. Ex mandato. 20.	31
§ 1 Fidejussori negotiorum.	
A. 51. in Tit. de <i>Negot. gest.</i>	
L. Cum mandata. 21.	5
L. Si mandavero tibi ut. 22.	47
§ 1 Item tractatum. A. 60. in	
Tit. de <i>Fidejussorib.</i>	
§ 2 Interdum event.	17
§ 3 Si hi quorum.	6
§ 4 Julianus scripsit.	1.
§ 5 Is cuius bona. A. 3. in Tit.	
de <i>Bon. damnator.</i>	
§ 6 Qui adem sacram.	3
§ 7 Si tibi centum. A. 34. in	
Tit. de <i>Furus.</i>	
§ 8 Si mandavero. A. 70. in	
Tit. de <i>Solutioib.</i>	
§ 9 Fugitivus meus. A. 2. in	
Tit. de <i>Stipulat. serv.</i>	
§ 10 Securatur honorum. N. 19.	
in Tit. de <i>Negot. gest.</i>	
§ 11 Sicut autem liberum.	25
¶ remittenti autem.	80
L. Sane si valetudinis. 23.	ib.
L. S. u. ob inanes. 24.	80
L. Sen ob aliam. 25.	ib.
L. Inter causas. 26.	76
¶ si tamen per ignorantiam.	77
§ 1 Si quis debitori.	ib.
§ 2 Alies intelligitur.	51
§ 3 Si is qui fidejussori.	55
§ 4 Præterea sciendam est.	76
§ 5 Mandata tuo.	62

Series Tit. I. *Mandati vel contra.*

L. X § 6 Non omnia que. N. 61	ib.
§ 7 Sed quum servus.	60
§ 8 Faber mandatu.	66
¶ sed si jussu.	ib.
L. Si quis alicui. 27.	19
§ 1 Si servum ca.	29
§ 2 Qui mandatum.	26
§ 3 Morte quoque jus.	75
§ 4 Impendia mandati.	67
§ 5 Si mandato meo. N. 47.	ib.
in Tit. de <i>Fidejussorib.</i>	
L. Papin. lib. 3. question. 28.	
N. 82. in Tit. de <i>Solutio.</i>	
L. Si fidejussor conventus. 29.	64
§ 1 Non male tractabitur.	ib.
§ 2 Si quum debitor. N. 55.	ib.
in Tit. de <i>Fidejussorib.</i>	
§ 3 Hoc idem tractari. A. 56.	ib.
d. ut.	
§ 4 Quædam tamen.	65
§ 5 In omnibus. N. 27. in Tit.	
de <i>Condict. ind. b.</i>	
§ 6 Fidejussor si.	65
L. Si fidem tibi. 30.	35
L. Si negotia mea. 31.	28
L. Si hereditatem aliter. 32.	14
L. Rogatus ut fidejuberet. 33.	46
L. Qui negotia. 34. N. 13. in Tit.	
de <i>reb. cred.</i>	
§ 1 Quum heres ex parte.	10
L. Si fundum qui. 35.	58
I. Ita ut omnes. 36.	ib.
§ 1 Similiter et in.	ib.
§ 2 Quod si fundum.	44
§ 3 Quod si mandassem.	ib.
L. Hominem certam. 37.	69
L. L. Titius P. Maxio. 38.	71
§ 1 Non absimilis.	ib.
L. Et Aristoni. 39.	36
L. Si pro te presente. 40. N. 12.	
in Tit. de <i>Negot. gest.</i>	
L. Potest et ab una. 41.	21
L. Si mandavero tibi. 42.	29
L. Qui mandatum. 43.	32
L. Delus est. 44.	40
L. Si mandatu. 45.	70
§ 1 Sed si mandatu.	71
§ 2 Item si hui.	70
§ 3 Si iudicio te si-ti.	ib.
§ 4 Sed si mandavero.	45
§ 5 Quoties autem aute.	71
§ 6 Si fidejussor.	59
§ 7 Quod mihi debebas.	11
§ 8 Idem Juris est.	ib.
L. Si quis pro eo. 46.	47
L. Johanus ait. S. 47.	56
§ 1 Si is qui pro te. N. 55. in	
Tit. de <i>Fidejussor.</i>	

Series Tit. I. *Mandati vel contra.*

L. X Q. Mucius Scævola. 48. A. 63	ib.
§ 1 Quum mando tibi.	12
§ 2 Caterum ut tibi.	ib.
L. Scævum Titii. 49. A. 5. in Tit.	
d. <i>Except. rei vend.</i>	
¶ contra mandator. A. 6.	
d. ut.	
L. Si is qui negotia. 50.	55
§ 1 Sive quum fument m.	67
L. Fidejussor quavis. 51. N. 60.	
in Tit. de <i>Fidejussor.</i>	
L. Fidejussor m si sine. 52.	67
L. Qui fide alterius. 53.	19
¶ quod si pro invito.	53
L. Quum servus extero. 54.	7
¶ sed si in hoc mandatum.	ib.
§ 1 Si liber homo bona fide.	9
L. Procurator qui. 55. N. 3. in	
Tit. de <i>Furtis.</i>	
L. Qui mutuam. 56. N. 33. in	
Tit. de <i>Fidejussorib.</i>	
§ 1 Fidejussor qui pecuniam.	
N. 57. d. ut.	
§ 2 Nou ideo minus.	28
§ 3 Salati in incertæ.	74
§ 4 Sumptus bona fide.	68
L. Mandatum distrahendor. 57.	
N. 22. in Tit. de <i>Publiciana.</i>	
L. Si precedente. 58.	77
§ 1 L. Titius creditori. N. 99.	
in Tit. de <i>Pactis.</i>	
L. Si mandatu Titii. 59.	32
§ 1 Paul. resp. fidej. N. 22. in	
Tit. de <i>Distract. pign.</i>	
§ 2 Paulus resp. Die. N. 38.	
in Tit. de <i>Oblig. et act.</i>	
§ 3 Paulus resp. Unum ex.	51
§ 4 Creditor pignus. A. 33. in	
Tit. de <i>Fidejussorib.</i>	
§ 5 Ille illi salutem. A. 38. in	
Tit. de <i>Oblig. et act.</i>	
§ 6 Paulus resp. Non videri. 47	
L. Creditor mandatorum 60.	
N. fin. in Tit. de <i>Fidejussor.</i>	
§ 1 Ad eum qui. N. 17. in Tit.	
de <i>Negot. gest.</i>	
§ 2 Duobus quis mandavit. 24	
§ 3 Si inter maritum. N. 34.	
in Tit. de <i>Solut. matrim.</i>	
§ 4 L. Titius fratris. N. 7. in	
Tit. de <i>Procurat.</i>	
L. Quod filiofam. 61. A. 21. in	
Tit. de <i>Peculio.</i>	
I. fin. Quam controversia. Ga. 21	
§ 1 Mandavi in hæc verba. 45	

TITULUS II.

PRO SOCIO.

L. I. Societas coiri. 1. *h. tit. N.* 10
 § 1 In sociate. 13
 L. Quia licet. 2. *ib.*
 L. Ita vero quae. 3. *ib.*
 § 1 Quum specialiter. 4
 § 2 De illo quaeritur. 14
 § 3 Societas si dolo. 1
 L. Societatem coire. 4. 6
 § 1 Dissociamur. 51
 L. Societates contrahuntur. 5. 11
 § 1 Societas autem coiri. 12
 § 2 Donationis causa. 3
 L. Si societatem mecum. 6. 9
 L. Coiri societatem. 7. 9
 § hoc est si. *ib.*
 L. Quaestus enim. 8. *ib.*
 L. Nec adiect Sabinus. 9. 21
 L. Et quia plerumque. 10. *ib.*
 L. Et ita de. 11. *ib.*
 L. Sed nec res. 12. *ib.*
 L. Sed et si adiciatur. 13. 28
 L. Si convenit. 14. 68
 § sed et si convenit. *ib.*
 L. Vel quod ea re. 15. *ib.*
 L. Idemque erit. 16. *ib.*
 § 1 Qui igitur. 1
 L. Sed et socius. 17. *ib.*
 § 1 Si absenti. 67
 § 2 In societate. 68
 L. Si servus. 18. 60
 L. Qui admittitur. 19. 28
 L. Nam socii. 20. *ib.*
 L. Et quidquid fuerit. 21. *ib.*
 L. Ex contrario factum. 22. *ib.*
 § item certum est. *ib.*
 L. De illo Pomponius. 23. 29
 § 1 Idem quaerit. *ib.*
 L. Plane si ambo. 24. *ib.*
 L. Non ob eam rem. 25. *ib.*
 L. Et ideo si. 26. *ib.*
 L. Omne as alienum. 27. 38
 § ideoque si interum. *ib.*
 L. Si socii unus. 28. *ib.*
 L. Si non fuerit. 29. 7
 § 1 Ita coiri. 3
 § 2 Aristo refert. *ib.*
 L. Mucius lib. 14. scribit. 30. *ib.*
 L. Ut sit Pro socio. 31. 30
 § communiter autem res. *ib.*
 L. Nam quum tractatu. 32. *ib.*
 L. Ut in conductioibus. 33. *ib.*
 § et ideo societate. *ib.*
 L. Quibus casibus. 34. *ib.*
 § inter eos quoque. N. 6. in
 Tit. *Comm. divid.*
 L. Nemo potest. 35. 56
 § in heredem autem. 31

Series Tit. II. Pro socio.

L. Et acti etiam. 36. N. 32
 L. Plane si hi. 37. 59
 L. Pro socio arbiter. 38. 38
 § 1 Si tecum societas. 50
 L. Si fundus mihi. 39. 26
 L. Heres socii. 40. 59
 L. Si quis a. 41. } N. 61. in Tit.
 L. Quod si ex. 42. } *de f. verb. oblig.*
 L. Si actum sit. 43. 50
 L. Si margarita. 44. 4
 L. Rei communis. 45. 53
 L. Idem est et in. 46. *ib.*
 L. Sed si ex causa. 47. *ib.*
 § 1 Si damnium. 51
 L. Sed nihilominus. 48. *ib.*
 L. Si hoc factu. 49. *ib.*
 L. Sed actione. 50. *ib.*
 L. Multo autem adjectum. 51. 52
 § 1 Et ideo videbimus. *ib.*
 L. Quum duobus. 52. 4
 § 1 Venit autem in. 36
 § 2 Utrum ergo. 36
 § 3 Damna quae. *ib.*
 § 4 Quidam sagarium. 39
 § 5 Quum duo erant. 23
 § 6 Papin. quoque lib. 3. resp. 25
 § 7 Item ex facto consultum. 2
 § 8 Idem Pap. lib. eod. ait: Si. 20
 § 9 Idem resp. societatem. 56
 § 10 Idem resp. Socius. 53
 § 11 Si qui societatem. 36
 § 12 Item si in communem. 37
 § 13 Item Mela scribit. 33
 § 14 Si plures sint. 34
 § 15 Si quis ex sociis. 37
 § 16 Socium unversa. 14
 § 17 Ibidem ait socium. 18
 § 18 Per contrarium. *ib.*
 L. Quod autem ex. 53. *ib.*
 § plane si in medium. *ib.*
 L. Quod enim ex. 54. *ib.*
 L. Si igitur ex hoc. 55. 19
 L. Nec quicumque interest. 56. *ib.*
 L. Nec praetermittendum. 57. *ib.*
 L. Si id quod quis. 58. 22
 § 1 Item Celsus tractat. *ib.*
 § 2 Si filius un. 61
 § 3 Si servus meus. *ib.*
 L. Adeo morte. 59. 56
 § haec ita in privatis. 57
 § 1 Quod in alia. 18
 § 2 Si quid vero dolo. 34
 L. Socium qui in ee. 60. 44
 § item post mortem socii. *ib.*
 § 1 Socius cum resisteret. 30
 L. Secundum Julianum. 61. 29
 L. Si Titus. cum quo. 62. 55
 L. Verum est quod. 63. 46
 § 1 Videndum est an et. 47
 § 2 Patri autem vel. *ib.*

Series Tit. II. Pro socio.

L. I. 63. § 2. Et quod facere. N. 48
 § 1 Item videndum an. 49
 § 5 Si quum tres. 35
 § 6 Tempus autem spectamus. 48
 § 7 Hoc quoque facere. 48
 § 8 In heredem quoque. 31
 § 9 Si servo communi. 57
 § 10 Societas solvitur. 54
 § interum autem homines. 55
 § res vero. quum aut. 62
 § voluntate. 64
 L. Itaque quum separatim. 64. 69
 L. Actione dicitur trahitur. 65. 70
 § 1 Item bonis a creditoribus. 63
 § 2 Si in rem certam. 59
 § 3 Divinam dissensum. 64
 § 4 Item si societatem. *ib.*
 § 5 Labro autem Posteriorum. 65
 § 6 Item qui societatem. *ib.*
 § 7 R. nuntiari societati. 65
 § 8 Item scriptum est. 67
 § 9 Morte unius. 56
 § sed quod ex re communi. 63
 § 10 Item si alicuius. 70
 § 11 Societas quemadmodum. 61
 § 12 Publica tunc quoque. 60
 § 13 Si post distractam. 37
 § 14 Si communis. 34
 § 15 Nonnunquam necessaria. 35
 § 16 Si unus ex sociis maritus. 17
 L. Quod si eo. 66. *ib.*
 L. Si unus ex sociis rem. 67. 38
 § sed si pretium. 40
 § 1 Si unus ex sociis. 42
 § 2 Si quid unus. 45
 § 3 Non alius socius. 46
 L. Nemo ex sociis. 68. 26
 § 1 Illud quaeritur. utrum. 48
 L. Quum societas. 69. 41
 L. Nulla societatis. 70. 10
 L. Duosocietatem. 71. N. 61. in
 Tit. *de f. verb. oblig.*
 § 1 Duo collibeti. 21
 L. Socius socio. 72. 34
 § culpa autem. *ib.*
 L. Si societatem unives. 73. 17
 § 1 Idem Maximime resp. 16
 L. Si quis societatum. 74. 11
 L. Si contra sit. 75. 8
 L. Societatem mecum. 76. *ib.*
 L. Velut quum lege. 77. *ib.*
 L. In proposita. 78. 8
 L. Unde si Nerva. 79. *ib.*
 L. Quid enim si. 80. *ib.*
 L. Si socius pro filia. 81. 17
 L. Iure societatis. 82. 24
 L. Illud quaerendum est. 83.
 N. 34. in Tit. *Comm. divid.*
 L. fin. Quoties jussu. 84. 31

LIBER DECIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

DE CONTRAHENDA EMPTIONE, ET DE
FACTIS IN CER EMPTORUM ET VEN-
DITORUM COMPOSITIS; ET QUÆ RES
V. N. H. N. NON POSSUNT.

LEX Origo emendi. 1. h. tit. N. 1
§ 1 Sed an sine. 30
§ 2 Est autem emptio. 2

L. Inter patrem. 2. N. 31. in
Tit. de Oblig. et act.

§ 1 Sine pretio. 23
non autem pretii num. 36

L. Si res ita. 3. 48

L. Et liberi hominis, et. 4. 14

L. Quia difficile. 5. ib.

L. Sed Celsus filius. 6. 10

§ 1 Si fundus. N. 37. in Tit.
de Pact.

§ 2. Condicio que. N. 1. in
Tit. de Rescind. vend.

L. Hæc venditio. 7. N. 68. in
Tit. de Pact.

§ 1 Huiusmodi emptio. 28

§ 2 Si quis ita. 29

L. Nec emptio. 8. 4
et tamen. 6
§ Sed si ad egerit. ib.

§ Aliquando tamen. 8

L. In venditionibus. 9. 33

§ Si igitur ego. 34

§ 1 Si in nomine. 35

§ 2 Inde quaritur. 31

L. Aliter atque si. 10. 35

L. Alioquin. 11. 34

§ 1. Quod si ego. 33

L. In huiusmodi. 12. 38

L. Sed si servo. 13. ib.

L. Qui tamen. 14. 35

L. Esti consensus. 15. 1

§ 1 Ignorantia emptori. 14

§ 2 Si rem meam. N. 43. in
Tit. de Acq. rer. dom.

L. Sine rei. 16. 19

§ 1. Nec tamen. 21

L. Quæ tamen. 17. ib.

L. Sed si communi. 18. ib.

§ 1 Si servus. N. 75. in Tit.
de Act. empti.

L. Quod vendidi. 19. N. 47. in
Tit. de Acq. rer. dom.

L. Sabinus resp. Si. 20. N. 9. in
Tit. Locati.

Series Tit. I. De Contrah. empt.

LEX Labeo scripsit. 21. N. 70.
in Tit. de Pact.

L. Hanc legem. 22. N. 11

L. Et quod solverit. 23. ib.

L. In medicis. 24. ib.

L. Si ita distrahatur. 25. N. 43.
in Tit. de Oblig. et act.

§ 1 Qui vendidit. N. 10. in
Tit. de Act. empti.

L. Si sciens emam. 26. N. 40.

L. Qui a quolibet. 27. N. 71.
in Tit. de Usucap.

L. Rem alienam. 28. 18

L. Quoties serv. 29. N. 23. in Tit.

L. Sed ad exhib. 30. de Act. emp.

L. Sed et si quid. 31. ione.

L. Qui tabernas. 32. 12

L. Cum in lege. 33. N. 71. in
Tit. de Pact.

L. Si in emptione. 34. 37

§ 1 Omnium rerum. 9

§ 2 Liberum hominem. 10

§ 3 Item si et emptor. 16

§ 4 Rei sue emptor. 20

§ 5 Alia causa est. N. 14. in
Tit. De Peric. et cum
rei vend.

§ 6 Si emptio. N. 17. d. Tit.

§ 7 Tutor rem. 21

L. Quod sæpe arhe. 35. 50

§ 1 Illud constat. 27

§ 2 Venit mañ. 15

§ 3 Si quis amico. 16

§ 4 Si res ven. N. 8. in T. t.
dita. de P. ric. et
un' de vite. com. u. rei
binas. v. d.

§ 5 In his que. N. 11. d.
nam si quæ. Tit.

§ quod si vacam. N. 13.

§ 6 Ergo et si grex. N. 13.

§ 7 Sed et si sex dolia. d. Tit.

§ 8 Si quis in venit. N. 60.
in Tit. de Act. empti.

L. Quam in venditione. 36. 24

L. Si quis fundam. 37. 27

L. Si si donationis. 38. 25
hoc inter ceteros. ib.

L. Si debitor rem. 39. 19

§ 1 Verisimile est. N. 71. in
Tit. de Pact.

Series Tit. I. De Contrah. empt.

LEX Qui fundum vendit. 40.
N. 70. in Tit. de Act. empti.

§ 1 In lege fundi. N. 82. d.
Tit.

§ 2 Qui agrum vend. N. 71.
de Tit.

§ 3 Fundi venditor. N. 39

§ 4 Quum fund. N. 7. in
Tit. de Usufr. et quem-
admodum.

§ 5 Dolia que in. 43

§ 6 Rota quoque. N. 12.
in Tit. de Act. empti.

L. Cum ab eo. 41. N. 42. in
Tit. de Oblig. et act.

§ 1 Men-am argento. 34

L. Domini neque. 42. N. 4. in
Tit. de Servis export.

L. Ea que commen. N. 79. in
danti. 43. Tit. de

§ 1 Quæ etiam. Act. empti.

§ 2 Delum malum. N. 55. d.
Tit.

L. Si duos quis servos. 44. 5

L. Labeo lib. Poster. 45. N. 79
in Tit. de Act. empti.

* qui ait: Si quidem igno-
rab. N. 77. d. Tit.

L. Non licet. x. 46. 22

L. Si aqueductus. 47. V. 16. in
Tit. de Rescind. vend.

L. Et quanquam. 49. Act. empti.

L. Labeo scribit. 50. N. 40. in
Tit. de Oblig. et act.

L. Littora que. 51. N. 72. in
Tit. de Act. empti.

L. Senatus censuit. 52. 17

L. Ut res emptoris. 53. N. 47.
in Tit. de Acq. rer. dom.

L. Res bona fide. 54. N. 17. in
Tit. de Rescind. vend.

L. Nuda et imaginaria. 55. 24

L. Si quis sub. 56. N. 7. in
Tit. de Servis export.

L. Domini emi. 57. 4

§ 1 Sin autem venditor. ib.

§ 2 Simili quoque modo. ib.

§ 3 Quod si uterque. ib.

L. Averbibus quoque. 58. ib.

L. Quum vendi res. 59. N. 27.
in Tit. de Act. empti.

L. Comprehensum erat. 60.
N. 43. in Tit. de Obl. et act.

Series Tit. I. *De Contrah. empt.*
 LEX Existimo posse. 61. A. 20
 L. Qui officii. 62. N. 19. in
 Tit. *de Offic. Procons.*
 § 1 Qui descendi. 14
 § 2 Res accensio. N. 11. in
 Tit. *de Peric. et comm.*
 L. Quum seruo. 63. 38
 § 1 Demonstratione. N. 99.
 in Tit. *de Act. empti.*
 L. Fundas ille est. 64. N. 23.
 in Tit. *de Pact.*
 L. Convenit mihi. 65. N. 9. in
 Tit. *Locati.*
 L. in vendendo. 66. A. 8. in
 Tit. *de Act. empti.*
 § 1 Si quum servitus. N. 60.
d. tit.
 § 2 Q. Mucius scrib. Qui.
 N. 26. *d. tit.*
 L. Alienatio quum sit. 67. N. 16.
 in Tit. *de Acq. rer. dom.*
 L. Si quum fundum. 68. N. 85.
 in Tit. *de Act. empti.*
 § 1 Fere aliqui. N. 55. *d. tit.*
 § 2 Nec videt. abesse. N. 62.
d. tit.
 L. Rutilla-Polla. 69. N. 73.
d. tit.
 L. Liberi hominis. 70. 74
 L. Imp. Antonii. et Ver. 71.
 N. 74. in Tit. *de Act. empti.*
 L. Pacta conventa. 72. N. 36.
 in Tit. *de Pactis.*
 § 1 Papinianus : Lege. 39
 L. Æde sacra. 73. N. 3. in Tit.
de Divis. rer. et qualit.
 § 1 Intra maceriam. *ib.*
 L. Clavibus traditis. 74. N. 34.
 in Tit. *de Acq. rer. dom.*
 L. Qui fundum vendidit. 75.
 N. 95. in Tit. *de Act. empti.*
 L. Dolia in horreis. 76. N. 13.
d. tit.
 § 1 Eum qui in locum. N. 43.
 in Tit. *de Usucap.*
 L. In lege fundi. 77. 41
 L. Fistulas. 78. N. 12. in Tit.
de Act. empti.
 § 1 Fundum ab eo. N. 3. in
 Append. ad Tit. *de*
Auct. tut.
 § 2 Qui fund. ea Lege. N. 5.
 in Tit. *de Act. empti.*
 § 3 Frumenta que. N. 18.
 in Tit. *de Peric. et comm.*
rei vend.
 L. Fundi partem. 79. N. 95. in
 Tit. *de Act. empti.*

Tom. II.

Series Tit. I. *De Contrah. empt.*
 LEX Quum manu sata. 80. N. 4.
 § 1 Hujus rei emptionem.
 § 2 Sylva cædua. N. 22. in
 Tit. *de Act. empti.*
 § 3 Nemo potest. 3
 L. *fin.* Titius quum. 81. N. 24.
 in Tit. *de Pign. et hypoth.*
 § 1 L. Titius promisit. 4

TITULUS II.

DE IN DIEM ADDITIONE.

LEX In diem additio. 1. *h. tit.* N. 1
 L. Quoties fundus. 2. 2
 § 1 Ubi igitur. 3
 L. Quoniam. 3. *ib.*
 § 1 Idem Julian. lib. 15.
 quærit. 10.
 § 2 Idem Julian. eod. lib.
 scrib. *ib.*
 § 3 Sed et Marcellus. 2
 § 4 Idem Julian. lib. 88.
 Dig. 3
 § 5 Cum igitur. 4
 § sed etsi existat. 8
 § 6 Melior autem. *ib.*
 L. Quidquid enim. 5. *ib.*
 L. Item quod dictum est. 6. 16
 § 1 Si quis extiterit. 17
 L. Licet autem. 7. 15
 L. Necessè autem. 8. *ib.*
 L. Sabinus scribit. 9. 12
 § quid tamen si hoc. *ib.*
 L. Sed si proponatur. 10. *ib.*
 § quid ergo est. si. *ib.*
 L. Quod autem Sabinus. 11. 14
 § 1 Item quod Sabinus. 13
 L. Etsi dispares. 12. *ib.*
 L. Quod si uno. 13. *ib.*
 § 1 Verum est autem. 7
 L. Si venditor. 14. 8
 § 1 Sed si emptor. 5
 § sed verum est. *ib.*
 § 2 Sed si neuter. *ib.*
 § 3 Sed et si pupillus. 6
 § 4 Emptorem. qui. 16
 § 5 Non tamen ideo. 8
 L. Si prædio. 15. 11
 § 1 Si fundus in diem. 8
 L. Imperator Severus. 16. 9
 L. Quum duo servi. 17. 17
 L. Quum in diem. 18. 7
 L. Fundo in diem. 19. 14
 L. *fin.* Prior emptor. 20. 19

TITULUS III.

DE LICE COMMISSORIA.

LEX Si fundus. 1. *h. tit.* N. 1
 1. Cum venditor. 2. 5
 L. Nam legem. 3. *ib.*
 L. Si fundus lege. 4. N. 37. in
 Tit. *de Pact.*
 § 1 Sed quod ait Neratius. 9
 § 2 Eleganter Papinianus. 6
 § 3 In commissoria. 11
 § 4. Marcell. lib. 20. dubitat. 2
 L. Lege fundo vendito. 5. 9
 L. De lege commissoria. 6. 10
 § 1 Idem respondit; si ex
 lege. 9
 § 2 Post diem lege. 7. *ib.*
 L. Post diem commissoriae. 7. 7
 L. *fin.* Mulier fundus. 8. 3

TITULUS IV.

DE HEREDITATE VEL ACTIONE
 VENDITA.

LEX Si hereditas. 1. *h. tit.* N. 23
 L. Venditor hereditatis. 2. 12
 § 1 In hereditate. 4
 § 2 Illud potest quæri. 21
 § 3 Pecunie ad venditor. 5
 § sed etsi rerum venditar. 6
 § illud tenendum est. 18
 § sed et rerum ante. *ib.*
 § 4 Non tantum autem quod. 4
 § 5 Sed et si quid dolo. 11
 § deperdita autem. 18
 § 6 Illud quæsitum est. 9
 § Solet quæri. 19
 § 8 Non solum autem hered. 10
 § 9 Sicuti lucrum. 3
 § 10 Denique si rem. 19
 § 11 Sive ipse venditor. 14
 § 12 Apud Julianum. 20
 § 13 Quid ergo si servum. *ib.*
 § 14 Si venditor. 20
 § 15 Si Titius Mavii. 16
 § 16 Si quid publici. 14
 § 17 Quod si funere. *ib.*
 § 18 Quum quis debitori. 15
 § 19 Et si servitutes. 16
 § 20 Sed et si quid venditor. 15
 L. Si venditor hereditatis. 3. 18
 L. Si nomen sit. 4. 20
 L. Et quidem sine. 5. *ib.*
 L. Emptor; i nominis. 6. 22
 L. Quum hereditatem. 7. 28
 L. quod si nulla. 8. 23
 L. Et si quid. 9. *ib.*
 L. Quod si in vendit. hered. 10. 24

Series Tit. IV. <i>De Heredit. vend.</i>	Series Tit. V. <i>De Rescind. vend.</i>	Series Tit. VI. <i>De Per. et com. rei.</i>
LEX Nam hoc modo. 11. N. 24	LEX Titius Scii. 8. N. 4. in	LEX Si post inspectum. g. N. 60.
L. Hoc autem sic. 12. <i>ib.</i>	Tit. <i>de Act. empti.</i>	in Tit. <i>de Act. empti.</i>
L. Quod si sit. 13. <i>ib.</i>	L. Fundus qui Lucii. g. N. 18	L. Si in venditione. 10. N. 20
L. Qui i fili. famil. as. 14. 28	L. <i>fin.</i> Scius a Lucio. N. 4. in	§ 1 In libro 7 Dig. Juliani. 7
§ 1 Si hereditas. 28	Tit. <i>de Leg. commiss.</i>	L. Si vendita insula. 11. 9
§ 2 Quanta autem hereditas. 13	§ 1 Emptor praedior. A. 3.	L. Lectos empto. 12. 10
L. Nisi de substantia. 15. <i>ib.</i>	<i>d. ut.</i>	L. Eunque cum Edili. 13. <i>ib.</i>
L. Si quasi heres. 16. 23	TITULUS VI.	L. Quod si neque. 14. <i>ib.</i>
L. Nomina eorum. 17. 26	DE PERICULO ET COMMODO REI	§ 1 Materia empti. 10
L. Si ex pluribus. 18. 14	VENDITE.	L. Si vina quae. 15. 11
L. Multum interest. 19. 26	LEX Si vinum vend. 1. <i>h. tit. N.</i> 11	L. Servi emptor. 16. 10
L. Si hereditatem. 20. 9	§ 1 sed si venditor. 18	L. Lihel sciendum est. 17. <i>ib.</i>
§ 1 Quod simpliciter. <i>ib.</i>	§ 1 Sed et custodiam. 13	§ 2 quod si per venditorem
L. Venditor ex hereditate. 21. 7	§ 2 Si dolium signat. 18	et emptorem. 12
L. Hereditatis venditae. 22.	§ 3 Licet autem venditori. 15	L. Habitationum eneribus. 18. 6
N. 5. in Tit. <i>de Act. empti.</i>	§ 4 Si doliare vinum. <i>ib.</i>	§ 1 Ante pretium. N. 89. in
L. Venditor actionis. 23. 28	L. Hoc ita verum. 2. <i>ib.</i>	Tit. <i>de Act. empti.</i>
§ 1 Nominis venditor. <i>ib.</i>	§ 1 Custodiam autem ante. 19	L. Venditori si emptor. 19.
L. Hereditatem Corneli. 24. 16	L. Custodiam autem vendi-	N. 91. <i>d. ut.</i>
L. <i>fin.</i> Si excepto fundo. 25. 20	tor. 3. <i>ib.</i>	TITULUS VII.
TITULUS V.	L. Si quis vina. 4. 14	DE SERVIS EXPORTANDIS; VEL SI ITA
DE RESCINDENDA VENDITIONE, ET	§ 1 Si aversione vinum. <i>ib.</i>	MANCIPIUM VENIERIT UT MANU-
QUANDO LICET	§ 2 Vinum autem per aver-	MITTATUR, VEL CONTRA.
AB EMPTIONE DISCEDERE.	sion. 12	LEX Si fuerit. 1. <i>h. tit. N.</i> 11
LEX Celsus filius. 1. <i>h. tit. N.</i> 5	L. Si per emptorem. 5. 13	L. Exportandis si. 2. 2
L. Si quam rem. 2. 8	L. Si vina emerim. 6. N. 42. in	L. Si quis hac lege. 3. N. 13. in
L. Emptio et venditio. 3. 9	Tit. <i>de Contrah. empt.</i>	Tit. <i>Qui sine manum.</i>
L. Si emptio contracta. 4. 1	L. Id quod post. 7. 3	L. Si minor viginti. 4. N. 23.
L. Cum emptor. 5. 3	§ 1 Quod venditur. N. 72.	in Tit. <i>Qui et a quib. manum.</i>
§ 1 Emptio nuda. 1	in Tit. <i>de Act. empti.</i>	L. Cui pacto. 5. 2
§ 2 Mortuo autem homine. 7	L. Necessario sciendum. 8. 1	L. Si venditor ab emptore. 6. 6
L. Si convenit. 6. N. 37. in	et si id quod venierit. <i>ib.</i>	§ 1 Si quid emptor. 9
Tit. <i>de Pactis.</i>	quod si sub conditione. 16	L. Servus ea lege. 7. <i>ib.</i>
L. Si id quod pure. 7. 4	§ 1 Si ita venierit. <i>ib.</i>	L. Quasitum est. 8. 10
§ 1 Si pupilli. <i>ib.</i>	§ 2 Quum usumfr. N. 9. in	L. Titius seivum. 9. 8
item potest quari. 2	Tit. <i>de Contrah. empt.</i>	L. <i>fin.</i> Quum venderet. 18. N. 14.
		in Tit. <i>Qui sine manum.</i>

LIBER DECIMUS-NONUS.

TITULUS I.	Series Tit. I. <i>De Actionibus.</i>	Series Tit. I. <i>De Actionibus.</i>
DE ACTIONIBUS EMPYI ET VENDITI.	LEX § 3 Si per venditorem. N. 81	LEX § 3 Si locum sepulcri. N. 5r
LEX Si res vend. 1. <i>h. tit. N.</i> 30	§ 4 Quod si per emptorem. <i>ib.</i>	§ 4 Si vas aliquod. 68
hoc autem interdum. <i>ib.</i>	L. Si servum mihi. 4. 5-	§ 5 sed si vas mihi venderis. 48
§ 1 Venditor si, quum sciret. 58	§ 1 Si modus. 69	§ 5 Si tibi iter. 34
L. Si in emptione. 2. 68	L. Si heres testa. ad Tit. <i>de Legat.</i>	§ 6 Sed si fundum. <i>ib.</i>
§ 1 Vacua possessio. 26	mento. 5. } <i>Part. I. art. fin.</i>	§ 7 Si filiusfamil. N. 25. in
L. Patio possessionis. 3. 35	§ 1 Sedi falso. } <i>fin.</i>	Tit. <i>de Oblig. et Act.</i>
§ 1 Si emptor vacuam. N. 59.	L. Tenetur Ex empto. 6. 68	§ 8 Si dolo malo. 62
in Tit. <i>de Eviction.</i>	§ 1 Si vendidi. N. 31. in Tit.	§ 9 Si venditor. 56
§ 2 Si iter, actum. 28	<i>de Contrah. empt.</i>	1. Fundum mihi. 7. 26
	§ 2 Sed si aream tibi ven-	L. Si tibi liberum. 8. N. 23. in
	didi. 95	Tit. <i>de Conduct. inleb.</i>

Series Tit. I. De Actionibus.	
L. 8. § 1 Quod si servum. A. 6.	6
L. Si is qui. 9.	9
L. Non est novum. 10. A. 119.	9
in Tit. de Solutionib.	
L. Ex empto. 11.	8
§ 1 Et in primis sciendam.	8
§ 2 Et in primis ipsam rem.	10
§ 3 Emptor autem.	9
§ 4 Rationem quoq.	9
A. 37. in Tit. Ad Pact.	
§ 1 Annalium quoque. A. 57.	57
in Tit. de Evictionib.	
§ 5 Si quis virginem.	57
§ 6 Is qui vna. A. 37. in Tit.	
de Pact.	
§ ego huius quoque. A. 5. in	
Tit. de Contrah. empt.	
§ 1 Venditor etiam.	48
§ 8 Item Neratius, Etiam si.	48
§ 9 Idem ait: Non tradentem.	53
§ 10 Id. Neratius ait: Prop-	
ter.	
§ 11 Idem recte ait: Si quid.	53
§ 12 Idem lib. 2. Respons.	48
§ 13 U. Nerat. ait Vendito-	
rem.	
§ 14 Cassius ait: Eum. A. 3. in	
qui.	
§ 15 Julian. deficiente. } Evict.	
§ 15 Benique lib. 10. apud	56
§ 16 Sententiam Juliani.	ib.
§ 17 Si quis rem vendiderit.	83
§ 18 Qui autem habeat.	46
L. Si iactum res. 12.	32
L. Julian. lib. 15. inter. 13.	49
§ 1 Item qui faciem.	ib.
§ 2 Quod autem diximus.	ib.
§ 3 Quod tamen si.	77
§ 4 Si venditor dolo.	70
§ 5 Per contrarium.	98
§ 6 Idem Julianus dolum.	59
§ 7 Sed quom in tacto.	63
§ 8 Offerri pretium.	63
§ 9 Unde queritur.	7
§ 10 Si fructibus.	63
§ 11 Si in locatis.	ib.
§ 12 Sed et si quod præterea.	65
§ 13 Item si quid ex operis.	ib.
§ 14 Si Titus su fund. m.	72
§ 15 Si fundum mihi.	41
§ 16 In his autem qua.	85
§ 17 Idem Celsus lib. eod. scrib.	
Fund. A. 5. in Tit. de Peric.	
et comm. rei vend.	
§ 18 Si qui servo.	63
§ hereditates.	ib.
§ item qui ex operis.	ib.
§ 19 Ex vendito actio.	86
§ 20 Veniant autem in.	91
§ 21 Possessionem autem.	93
§ 22 Præterea ex vendito.	97

Series Tit. I. De Actionibus.	
L. 13. § 3 Item si convener. A. 6.	6
§ 24 Si emptor emptorem.	9
§ 25 Si procurator.	9
§ 26 Ibid. Papinian. respon-	
disse.	
§ 27 Si quis colladente.	9
§ 28 Sed et si quis.	ib.
§ 29 Si quis a pupillo.	ib.
§ 30 Si venditor habitationem.	ib.
A. 9. in Tit. de Peric. et	
comm. rei vend.	
§ 31 Edibus distractis.	11
L. Id est, quo. 14.	ib.
L. Lites et labra. 15.	12
§ Pesces autem qui sunt.	13
L. Non magis. 16.	ib.
L. Fundi nihil est. 17.	1
§ adium autem multa.	1
§ multa etiam defossa.	10
§ 1 Sed et vinum.	2
§ 2 Fundo vendito.	10
§ 3 Iugna autem venditoris.	ib.
§ 4 In stercolino autem.	ib.
§ 5 Quæ tabula.	13
§ 6 Reticuli circa.	17
§ 7 Item quod lasula.	14
§ 8 Si tuta et cæsa.	20
§ 9 Libeo generaliter.	14
§ 10 Castella plumbea.	ib.
§ 11 Item constat sigilla.	ib.
§ 12 Ea quæ ex.	ib.
§ 13 Pak qui vineæ	ib.
§ sed qui exempti sunt.	ib.
L. Granaria que. 18.	13
§ 1 Regulæ que.	10
L. Veteres in empt. 19. } N. 9. in Tit.	
L. Idem est et in. 20. } Locati.	
L. Si sterilis ancilla. 21.	50
§ 1 Si prædii.	50
§ 2 Quamvis supra. N. 34. in	
Tit. de Contrah. empt.	
§ 3 Cum per venditorem.	3
§ 4 Si tibi fundum vendidero.	93
§ 5 Sed et si ita fundum.	ib.
§ 6 Qui domum. A. 43. in	
Tit. de Oblig. et act.	
L. Si in qualitate. 22.	76
L. Si quis servum. 23.	31
§ et præterea cavere debet.	ib.
L. Si servus in quo. 24. A. 59. in	
Tit. de Acq. rer. dom.	
§ 1 Servum tum. N. 5. in	
Tit. de Reb. cred.	
§ 2 Servo vendente. A. 8. in	
Tit. de Fideiussor.	
L. Qui pendentem. 25.	8
§ cæterum post tradit.	ib.
L. Si quis quum laudam. 26.	81

Series Tit. I. De Actionibus.	
L. X. Quicquid venditor. 27. A. 84	84
L. Prædia nobis. 28. A. 61. in	
Tit. de Verb. oblig.	
L. Cui res sub. 29.	41
L. Si quis quem. 30. A. 4. in	
Tit. de Verb. et comm.	
§ 1 Et non solum.	ib.
§ 2 Si sciens alienum.	56
L. Si ex res quom. 31.	33
§ 1 Et non solum.	68
§ 2 Uterque nostrum. A. 33.	
in Tit. de Publiciana.	
L. Si quis a me. 32.	98
L. Et si vero pretio. 33.	9
L. Si fundo vendito. 34.	76
L. Si quis fundum emert. 35.	78
L. Venditor don us. 36. A. 8.	
in Tit. de Peric. et	
comm. rei vend.	
L. Sicut æquum est. 37. N. 47.	
in Tit. de Usucap.	
L. Si venditor hominum. 38.	71
§ 1 Si per emptorem.	97
§ 2 Firmus a Proculo.	11
L. Quæro si quis. 39.	60
L. Q. Mucius scribit. 40. N. 49.	
in Tit. de Acq. rer. dom.	
L. In venditione. 41.	59
L. Si duorum fundorum. 42.	73
L. Titius quum decederet. 43.	42
§ illud etiam in eadem.	44
§ item quæro: Arescusa.	42
§ respondi: Semper pro-	
bavi.	
§ de sumptibus vero.	44
§ plane si in tantum.	45
L. Cum et forte. 44.	ib.
L. Idque et Julianum. 45.	44
§ 1 Ilud expedit tus.	45
§ 2 Superest tentia deli-	
eratio.	
L. Si quis aliam. 46. N. 4. in	
Tit. de Except. rei vend.	
L. L. Titus accepta. 47. A. 61.	
in Tit. de Verb. oblig.	
L. Titius in res. 48.	29
L. Qui per collusionem. 49.	61
§ 1 Præti sorte. N. 53. in	
Tit. de Usuris.	
L. Bona fides. 50.	6
L. Si et per emptorem. 51. N. 12.	
in Tit. de Per. et	
comm. rei vend.	
§ 1 Quod si fund. N. 3. in	
Tit. de Lege corniss.	

Series Tit. I. <i>De Actionibus.</i>	
LEX Creditor fundum. 5a. N. 29	
§ 1 Prædium æstimatum. 20	
§ 2 Inter venditorem. N. 44.	
in Tit. <i>de Contr. empt.</i>	
§ 3 Ante domum maris. N. 45.	
d. ut.	
L. Si mercedem. 53. N. 44. d. tit.	
§ 1 Si eum fundum. N. 44. d. t.	
§ 2 Si habitatorib. N. 40. d. t.	
L. Si servus quem. 54. N. 8. in	
Tit. <i>de Peric. et</i>	
<i>comm. rei vend.</i>	
§ 1 Si dolia octoginta. 81	
si sola octoginta sunt. ib.	
L. fin. Si servus qui 55. N. 13.	
in Tit. <i>de Contrah. empt.</i>	
TITULUS II.	
LOCATI-CONDUCTI.	
LEX Loc. et cond. cum. 1. h. tit.	
N.	
L. Locatio et cond. proxima. 2.	
§ 1 Adeo autem familiaritat. ib.	
L. Cum fundus. 3.	
L. Locatio precariæ. 4.	
L. Si tibi habitacionem. 5.	
L. Is qui rem. 6.	
L. Si tibi alienam. 7.	
L. Nos videamus. 8.	
L. Si quis domum. 9.	
plane si domus. ib.	
§ 1 Hic subjungi.	
quid tamen si. ib.	
§ 2 Julian. lib. 15. Dig. Dicit. 3.	
§ 3 Si colonus. 33.	
§ 4 Imperator Antoninus. 28.	
§ 5 Celsus etiam Imperitiam. 29.	
§ 6 Si alienam domum. 51.	
L. Et ego ex. 10. ib.	
L. Videamus an. 11. 31.	
§ 1 Si hoc in locatione.	
aliud enim. ib.	
§ 2 Item prospicere. 2.	
§ 3 Qui vinum de. ib.	
§ 4 Inter conductorem. 33.	
L. Sed et si cuilibet. 12. ib.	
L. Item queritur. 13. 29.	
§ 1 Si naviarius. N. 12 in	
Tit. <i>de Lege Rhod.</i>	
§ 2 Si magister navis. N. 11.	
d. tit.	
§ 3 Si quis servum. 3.	
§ 4 Item Julii. lib. 86. Dig. 20.	
injuriarum autem. ib.	
§ 6 Si gemma. 35.	

Series Tit. II. <i>Locati-conducti.</i>	
LEX 13. § 6 Si fullo. N. 29	
§ 7 Exerctu veniente. 28	
§ 8 Si quis menuras. ib.	
§ 9 Duo rei. N. 2. in Tit. <i>de</i>	
<i>Duob. reis.</i>	
§ 10 Si lege operis. 13	
§ 11 Qui impleto tempore. in	
<i>Append. ad h. Tit. N. 3.</i>	
quod autem diximus. 79	
L. Qui ad certum. 14. ib.	
L. Ex Conducto actio. 15. 41.	
§ 1 Competit autem ex his. 42.	
§ 2 Si vis tempestatis. 51.	
§ 3 Quam quidam incend. ib.	
§ 4 Papin. lib. 4. Resp. ait. 54.	
§ 5 Quam quidam de. 52.	
§ 6 Item quibus quidam nave. 23.	
§ 7 Ubicumque tamen. 55.	
§ 8 Plaque si forte. 44.	
§ 9 Interdum ad hoc. 46.	
L. Cum eo tempore. 16. ib.	
L. Tutela tamen. 17. ib.	
L. In quo ierit. 18. ib.	
L. Sed addes hoc. 19. ib.	
§ 1 Si quis dolia. 63.	
§ 2 Illud nobis videndum. 62.	
§ 3 Si dominus exceperit. 11.	
§ 4 Si inquilinus ostium. 66.	
§ 5 Si inquilinus arcam. 65.	
§ 6 Si quis quam in. N. 13. in	
Tit. <i>de Concl. indeb.</i>	
§ 7 Si qui mulierem. N. 15	
in Tit. <i>de Lege Rhod.</i>	
§ 8 Ex Conducto actionem. 18.	
§ 9 Quam quidam exceptor. 21.	
§ 10 Papinianus quoque. ib.	
L. Sicut emptio. 20. 8.	
§ 1 Sed donationis. 4.	
§ 2 Interdum locator. 14.	
L. Quam venderem. 21. ib.	
L. Item si pretio. 22. ib.	
§ 1 Quoties autem faciendum. 1.	
§ 2 Quam insulam. 10.	
§ 3 Quemadmodum in. 6.	
L. Et ideo pretextu. 23. ib.	
L. Si in lege locationis. 24. 13.	
§ 1 Si colonus locaverit. in	
<i>Append. ad h. Tit. N. 2.</i>	
§ 2 Si domus vel. 20.	
§ 3 Sed et de his. ib.	
§ 4 Colonus si ei. 47.	
item utiliter. 61.	
§ 5 Qui in plures. 14.	
L. Si merces. 25. 5.	
§ 1 Qui fundum traendum. 45.	
§ 2 Si vicino. 60.	
§ 3 Conductor omnia. 28.	

Series Tit. II. <i>Locati-conducti.</i>	
LEX 25 § 4 Culpe autem ipsius. N. 34	
§ 5 Ipse quoque si. 40	
§ 6 Vis major. 55	
apparet autem de eo. 55	
§ 7 Qui columnam. 32	
§ 8 Si fullo aut. 36	
L. In operis duobus. 26. 70	
L. Habitatores non. 27. 60	
§ 1 Iterum interrogatus. 49	
L. Quod si domi. 28. ib.	
§ 1 Et etiam ejus domus. 42	
§ 2 Idem Juris esse. ib.	
L. In lege locationis. 29. 11	
L. Qui insulam. 30. 48	
§ 1 Ædilis in municipio. ib.	
§ 2 Qui milas ad. 32	
§ 3 Qui adem faciendam. 69	
§ 4 Colonus villam. 31	
L. In navem Saufeii. 31. 10	
L. Qui fundum. 32. 19	
L. Si fundus quem. 33. 48	
L. Perinde ac latronum. 34. ib.	
L. Et hæc distinctio. 35. ib.	
§ 1 Quam fundum commun. 17	
L. Opus quod aversione. 36. 68	
L. Si priusquam. 37. ib.	
L. Qui operas suas. 38. 21	
§ 1 Advocati quoq. si per.	
N. 21. in Tit. <i>de Postul.</i>	
L. Non solet locatio. 39. 10	
L. Qui mercedem. 40. 71	
L. Sed de damno. 41. 30	
L. Si locatum tibi. 42. 40	
L. Si vulcra veris. 43. ib.	
L. Locare servitatem. 44. 3	
L. Si domum tibi. 45. 64	
§ 1 Si hominem. ib.	
L. Si quis conduxerit. 46. 6	
L. Quam apparebit. 47. N. 5. in	
Tit. <i>de Duob. reis.</i>	
L. Si cui locaverim. 48. 16	
§ 1 Qui servum conductum. 36	
L. Tutores curatoresve. 49. N. 20.	
in Tit. <i>de Publicanis.</i>	
§ 1 Secundum quæ saue. ib.	
L. Si signorum. 50. N. 13. in Tit.	
<i>de re milit.</i>	
L. Ea lege fundum. 51. 11	
§ 1 Locavi opus faciendum. 25	
L. Si decem tibi. 52. 7	
L. Qui fidejussor. 53. in <i>Append.</i>	
<i>ad h. Tit. N. 2.</i>	
L. Quæro, an fidejussor. 54. ib.	
N. 1.	
§ 1 Inter locatorem. 12	
§ 2 Paulus resp. servum. ib.	

Series Tit. II. *Locati-conducti.*
 LEX Dominus horreorum. 55. N. 72
 § 1 servi tamen ejus. *ib.*
 § 2 In conducto fundo. 66
 § 3 Qui contra legem. 20
 L. Quum domini horreorum. 56. 78
 L. Qui domum habebat. 57.
 N. 15. in Tit. *ad L. Aquil.*
 L. Insulam uno. 58. N. 44. in
 Tit. *de Contr. empt.*

§ 1 In operis locatione. 24
 § 2 Quidam in municipio. 13
 L. Marcius domum. 59. 68
 L. Quum in plures. 60. 50
 § 1 Heredem coloni. N. 36.
 in Tit. *de Acq. vel Am. poss.*
 § 2 Vestimenta tua. 36
 § 3 Lege dicta. 26
 § 4 Mandavi tibi. 37
 § 5 Messem inspiciente. 57
 § 6 Locator horrei. 73
 § 7 Servum meum. 63
 § 8 Vehiculum conduxisti. 38
 § 9 Rerum custodiam. 73
 L. Colonus quum. 61. 20
 § 1 Navem conduxit. 56
 L. *fin.* Si rivum. 62. 68

TITULUS III.

DE ÆSTIMATORIA.

LEX Actio de Æstimatorio. 1. *h. tit.* N. 2
 § 1 Æstimatorio autem pericul. 1
 L. *fin.* Hæc actio utilis. 2. 2

TITULUS I.

DE PIGNORIEBUS ET HYPOTRECIS, ET
 QUALITER EA CONTRAHANTUR; ET
 DE PACTIS EORUM.

LEX Conventio. 1. *h. tit.* N. 13
 § 1 in speciem autem alienæ. 19
 § 1 Servo pignori. N. 17. in
 Tit. *Quæ res pign.*
 § 2 Quum prædium pignori. 34
 § 3 Pacto placuit. N. 21. in
 Tit. *de Usur.*
 § 4 Quum prædium. N. 29. in
 Tit. *ad SC. Felician.*
 L. Fidejussor qui. 2. N. 4. in Tit.
de Pign. act.

TITULUS IV.

DE RERUM PERMUTATIONE.

LEX Sicut aliud est. 1. *h. tit.* N. 1
 § 1 multumque differunt. *ib.*
 § 1 Unde si ea res quam.
 § 2 item emptio. 2
 § 3 Ideoque Pelus. 3
 § 4 Igitur ex altera. *ib.*
 L. *fin.* Aristo ait: quoniam. 2. 4

TITULUS V.

DE PRÆSCRIPTIS VLARIS ET IN
 FACTUM ACTIONIBUS.

LEX Nonnunquam. 1. *h. tit.* N. 1
 § 1 sed ne res exemplis. 3
 § 1 Domino mercium. *ib.*
 § 2 Item si quis pretii. 11
 L. Nam cum deficient. 2. 1
 L. In quam necesse. 3. *ib.*
 L. Natura enim rerum. 4. *ib.*
 L. Naturalis meus. 5. 20
 § 1 in hac questione. 73
 § 1 Et si quidem pecuniam. 5
 § 1 sed si scyphos tibi dedi. *ib.*
 § 1 explicitus est. 14
 § 2 At quem do ut. 15
 § 1 quod si tale est. 16
 § 1 sed si dedi tibi servum. 17
 § 3 Quod si faciam. 18
 § 4 Sed si facio ut facias. 20
 § 5 Si ergo hæc sunt. 21
 L. Insulam. 6. 15
 L. Si tibi decem. 7. 16
 L. Si dominus servum. 8. 7

Series Tit. V. *De Præscript. verb.*

LEX Ob eam causam. 9. N. 21
 L. Partis tertie. 10. 22
 L. Quia actionum. 11. 23
 L. Si vii uxori suæ. 12. N. 37.
 in Tit. *de Pact.*
 L. Si tibi rem. 13. N. 2. in Tit.
de Æstimator.
 § 1 Julian. lib. 11. Dig. scrib. 22
 L. Qui servandarum. 14. 25
 § 1 Sed etsi servum quis. 24
 § 2 Sed et si calicem. 25
 § 3 Si glans ex arbore. 24
 L. Solent qui noverunt. 15. 18
 L. Permissisti mihi certam. 16. 15
 § 1 Permissisti mihi ut. 18
 L. Si gratuitam. 17. 3
 § 1 Si margarita tibi. N. 1. in
 Tit. *de Æstimatoria.*
 § 1 actio autem. N. 2. *d. tit.*
 § 2 Papiian. lib. 8. Quæst. 13
 § 3 Si cum unum bovem. 8
 § 4 Si quum mihi ve-timenta. 13
 § 5 Si quis sponsionis. 10
 L. Si apud te. 18. *ib.*
 L. Rogasti me. 19. 9
 § 1 Si prædium. 15
 L. Apud Labæonem. 20. 13
 § 1 Item apud Melam. *ib.*
 § 2 Si cum emere. 12
 L. Quoties deficit. 21. 2
 L. Si tibi polienda. 22. N. 5. in
 Tit. *Locati.*
 L. Duo secundum. 23. 11
 L. Titius Sempronio. 24. 9
 L. Si operas fabriles. 25. 8
 L. *fin.* Si tibi scyphos. 26. 14

LIBER VIGESIMUS.

Series Tit. I. *De Pignor. et Hyp.*

LEX Si superatus } N. 24. in Tit.
 sit. 3. } *de Except.*
 § 1 Per injur. } *rei jud.*
 L. Contrahitur hypoth. 4. N. 3
 § 1 nec ad rem pertinet. 5
 § 1 et ideo et sine scriptura. 6
 L. Res hypothecæ. 5. 7
 § 1 sed in conditionali. 8
 § 1 Inter pignus autem. 1
 § 2 Dare autem quis. 9
 L. Obligatione generali. 6. } N. 12.
 L. Vel quæ in usum. 7. } in Tit.
 L. Denique concubini. 8. } *quæ r.*
 L. Sed et quod ad eas. 9. } *pign.*
 § 1 Quod emptionem. A. 1.
d. tit.

Series Tit. I. *De Pignor. et Hyp.*

LEX Si debitor res. 10. N. 31. in
 Tit. *Qui potiores.*
 L. Si is qui bona. 11. N. 14
 § 1 Si ANTIPHRÆIS. 25
 § 2 Ususfructus aut. N. 9.
 in Tit. *Quæ res pign.*
 § 3 Jura prædiorum. } N. 3.
 L. Sed an viæ. 12. } *d. tit.*
 L. Grege pignori. 13. N. 16.
d. tit.
 § 1 Statuliber quoque. N. 1.
d. tit.
 § 2 Cum pignori rem. } N. 6.
 § 1 sed potest dubitari. } *d. tit.*

Series Tit. I. De Pignor. et Hyp.	
LEX 13. § 3 Et in superficialiariis.	A. 1. d. tit.
§ 4 Etiam si creditor. N. 19.	in Tit. Quib. mo. l. pign. solv.
§ 5 Si sub conditione.	A. 32
§ 6 Propter usuras. N. 3. in	Tit. Quib. mod. pign. solv.
L. Quasitum est. 14.	39
§ 1 Ex quibus casibus.	8
L. Tit quoque de m. 15. N. 7. in	Tit. Quæ res pignori.
§ 1 Quod dicitur.	17
§ 2 Qui res suas.	23
L. Si fundus hypothecæ. 16.	A. 15. in Tit. Quæ res pign.
§ 1 Si nesciente domino.	17
§ 2 Si voluntas autem.	ib.
§ 3 Si res hypoth. N. 13. in	Tit. Quib. mod. pign. solv.
§ 3 In vindicatione.	29
§ 4 si vero possideat.	33
§ 4 Interdum etiam de.	34
§ 5 Creditor hypoth. cam.	36
§ 6 Si plures condemnatus.	35
§ 7 Aliena res.	13
§ 8 Si duo pariter. N. 31. in	Tit. Qui Potiores.
§ 9 Potest ita fieri.	24
L. Pignoris persecutio. 17.	29
L. Si ab eo qui. 18.	11
L. Qui pignori. 19. N. 1. in Tit.	Quib. mod. pign. solv.
L. Quom convenit. 20. N. 4. in	Tit. Quæ res pignori.
L. Si inter colonum. 21.	22
§ 1 Si debitor servum.	11
§ 2 Quidquid pignori.	26
§ 3 Si res pignerata.	35
L. Si Titio qui rem. 22.	20
L. Creditor prædia. 23.	27
§ 1 Pignoris obligatio.	5
L. In quorum finibus. 24. N. 8.	in Tit. Quæ res pign.
L. Cum vitiose. 25. in Tit. de	Jure fisci. Sect. 2. § 2. in fine.
L. Fidejussor. 26. N. 35. in Tit.	de Distract. pign.
§ 1 Pater suo.	17
§ 2 L. Titius prædia. N. 16. in	Tit. Quæ res pignori.
L. Servum quem. 27. N. 25. in	Tit. de Prescr. verb.
L. Si legati conditionalis. 28.	21
L. Paulus resp. Generalem. 29.	A. 13. in Tit. Quæ res pign.

Series Tit. I. De Pignor. et Hyp.	
LEX 29. § 1 Si mancipia. N. 14.	d. tit.
§ 2 Domus pignori. } A. 15.	sed bona fide. } d. tit.
§ 3 Si sciente. N. 11. d. tit.	
L. Periculum pignorum. 30.	A. 29. in Tit. de Hered. vel act. vend.
L. Lex vectigali. 31. N. 9. in	Tit. Quib. mod. pign. solv.
L. Delictor pactus. 32. N. 7. in	Tit. In quib. caus. pign.
L. Is qui promisit. 33.	N. 21
L. Cum tiberiam. 34. N. 16.	in Tit. Quæ res pignori.
§ 1 Idem quasit. cum epistola.	5
§ 2 Creditor pignori. N. 11. in	Tit. Quæ res pignori.
L. fin. Si insula quam. 35. N. 15.	d. tit.

TITULUS II.

IN QUIBUS CAUSIS PIGNUS VEL HYPOTHECA TACITE CONTRAHITUR.	
LEX SCITO quod. 1. h. tit. N. 9	
L. Pompon. lib. 40. Variar. 2.	8
L. Si hortum locit. 3.	6
L. Eo Jure utimur. 4.	5
§ 1 Stab. la quæ.	6
L. Pompon. lib. 13. Variar. 5.	8
§ 1 Item illud. inquit.	ib.
§ 2 Si quis fidejubeat. N. 17.	in Tit. de pign. et hypoth.
L. Licet in prædiis. 6.	9
L. In prædiis rusticis. 7.	2
§ 1 Videndum est ne.	7
L. Cum debitor gratuita. 8.	A. 25. in Tit. de Usur.
L. Est differentia. 9.	9
L. fin. Tutoris heres. 10.	1

TITULUS III.

QUE RES PIGNORI VEL HYPOTHECALE OBLIGARI NON POSSUNT.	
LEX Papillus. 1. N. 11. in Tit.	de Pign. et hyp.
§ 1 Si filius-familias. N. 15.	d. tit.
§ 2 Eam rem.	h. ut. A. 1
quod ego si prædium.	
L. Si alius pro muliere. 2. A. 8.	in Tit. de Pign. et hyp.

Series Tit. III. Quæ res pignori.	
LEX Aristo Neratio. 3. A. 6. in	Tit. Qui potior in pign.
denique si antiquior cred.	A. 3. in Tit. de Distr. pign.
L. Titius cum mutuum. 4. N. 12.	in Tit. de Pign. et hyp.
L. fin. Creditor qui sciens. 5. N. 9	

TITULUS IV.

QUI POTIORES IN PIGNORE VEL HYPOTHECA PRIORAEVENTUR, ET DE HIS QUI IN PRIORI M CREDITORUM LOCUM SUCCEDUNT.

LEX Qui dotem pro. 1. h. ut. N. 2	
§ 1 Alia causa est.	3
L. Qui generaliter bona. 2.	15
L. Creditor acceptis. 3.	12
§ 1 Cum ex causa.	27
§ 2 Post divisionem.	18
L. Si debitor antequam. 4. N. 8.	in Tit. de Distract. pign.
L. Interdum posterior. 5.	26
L. Illos enim pecunia. 6.	ib.
§ 1 Item si quis.	ib.
§ 2 Tantumdem dicitur.	ib.
L. Idemque est. 7.	ib.
§ 1 quare si duorum.	27
§ 1 Si tibi que. N. 17. in Tit.	Quæ res pign.
L. Si pignus specialiter. 8.	22
L. Qui habuero. 9.	1
§ 1 Amplius etiam.	ib.
§ 2 Sed et si heres.	ib.
§ 3 Titia prædium. N. 19. in	Tit. ac Pign. et hyp.
L. Si et jure judicatum. 10.	16
L. Potior est in pignore. 11.	3
§ 1 Videmus an.	1
§ 2 Si colonus convenit.	3
§ 3 Si de natura. N. 12. in Tit.	de Pign. et hyp.
§ 4 Si paratus est. N. 33. d. tit.	
L. Creditor qui prior. 12.	23
§ 1 Si quoniam.	9
§ 2 Si primus qui.	13
§ 1 nec si in diem.	1
§ 2 Si item bis.	20
§ 4 Si tecum de Hypotheca.	A. 55. in Tit. Quib. mo. is pign. solv.
§ 5 Papii. lib. 11. Resp. Si. 12	sed si secundus non offerat. ib.
§ 6 Secundum est.	10
§ 7 Si simpliciter. N. 30. in	Tit. ac Pign. et hyp.

Series Tit. IV. <i>Qui potiores in pign.</i>	Series Tit. V. <i>De Distrac. pign.</i>	Series Tit. VI. <i>Quib. mo. l. pign.</i>
LEX § 8 V Titio mutatus. A. 5	LEX Rescriptum est ab. 12. A. 21	LEX Sicut re corporali. 8.
§ 9 Si tertius. <i>ib.</i>	§ 1 Si aliena res. 31	§ 1 Creditor ne pignori. 16
§ 10 Si prior. 14	§ 2 quod si non ita vendidit. 39	§ 2 Si procurator debitoris. <i>ib.</i>
L. Iosolan. l. bi. 13. 39	L. Creditor qui iure. 13. 26	§ 3 itemque sua parte. 15
L. Si non dominus. 14. 17	L. fin. Arbitri dividenda. 14. 6	§ 3 Si convenit ne. 14
L. Etiam superficies. 15. V. 1.		§ 4 Si plures dederint. <i>ib.</i>
in Tit. <i>Quae res pign.</i>		§ 5 An percipi possunt. 15
L. Claudius Felix. 16. 11		§ 6 Si voluit te. 28
L. Eum qui a debitor. 17. 7		§ 7 Supervacuum est. 39
L. L. Titus pecuniam. 18. 19		§ 8 Ibi d. valcanus. 34
L. Mulier in dote. 19. 9		§ 9 Quod si fundus. <i>ib.</i>
L. Querebatur. S. 20. 10		§ 10 Tutius tamen est. <i>ib.</i>
L. fin. Titius Seia. 21. 13		§ 11 Venditionis autem. 23
§ 1 Negotiatori marmorum. 22		§ 12 quod ita intelligimus. <i>ib.</i>
		§ 13 Si debitor vendiderit. 28
		§ 14 Sed si permisit. 30
		§ 15 Quod si concesserit. 31
		§ 16 Non videtur autem. 27
		§ 17 sed si subscripserit. 26
		§ 18 Si debitor. 32
		§ 19 Si debitor forte conc. <i>ib.</i>
		§ 20 Sed si intra. 31
		§ 21 Si creditor Hypotec. A.
		17. in Tit. <i>de Solut.</i>
		L. Titius Sempronio. 9. 26
		§ 1 Titius Seio pecuniam. 35
		L. Voluntate creditoris. 10. 33
		§ 1 Creditor quoque. N. 33.
		in Tit. <i>de distract. pign.</i>
		L. L. Titius q. am. 11. 26
		L. Paulus resp. Sempronium. 12. 35
		§ 1 Qui pignoris. N. 33. in
		Tit. <i>de Pign. et hyp.</i>
		L. Si deferente. 13. 8
		L. Cum colono. 14. 17
		L. fin. Primi creditoris. 15. N.
		59. in Tit. <i>de Solut.</i>

TITULUS VI.

QUIBUS MODIS PIGNUS VLL. HYPO-
THECA SOLVITUR.

LEX Debitoris absentis. 1. h. t. A. 4	§ 1 Si tamen possideat. <i>ib.</i>	§ 1 Quum venditor. 36	§ 2 Defensor absentis. 7
L. Si creditor Serviana. 2. A. 43.	in Tit. <i>de Rei vind.</i>	L. Si res distracta. 3. 9	§ 1 quaquam ubi sic. 10
L. Si res distracta. 3. 9		L. Si debitor cuius. 4. <i>ib.</i>	§ 1 Si in venditione. 21
§ 1 nisi salva causa pignoris. 25	§ 2 sed etsi non concesserat. 25	§ 2 Belle quantur. 29	L. Solvitur hypotheca. 5. 8
§ 3 Si paciscatur. A. 33. in Tit.	<i>de Pign. et hyp.</i>	§ 2 Si convenit. 17	§ 1 aliud est si jus obligationis. 4
§ 3 Satisfactum esse. 17		L. Item liberatur. 6. 37	§ 1 Qui paratus est. 18
L. Item liberatur. 6. 37		§ 2 In satisfactione. <i>ib.</i>	L. Si consensit. 7. 24
§ 1 Qui paratus est. 18		§ 1 Videbimus. Si. 15	§ 2 Sed si eum debitoris. 16
§ 2 In satisfactione. <i>ib.</i>		§ 3 Si convenit de. 22	§ 4 Illud tenendum est. 11

LIBER VIGESIMUS-PRIMUS.

TITULUS I.

DE ADLITIO EDICTO, ET REGRIBI
TIONE, ET QUANTI-MINORIS.

LEX Laebo scribit 1. h. tit. N. 7	§ 1 Aiunt Adiles. 1	§ 2 Causa huius. 2	§ 3 Illud sciendum. 54	§ 4 Si tamen res publica. <i>ib.</i>	§ 5 In pupillaribus. <i>ib.</i>	§ 6 Si intelligatur. 37	§ 7 Sed sciendum est morb. 10
-----------------------------------	---------------------	--------------------	------------------------	--------------------------------------	---------------------------------	-------------------------	-------------------------------

Series Tit. I. *De Adlilio Edicto.*

LEX § 8 Proinde si quid. N. 16	§ 1 exempli itaque gratia. 21	§ 9 Apud Vivianum. 12	§ 10 Interdum tamen, inquit. 14	§ 11 quid ergo est. 13	§ 12 Idem Vivianus ait: Quam- vis. 12	§ 13 Idem dicit etiam. 15	L. Vel melancholici. 2. <i>ib.</i>	L. Vel protervi. 3. <i>ib.</i>	§ 1 vel gibberos. 18	L. Ob quae vitia. 4. 23
--------------------------------	-------------------------------	-----------------------	---------------------------------	------------------------	--	---------------------------	------------------------------------	--------------------------------	----------------------	-------------------------

Series Tit. I. *De Adlilio Edicto.*

LEX § 1 Sed si vitium. N. 14	§ 2 Item ab aiores. 13	§ 3 Idem Pomponius ait. 33	§ 4 et videtur hoc Iure. 12	§ 5 unde quidam iumenta. 46	§ 6 In summa si. 15	§ 7 Illud erit amotandum. 20	§ 8 Idem ait, non omnem. 16	L. Et quantum interest. 5. 18	L. Pompon. recte ait. 6. 20	§ 1 Trebatius ait, imp. ugin. 16	§ 2 Spadonem morbosum. 18
------------------------------	------------------------	----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	---------------------	------------------------------	-----------------------------	-------------------------------	-----------------------------	----------------------------------	---------------------------

Series Tit. I. De *Ædilitio Edicto.*

Lex Justiniane *Ædiles*. 44. N. 9
 § 1 Proponitur actio. 53
 § 2 In redhibitoria vel. 89
L. Redhibitoria actio. 45. 82
L. Quom nubi redhibeas. 46. 79
L. Si hominem emptum. 47. 88
 § 1 Post mortem autem. *ib.*
L. Si tamen sine. 48. *ib.*
 § 1 Audiendus est is. 50
 § 2 Non nocet emptori. *ib.*
 § 3 Et qui servum vincitum. 37
 § 4 In *Ædilitis* actionibus. *ib.*
 § 5 *Ædilitis* actiones. 56
 § 6 Non solum de mancipiis. 7
 § 7 Quom redhibitoria. 90
 § 8 *Samplarianum*. 9
L. Etiam in fundo. 49. 49
 § et benignum est dicere. N. 4. in *Tit. de Censibus.*
L. Variosus. 50. 22
L. Quom mancipium. 51. 38
 § 1 Circa procuratoris. *ib.*
 § at quam ipse ignorans. *ib.*
L. Si furtum domino. 52. 13
L. Qui tertiana. 53. 35
L. Actioni redhibitoria. 54. 34
L. Cum sex menses. 55. 57
L. Latius-Largus. 56. 57
L. Si servus mancipium. 57. 81
 § 1 Quod si servus vel filius. *ib.*
L. Quero an si. 58. 83
 § 1 Item quero, si nolit. *ib.*
 § 2 *Servum* dupla. N. 3. in *Tit. de Testib.*
L. Quom in ea causa N. 88. in *Tit. de Act. 59.*
 § 1 Si quis duos. } *empti.*
L. Facta redhibitione. 60. 60
L. Quotiens de servitute. 61. 51
L. Ad rec. donatas. 62. 6
L. Sciendum est ad. 63. 5
 § 1 Cur autem de. *ib.*
L. Labeo scribit, si uno. 64. 72
 § 1 Idem ait, si uno pretio. 64
 § 2 Ibid. ait, errare. 46
L. fin. Animi potius. 65. 13
 § 1 Quoties morbus. 20
 § 2 *Servus* tam veterator. 43

TITULUS II.

DE EVICTIONIBUS, ET DUPLÆ STIPULATIONE.

Lex Sive tota res. 1. *h. tit.* N. 49
L. Si dupla non promitt. 2. N. 53. in *Tit. de Act. empti.*

Series Tit. II. De *Eviotionibus.*

Lex Cum in venditione. 3. N. 21
L. Illud queritur, an. 4. 4
 § 1 Si in pupuberis. N. 4. in *Tit. Quand. ex fact. tut.*
L. Servi venditor. 5. N. 37. in *Tit. de Act. empti.*
L. Si fundus venerit. 6. 7
L. Qui a pupill. 7. N. 54. in *Tit. de Oblig. et act.*
L. Venditor hominis. 8. 39
L. Si vendideris. 9. 14
L. Si quis per fundum. 10. 34
L. L. Titius prædia. 11. N. 2. in *Tit. de Peric. et comm. rei vend.*
 § 1 Ex his verbis. 56
L. Quidam ex parte. 12. N. 4. in *Tit. de Act. empti.*
L. Bonitatis æstimationem. 13. 49
L. Non in dimidiam. 14. *ib.*
L. Sed si quid. 15. *ib.*
 § 1 Si usufructus. *ib.*
 § 2 Sed et si servus. N. 51. in *Tit. de Ædil. Edict.*
L. Evicta re. 16. N. 83. in *Tit. de Act. empti.*
 § 1 Duplæ stipulatio committi. 10
 § 2 Si servus cuius. N. 89. in *Tit. de Ædil. Edict.*
L. Vindicantem venditorem. 17. 27
L. Sed etsi exceptio. 18. *ib.*
L. Sed etsi stipulatio. 19. *ib.*
 § 1 Si homo liber. 47
L. fundum meum. 20. N. 12. in *Tit. de Doli et met. except.*
L. Si servus venditus. 21. 53
 § 1 Inde Julianus lib. 34. ele-gauter. 13
 § 2 Et ideo ait : Si emptor. neque enim habere. *ib.*
 § 3 Idem Julian. eod. lib. scrib. 13
L. Si pro re pupilli. 22. 11
 § 1 Si pro evictione. 40
L. Sed etsi post. 23. *ib.*
L. Non tamen ei. 24. *ib.*
L. Si servum. 25. 53
L. Sed hoc nomine. 26. *ib.*
L. Hoc Jure utimur. 27. 23
L. Sed si ex utriusque. 28. *ib.*
L. Si rem quam. 29. N. 90. in *Tit. de Act. empti.*
 § 1 Si duplæ stipulator. 23
 § 2 Quolibet tempore. 32
L. Si emptori. 30. 56
L. Si ita quis. 31. 55

Series Tit. II. De *Eviotionibus.*

Lex Quia dicitur. 32. N. 2
 § 1 Ergo et illud. *ib.*
L. Si servum emero. 33. 18
L. Si mancipium. 34. 23
 § 1 Si Communi dividendo. 15
 § 2 Duplæ stipulatio evicti. *ib.*
L. Evictus autem a. 35. *ib.*
L. Nave aut domu. 36. 35
L. Emptori duplam. 37. 4
 § 1 Quod autem diximus. 8
 § per Edictum autem. *ib.*
 § 2 Si simplam pro dupla. N. 54. in *Tit. de Act. empti.*
L. Tu creditor. 38. N. 26. in *Tit. de Distract. pign.*
L. Minor 25 annis. 39. 15
 § 1 Si servus tuus. 24
 § alias autem. *ib.*
 § denuntiare vero. 31
 § 2 Si a me bessem. 45
 § 3 Pater sciens. N. 14. in *Tit. de Contrah. empt.*
 § 4 Qui statuliberum. N. 48. in *Tit. de Act. empti.*
 § 5 Qui servum venditum. 36
L. Si is qui satis. 40. 43
L. Si ei cui vendidi. 41. *ib.*
 § 1 Item si domino. 14
 § 2 Si is qui fundum. 42
L. Si prægnans ancilla. 42. 39
L. Vacca emptor. 43. *ib.*
L. Scapham. 44. N. 24. in *Tit. de Act. empti.*
L. Qui fundum tradiderat. 45. N. 71. in *Tit. de Act. empti.*
L. Fundum cuius. 46. 36
 § 1 Si per alienum. 34
 § 2 Quom tibi Stichum. 20
 § 3 Item si post biennium. *ib.*
L. Si duos servos. 57. N. 36. in *Tit. de Act. empti.*
L. Quom fundus *Uti.* 48. 51
L. Si ab emptore. 49. 30
L. Si pignora vaneant. 50. N. 55. in *Tit. de Re judic.*
L. Si per imprudentiam. 51. 22
 § 1 Si Titius Stichum. N. 54. in *Tit. de Obl. et act.*
 § 2 Si quis locum. 53
 § 3 Non mirum autem. N. 54. in *Tit. de Obl. et act.*
 § 4 Si plures mihi. 45
L. Sciendum est nihil. 52. 6
L. Si fundo tradito. 53. 50
 § 1 Si quom possit emptor. 29

Series Tit. II. <i>De Evictionibus.</i>	Series Tit. II. <i>De Evictionibus.</i>	Series Tit. II. <i>De Evictionibus.</i>
LEX Qui alienam rem. 54. N. 28	LEX Ex mille jugeribus. 64. N. 48	LEX Quam plures fundi. 72. N. 35
§ 1 Si heres statuliberum. 18	§ 1 Quod si modo terræ. <i>ib.</i>	L. Scia fundos. 73. 27
L. Si ideo contra. 55.	§ 2 Quæsitum est si. <i>ib.</i>	L. Si plus vel minus. 74. N. 57.
§ 1 Præsentis autem. 24	§ 3 Caterum quum pro. 49	in Tit. <i>de Pact.</i>
L. Si dictum fuerit. 56.	§ 4 Qui unum juger. N. 37. in	§ 1 Si jussu judicis. N. 32. in
§ 1 Si compromiserit. 16	Tit. <i>de Acq. rer. dom.</i>	Tit. <i>de Distract. pign.</i>
§ 2 In stipulatione duple. 35	L. Rem hereditariam. 65. 46	§ 2 Mota questione. N. 89.
§ 3 Si quum possit usucapere. 25	L. Si quum venditor. 66. 24	in Tit. <i>de Act. empti.</i>
§ 4 Si præsentis promissore. 31	§ 1 Si is qui Reipublica. 25	§ 3 Qui nomen, quale. N. 29.
§ 5 Simili modo tenetur. 33	§ 2 Si secundus emptor. N. 40.	in Tit. <i>de Hered. vel Act. vend.</i>
§ 6 Sed et si nihil. <i>ib.</i>	§ 3 Divisione inter. N. 6. in Tit.	L. Quod ad servitutes. 75. 37
§ 7 Pupillo etiam sine. 31	de <i>Rer. Permut.</i>	L. <i>fin.</i> Si alienam rem. 76. 53
L. Habere licere. 57. 12	L. Emptori post. 67. N. 47. in	
§ 1 Quod cum ita est. <i>ib.</i>	Tit. <i>de Act. empti.</i>	
L. Heres servum. 58. N. 20. in	L. Quum ea conditione. 68.	
Tit. <i>de Opt. Legat.</i>	N. 26. in Tit. <i>de Distr. pign.</i>	
L. Si res quam a. 59. 41	§ 1 Creditor qui. N. 29. in	
L. Si in venditione. 60. N. 43. in	Tit. <i>de Hered. vel act. vend.</i>	
Tit. <i>de Act. empti.</i>	L. Qui libertatis causam. 69. 17	LEX Marcell. scrib. Si. <i>l. h. tit.</i> N. 4
L. Si quod a te emi. 61. 9	§ 1 Qui autem in tradendo. 18	§ 1 Sed et si dominus. 7
L. Si rem que apud te. 62. <i>ib.</i>	§ 2 Rursus qui statuliberum. <i>ib.</i>	§ 2 Si quis rem meam. 6
§ 1 Si ei qui nihil. 47	§ 3 Quid ergo? Qui. <i>ib.</i>	§ 3 (clusus ait: Si quis. <i>ib.</i>
§ 2 Si fundum in quo. 36	§ 4 Servus rationibus. <i>ib.</i>	§ 4 Si servus merces. 3
L. Herem. Modest. resp. Non	§ 5 Sed et si quis. 19	§ 5 Si quis rem emerit. 1
obesse. 63. 33	§ 6 In fundo vendito. N. 69.	L. Si a Titio fundum. 2. 7
§ 1 Gaia. Scia. 26	in Tit. <i>de Act. empti.</i>	<i>Hæc lex eadem est cum l. 4.</i>
§ 2 Herem. Modestin. resp. Si. <i>ib.</i>	L. Evicta re. 70. N. 44. d. tit.	§ 32. de Dol. et met. except.
	L. Pater filie. 71. 41	L. <i>fin.</i> Exceptio rei. 3. 2
		§ 1 Pari ratione. 7

LIBER VIGESIMUS-SECUNDUS.

TITULUS I.

DE USULIS ET FRUCTIBUS, ET CAUSIS
ET OMNIBUS ACCLSSIONIBUS, ET
MORA.

LEX Quum judicio. <i>l. h. tit.</i>	Series Tit. I. <i>De Usuris et fruct.</i>	Series Tit. I. <i>De Usuris et fruct.</i>
N. 52	LEX Si stipulatus sis. <i>l. N. 59.</i> in	LEX Respondit Paulus. 14. N. 15
§ 1 Socius si ideo. N. 43. in	Tit. <i>de Evictionib.</i>	§ 1 Heres rogatus erat. N. 11
Tit. <i>Pro socio.</i>	§ 1. Si post contractam.	in Tit. <i>ad SC. Treb.</i>
§ 2 Nec tamen judex. 57	N. 60. in Tit. <i>de Evictionib.</i>	L. Neque eorum fructuum. 20
§ 3 Papiianus: Circa. 49	L. Generaliter observari. 5. N. 16	L. Liberalitatis. 16. 47
§ plane si tutela. 54	L. Quum de in rem. 6. 27	§ 1 Cum usura. 51
L. Vulgo receptum est. 2. 13	§ 1 Imperator quoque. <i>ib.</i>	L. Quum quidam cavisset. 17. 22
L. In fideicommissi. 3. 17	L. Debitor usurarius. 7. 40	§ 1 D. Pius ita. 44
§ 1 In his quoque judiciis. <i>ib.</i>	L. Equis per fideicom. relictis. 8. 15	§ 2 In tacito. Tit. <i>de His quib.</i>
§ 2 Nemanquam. N. 27. in	L. Pecunie fenebris. 9. 30	ut <i>indign. art.</i>
Tit. <i>ad SC. Trebell.</i>	§ 1 Usurarum stipulatio. 21	fin. Reg. 5.
§ 3 Quum Pollidius. N. 7.	§ nec inutilis legitima. <i>ib.</i>	§ 3 Si pupillo non habenti. 63
d. <i>ut.</i>	§ si tamen post mortem. <i>ib.</i>	§ 4 Ex locato qui N. 22. in
§ 4 Si auro vel argento. 23	L. Partum post. 10. N. 39. in	Tit. <i>Locati.</i>
	Tit. <i>de Rei vind.</i>	§ 5 Fiscus ex suis. 50
	L. Gaius Scius qui. N. 21. in Tit.	§ quum autem in locum. 48
	11. <i>de Adm. rer.</i>	§ 6 Si debitores qui. 50
	§ 1 Quid si servus. <i>ad civit.</i>	§ 7 Eos qui ex administratione
	L. Scia mutuam. 12. 22	N. 20. in Tit. <i>de Administr.</i>
	L. Qui semisses. 13. 45	<i>rer. ad civit.</i>
	§ 1 Quæsitum est an. N. 38.	§ 8 Si dies non sit. 24
	in Tit. <i>Mandati.</i>	

Series Tit. I. *De Usuris et fruct.*
LEX Evictis agris. 18. N. 67. in
 Tit. *de Act. empti.*
 § 1 Post traditam. N. 93.
 d. tit.
L. Videamus an. 19.
 § 1 Her quoque. 19.
L. Usuras illicitas. 20.
L. Scindum est. non. 21.
L. Si modo id ipsum. 22.
L. Sed et si Republica. 23.
 § 1 Aliquando etiam. 63
L. Si quis solutioni. 24.
 § 1 Quomodo moram. N. 105
 in Tit. *de Solution.*
 § 2 Mora videtur. 61
L. Qui sit fundum. 25.
 § 1 In alieno fundo. 3
 § 2 Bona fidei emptor. 6
L. Venationem fructus. 26.
L. Cum patrifamilias. 27. N. 108.
 in Tit. *de Solution.*
L. In precudum fructu. 28.
 N. 13. in Tit. *de Usufr.*
 et *quendam.*
 § 1 Partus vero ancillæ. N. 12.
 d. tit.
L. Placuit. sive. 29. 31
L. Litium ex nudo. 30. 21
L. Quod in stipulatione. 31. 28
L. Mora fieri. 12. 57
 § 1 Et non solum. 12.
 § 2 In bono fidei. 46
 § 3 Quid erit si. 12.
 § 1 Sed si duo. N. 107. in Tit.
de Solution.
 § 5 Item si fidejussor. N. 106.
 d. tit.
L. Si bene collocatæ sunt. 33.
 N. 9. in Tit. *de Adm.*
rer. ad civit.
 § 1 Præterea prospicere. N. 10.
 d. tit.
L. Usura vicem. 34. 41
L. Lite cont. stata. 35. 41
L. Prædiorum urbanorum. 36. 1
L. Et in Contraria. 37. N. 59. in
 Tit. *de Negot. gest.*
L. Videamus generatim. 38. 1
 § 1 Et quidem s. lundus. 1
 § 2 Item si indubitum. 1
 § 3 Idemque est si. 1
 § 4 In Favianæ. 1
 § 5 Et i eo q. um. 1
 § 6 Item si vi metusve. 1
 § 7 Si act. omnem h. beam. 1
 § 8 Ex causa etiam. 1
 § 9 Sed in societatis. 1
 § 10 Si possessionem. 12

Series Tit. I. *De Usuris et fruct.*
LEX 38. § 11 In Interdicto. A. 82
 § 12 Ante matrimonium. 11
 § 13 Eadem ratio est. 12
 § 14 Item si dividere. 8
 § 15 In cæteris quoque. 15
 § 16 Si dos prælegata. 11
L. Equis pro fideicom. legatis. 39. 15
 § 1 Equitio autem legato. 15
L. In eum diem. 40. 39
L. In eum condemnatus. 41. 56
 § 1 L. Titius quom. 40
 § 2 Ab Aulo-Verrio. 28
L. Her. Modest. resp. Fructus. 42
 ad Tit. *de Legatis. Part. 3.*
 sect. 3. art. 2. quæst. 1. § 4.
L. Herenn. Mod. resp. Ejus. 43. 50
L. Pœnam pro usuris. 44. 30
L. Fructus percipi. N. 66. in Tit.
 piendo. 45. *de Donat. int.*
 § 1 illos tamen. *Vir. et uxor.*
L. Quod in fructus. 46. 18
L. Paratum iudicium. 47. 50
L. Maritus uxori. 48. 18
L. fin. Fructus rei est. 49. N. 36.
 in Tit. *de fidei. vind.*

TITULUS II.

DE NAUTICO FENORE.

LEX Trajectitia ea. 1. h. tit. N. 1
L. Labeo ait. 2. 5
L. In nautica pecunia. 3. 1
L. Nihil interest. 4. 4
 § 1 Pro operis servi. 5
 § 1 In stipulatione fenoris. 18
L. Periculi pretium est. 5. 6
 § 1 In his autem omnibus. 7
L. Fenerator. 6. 2
 1. In quibusdam contractib. 7. 3
L. Servus a 1. pecunia. 8. 5
L. fin. Si trajectitæ. 9. 18

TITULUS III.

DE PROBATIONIBUS ET PRESUMPTIONIBUS.

LEX Quoties querer. 1. h. t. N. 1
L. Et incumulat. 2. 18
L. Quom tacitum. 3. 27
L. Emptor in probare. 4. 27
L. Ab ea parte. 5. 2
 § 1 Idem respondit. Si quis. 24
L. Patiorum manifeste. 6. 8
L. Quom probato. 7. N. 3. in
 Tit. *de Testib.*

Series Tit. III. *De Probationibus.*
LEX Si filius in 8. N. 30
L. Si pactum fictum. 9. 23
L. C. omnis et monumenta. 10. 14
L. Non est necesse. 11. 4
L. Quærenta testamento. 12.
 ad Tit. *de Legat. Part. 2.*
 sect. 1. art. 1. Reg. 3.
L. Quom de ætate. 13. 16
L. Circa eum qui. 14. 30
 § 1 Si quis autem si lucia. 18
L. Quibus quasi ex. 15. 18
L. Etiam matris. 16. N. 5. in
 Tit. *de Testib.*
L. Quom de lege. 17. 2
L. Quoties opera. 18. 27
 § 1 Qui dolo dicit. 2
 § 2 Interrogationis factæ. 1
L. In exceptionibus. 19. 5
 § 1 Quom qui promississet. 18
 § 2 Si d. et si procuratoria. 23
 § 3 Idem erit dicendum. 2
 § 4 Hoc amplius. Si. 18
L. Si quis liberam. 20. 31
L. Verius esse existimo. 21. 6
L. Eum qui voluntat. m. 22. 9
L. Ante omnia probandum. 23. 8
L. Si chirographum. 24. 26
L. Quom de m. debito. 25. 19
 § 1 Si autem is qui. 18
 § 2 Si d. hoc ita. 18
 § 3 In omnibus autem. 18
 § 4 Sed hæc ubi. 20
L. Procula magis. 26. 21
L. Qui testamentum. 27. 20
L. Si arbiter anima luctere. 28.
 N. 6. in Tit. *de Aqua.*
 et *cap. plus.*
L. Imp. Anton. et Verus. 29. 28
 § 1 Mulier gravida. 29
L. Si ancilla fuerit. 30. 32
L. fin. Commemorationem. 31.
 N. 7. in Tit. *de fide*
instrument.

TITULUS IV.

DE FIDE INSTRUMENTORUM, ET AMISSIONE EORUM.

LEX Instrumentorum. 1. h. t. N. 1
L. Qui cumque a fisco. 2. 5
L. Repetita qui lem. 3. 17
L. In re hypoth. § 1. N. 11. in Tit.
L. Si res gesta. § 1 *de Probat.*
L. fin. Si de tabulis. 6. A. 64. in
 Tit. *Fam. Ervise.*

Series Tit. V. *De Testibus.*

TITULUS V.	
DE TESTIBUS.	
LEX Testimoniorum. 1. <i>h. t. N.</i> 15	
§ 1 Adhiberi quoque testes. 1	
§ 2 Quauquam quibusdam. 24	
L. In testimonis. 2. 15	
L. Testium fides. 3. 16	
§ 1 Ideoque D. Hadrianus. 17	
§ 2 Ejusdem quoque. <i>ib.</i>	
§ 3 Idem D. Hadrian. Junio. 27	
§ 4 Gabnio quoque. <i>ib.</i>	
§ tecum ergo delibera. <i>ib.</i>	
§ 5 Lege Julia <i>De vi.</i> 4	
§ 6 Testes non temere. 22	
L. Lege Julia iudiciorum 4. 21	
L. In legitimis quibus. 5. <i>ib.</i>	
L. Idonei non videntur. 6. 6	
L. Servi responso. 7. 3	
L. Inuiti testimonium dicere. 8. 22	
L. Testis idoneus. 9. 5	
L. Nullus idoneus. 10. 13	
L. Ad fidem rei. 11. 10	
L. Ubi numerus. 12. 18	

LEX Quæsitum scio. 13. <i>N.</i> 15	
L. Scio quidem tractatum. 14. <i>N.</i> 30. in Tit. <i>Qui testam. fac. poss.</i>	
L. Repetundarum damnatus. 15. 8	
§ 1 Hermaphroditus. <i>N.</i> 29. in Tit. <i>Qui testam. fac. poss.</i>	
L. Qui falso. 16. 30	
L. Pater et filius. 17. 19	
L. Ex eo quod. 18. 2	
L. Inuiti testimonium non. 19. 22	
§ 1 Sed nec pupillis. 23	
L. In testimonium. 20. 8	
§ aut qui minor. <i>ib.</i>	
L. Ob carmen. 21. <i>ib.</i>	
§ 1 Illud quoque incunctabile. 20	
§ 2 Si ea Rei conditio. 8	
§ 3 Si testes omnes. <i>N.</i> 16. in Tit. <i>de Probation.</i>	
L. Curent Magistratus. 22. 1	
L. Produci testis. 23. 9	
L. Testes eos. 24. 6	
L. <i>fin.</i> Maudatis cavetur. 25. 9	

TITULUS VI.

DE JURIS ET FACTI IGNORANTIA.

LEX Ignorantia vel. 1. <i>h. tit. N.</i> 1	
§ 1 Nam si quis nesciat decessisse. 4	
§ 2 Si quis nesciat se cognatum. 1	
§ 3 Item si quis sciat quidem. <i>ib.</i>	
§ 4 Idem dicimus. <i>ib.</i>	
L. In omni parte. 7	
L. Plurimum interest. 3. 11	
§ 1 Sed Cassius. <i>ib.</i>	
L. Juris ignorantiam. 4. 4	
L. Iniquissimum videtur. 5. 14	
L. Nec supina. 6. 11	
L. Juris ignorantia. 2	
L. Error facti. <i>ib.</i>	
L. Regula est. 9. 8	
§ 1 Si filiusfamilias. 9	
§ 2 Sed facti ignorantia. 11	
§ 3 Sed Juris ignorantiam. 10	
§ 4 Qui ignoravit. <i>N.</i> 43. in Tit. <i>de Acq. rer. dom.</i>	
§ 5 Si quis Jus ignorans. 5	
L. <i>fin.</i> Impuberes. 20. 8	

LIBER VIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

DE SPONSALIBUS.

LEX Sponsalia. 1. <i>h. tit. N.</i> 1	
L. Sponsalia autem. 2. <i>ib.</i>	
L. Unde et sponsi. 3. <i>ib.</i>	
L. Sufficit nudus. 4. 2	
§ 1 Denique constat. <i>ib.</i>	
L. Hæc ita si. 5. 3	
L. Si puella. 6. 4	
L. In sponsalibus nihil. 7. 2	
§ 1 In sponsalibus etiam. 3	
§ intelligi tamen. 6	
L. Furor qui sponsalibus. 8. 3	
L. Quæsitum est apud. 9. 8	
L. In potestate. 10. 11	
L. Sponsalia sicut. 11. 3	
L. Sed quæ patris. 12. 5	
§ 1 Tunc autem solum. <i>ib.</i>	
L. Filiofamilias. 13. 3	
L. In sponsalib. contrahend. 14. 9	
L. Tutor factam. 15. <i>ib.</i>	
L. Oratio Imperatorum. 16. <i>ib.</i>	
L. Sæpe justæ ac. 17. 12	
L. <i>fin.</i> sponsalib. constit. 18. 2	

TITULUS II.

DE RITU NUPTIARUM.

LEX Nuptiæ sunt. 1. <i>h. tit. N.</i> 1	
L. consistere. 2. 2	
L. Si nepotem ex filio. 3. 7	
L. Minorem anni duodecim. 4. 21	
L. Mulierem absentis. 5. 17	
L. Denique Cinna. 6. 19	
L. Ideoque potest. 7. 32	
L. Libertinus. 8. <i>ib.</i>	
L. Si nepos. 9. 11	
§ 1 Is cujus pater. 9	
L. Si ita pater. 10. <i>ib.</i>	
L. Si filius ejus. 11. <i>ib.</i>	
L. Si qua mihi. 12. 38	
§ 1 Inter me et sponsam. 39	
§ 2 Sed et per contrarium. <i>ib.</i>	
§ 3 Si uxor mea. 39	
§ 4 Adoptivæ sororis. 33	
L. Si patrona. 13. 40	
L. Adoptivus filius. 14. 38	
§ 1 Item si quis. <i>ib.</i>	
§ 2 Serviles quoque. 32	
§ 3 Idem tamen quod in servil. 36	

Series Tit. II. *De Ritu nuptiarum.*

LEX 14. § 4 Nunc videamus. <i>N.</i> 34	
§ item ejus matrem. 39	
L. Uxorem quondam. 15. <i>ib.</i>	
L. Oratione D. Marci. 16. 65	
§ 1 Nepote uxorem. 11	
§ 2 Furor contrahi. 3	
§ sed recte contractum. <i>ib.</i>	
L. Per adoptionem. 17. 33	
§ 1 Itaque volenti. <i>ib.</i>	
§ 2 Amitam quoque et. 31	
§ utique autem amitam. 33	
L. Nuptiæ inter. 18. 6	
L. Capite 35. Legis. 19. 10	
L. Sciendum est ad. 20. 12	
L. Non cogitur. 21. 4	
item. <i>N.</i> 382. in Tit. <i>de Legatis.</i>	
L. Si patre cogente. 22. 4	
L. Lege Papia. 23. 56	
L. In liberæ mulieris. 24. <i>N.</i> 2. in Tit. <i>de Concubin.</i>	
L. Filius emancipatus. 25. 12	
L. Reas adulteri. 26. 23	
L. Si quis in Senatorio. 27. 67	
L. Inuitam libertam. 28. 4	
L. Quod et Ateius. 29. <i>ib.</i>	

Series Tit. II. De Ritu nuptiar.
LEX Simulatae nuptiae. 30. N. 3
item. N. 382. in Tit. de Legatis.
L. Si Senatori. 31. 66
L. Sciendum est libertinum. 32. 6
L. Plerique opinantur. 33. 6
L. Generali mandato. 34. 8
 § 1 Ream adulterii. 23
 § 2 Inter privignos. 37
 § 3 Filiam Senatoris. 67
L. Filiuslam. miles. 35. 5
L. Tutor vel curator. 36. 42
L. Libertum curatoris. 37. 48
L. Si quis officium. 38. 52
 § 1 Veterem sponsam. 54
 § 2 Qui in provincia aliquid. 52
L. Sororis proneptem. 39. 31
 § 1 Si quis ex his. 70
L. Aristo respondit. 40. 34
L. Probrum intelligitur. 41. 57
 § 1 Et si qua se. *ib.*
L. Semper in conjunctionib. 42. 38
 § 1 Si Senatoris filia. 65
L. Palam quaestum. 43. 57
 § 1 Palam autem sic. *ib.*
 § 2 Item quod cum. *ib.*
 § 3 Octavens tamen. *ib.*
 § 4 Non solum autem ea. 59
 § 5 Non est ignoscendum. *ib.*
 § 6 Lenocinium facere. 58
 § 7 Lenas autem eas. *ib.*
 § 8 Lenam accipiemus. *ib.*
 § 9 Si qua cauponam. *ib.*
 § 10 Senatus censuit. 60
 § 11 Si qua calumniæ. *ib.*
 § 12 Quæ in adulterio. 61
 § 13 Non adjicitur. *ib.*
L. Lege Julia. 44. 63
 § 1 Hoc Capite. *ib.*
 § 2 Non obest avum. 64
 § 3 Nec distinguitur. *ib.*
 § 4 Item nihil refert. *ib.*
 § 5 An et i. noceat. *ib.*
 § 6 Si postea ingenuæ. *ib.*
 § 7 Plane si ip-a. *ib.*
 § 8 Eas quas ingenui. 63
L. In eo Jure. 45. 26
 § 1 Qui autem juravit. *ib.*
 § 2 Ne is quidem. *ib.*
 § 3 Plane si filiuslam. 27
 § 4 Hoc Caput ad nuptam. 29
 § 5 Deinde ait Lex. 28
 § 6 Si ab hostibus. *ib.*
L. Illud dubitationis. 46. 27
L. Senator's filia. 47. 67
L. Filio patroni. 48. 27
 § 1 Si gnominiosam. 29
 § 2 Si uui ex filis. 27

Series Tit. II. De Ritu nuptiar.
LEX Observandum est. 49. N. 62
L. Proxime constitutum. 50. 26
L. Matrimonii causa. 51. 24
 § 1 Si autem filiuslam. *ib.*
L. Incesta nuptia. 52. 70
L. Nuptia: consistere. 53. 30
L. Et nihil interest. 54. 32
L. Quinetiam nefas. 55. 33
 § 1 Patris adoptivi. 38
 § scilicet si in fam. *ib.*
L. Etiam si concubinam. 56. N. 5. in Tit. de Concubin.
L. Qui in provincia officium. 57. 52
 § 1 Divus Marcus et Læcius. 72
L. A Divo Pio. 58. 73
L. Senatusconsulto quo. 59. 45
L. Si quis tutor. 60. 43
 § 1 Sed si propter. *ib.*
 § 2 Quid ergo si honoris. *ib.*
 § 3 Quin autem ille. *ib.*
 § 4 Quid ergo si quum. *ib.*
 § 5 Quamvis verbas. N. 9. in Tit. de Sponsalib.
 § 6 Quid ergo si adoptivus. 45
 § 7 Naturalis liberi. *ib.*
 § 8 Quid ergo si tutor. 43
L. Dote propter. 61. 70
L. Quanquam arbitrio. 62. 51
 § 1 Mulier liberto. 40
 § 2 Tutor qui rationes. 50
L. Praefectus cohortis. 63 52
L. Liberum eundemque. 64. 42
 § 1 Senatusconsulti quo. 48
 § 2 Tutor autem pupilli. 49
L. Eos qui in patria. 65. 43
 § 1 Idem eodem libro resp. 55
L. Non est matrimonium. 66. 42
 § nec interest. *ib.*
 § 1 Curatoris libertum. 48
L. Non solum vivo. 67. 46
 § 1 De uno dubitari. 51
 § 2 Sed et si filiuslam. 48
 § 3 Sed videamus, si. 47
 § 4 Et si quis curator. 43
 § 5 Si puella. 49
 § 6 Sed et si qui pupillam. 51
L. fin. Jure Gentium. 68. 72

TITULUS III.
DE JURE DOTIUM.

LEX Dotis causa. 1. h. tit. N. 37
L. Reipublicæ interest. 2. N. 2. in Tit. de Pact. dot.

Series Tit. III. De Jure dotium.
LEX Dotis appellatio. 3. N. 52
L. Si proprietati. 4. N. 30. in Tit. Solut. matrim.
L. Profectitia dos. 5. 1
 § 1 Sive igitur parens. 3
 § 2 Quod si quis patri. *ib.*
 § 3 Sed et si curator. *ib.*
 § 4 Sed et si proponas. *ib.*
 § 5 Si pater repudiaverit. 4
 § 6 Si pater non quasi. 5
 § 7 Sed si pater dotem. 3
 § 8 Si filiusfamilias mutatus. *ib.*
 § 9 Si quis certam. 6
 § 10 Si filiusfamilias dotem. 7
 § 11 Si pater pro filia. 1
 § sed ita demum. 6
 § 12 Papiinian. lib. 10. Quæst. 9
 § 13 Julian. lib. 19. Dig. Adop. 1
 § 14 Si quis pro aliena. 5
L. Jure succursum. 6. N. 1. in Tit. Solut. matrim.
 § 1 Si pater alienum. 2
 § 2 Si in dote danda. N. 56. in Tit. Sol. matr.
L. Dotisfructum. 7. N. 35. d. tit.
 § 1 Si fructus constante. N. 34. d. tit.
 § 2 Si ususfruct. N. 52. d. tit.
 § 3 Si res in dote dentur. 37
 § fiunt autem. 50
L. Sed nisi hoc. 8. *ib.*
L. Si ego Senæ. 9. *ib.*
 § 1 Si res alicui. 51
 § 2 Dotis autem causa. 54
 § 3 Ceterum ei res dentur. *ib.*
L. plerumque interest. 10. N. 53. in Tit. Solut. matrim.
 § 1 Si prædiis inæstimatis. N. 30. d. tit.
 § 2 Si servi sobolem. N. 32. d. tit.
 § 3 Sed factus dotalium. N. 35. d. tit.
 § 4 Si ante matrimonium. 49
 § 5 Inde quæri potest. *ib.*
 § 6 Si res in dot } N. 59. in
 L. Saue et deterio } Tit. Solut.
 rem. 11. } matrim.
L. Si res æstimata. 12. N. 18. in Tit. de Dotat. int. vir. et ux.
 § 1 Si mulier se. N. 56. in Tit. Solut. matrim.
 § 2 Si cum marito. N. 72. d. tit.
L. Si mulier post. 13. N. 80. d. tit.
L. Si rem æstimatam. 14. N. 69.
L. Quod si per eam. 15. d. tit.

Series Tit. III. <i>De Jure dotium.</i>	Series Tit. III. <i>De Jure dotium.</i>	Series Tit. III. <i>De Jure dotium.</i>
LEX Quotiens res astimata. 16.	LEX Si servo in dotem. 47.	LEX G9. § 6 Patrona dotem. N. 3.
A. 55. <i>d. tit.</i>	N. 32. in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	§ 7 Quom res in dotem. 43
L. In rebus dotalibus. 17. N. 27.	L. Tali facta stipulatione. 48. N. 22	§ 8 In dotem rebus. N. 53. in
§ 1 Si re astimata. N. 49	§ 1 Socer genero suo. 32	Tit. <i>Solut. matrim.</i>
L. Si mancipia. 18. N. 58. in	L. Vir ab eo. 49. N. 61. in Tit.	§ 9 Partum dotalium. N. 32.
Tit. <i>Solut. matrim.</i>	<i>Solut. matrim.</i>	<i>d. tit.</i>
L. Titiam si aii. 19. A. 60. <i>d. tit.</i>	L. Quae fundum. 50. N. 3. in Tit.	L. In ambiguis pro dotibus. 70.
L. Juliae scribit. 20. 23	<i>de Conduct. sine caus.</i>	A. 23. in Tit. <i>de Fact. not.</i>
L. Supplicatio in qua. 21. 46	§ 1 Et hoc evidentius. A. 13.	L. Quom dolem mulieris. 71. N.
L. In auct. postea. 22. 46	in Tit. <i>de Fign. a. t.</i>	62. in Tit. <i>Sol. matrim.</i>
L. Quia ut m. 23. 48	L. Si res quas. 51. 4	L. Mulier bona sua. 72. 14
L. Si filii familias. 24. N. 10. in	L. Non solum si. 52. N. 55. in	§ 1 Paulus resp. In rebus. N.
Tit. <i>Solut. matrim.</i>	Tit. <i>Solut. matrim.</i>	27. in Tit. <i>Sol. matrim.</i>
L. Si ei nuptia. 25. 19	L. Cum vir uxori. 53. N. 60. <i>d. tit.</i>	§ 2 Paulus resp. St. N. 21. in
L. Ita constant. 26. N. 6. in Tit.	L. Res quae ex dotali. 54. N. 85.	Tit. <i>de Pact. dor.</i>
L. Quod si fuer. 27. <i>de Pact. dot.</i>	<i>d. tit.</i>	L. Mutus, surdus, caecus. 73. N.
L. Post nuptias. 28. A. 14. <i>d. tit.</i>	L. Cum dotis causa. 55. <i>Sect. 1.</i>	21. in Tit. <i>Sol. matrim.</i>
L. Quom pater dotem. 29. N. 18.	<i>art. 1. in Tit. de Fidejssor.</i>	§ 1 Manente matrimonio. N.
in Tit. <i>de Dot. prol.</i>	L. Si is qui Solum. 56. N. 71.	15. in Tit. <i>de Donat.</i>
L. Dotem quae in prius. 30. 27	in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	<i>inter vir. et ux.</i>
L. Quod si non divorcium. 31. 15	§ 1 Ibi dos esse. } N. 58. in	L. Si sponsa. 74. N. 85. in Tit.
L. Si ex lapidicinis. 32. N. 29.	§ 2 Post mortem } Tit. <i>Fam.</i>	<i>Solut. matrim.</i>
in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	<i>patriis.</i> } <i>Exci c.</i>	L. Quamvis in bonis. 75. 41
L. Si extraneus sit. 33. N. 70. <i>d. tit.</i>	§ 3 Quod dicitur necesse. A. 6.	L. Si pater mulieris. 76. 25
L. Mater quom filiae. 34. 42	in Tit. <i>de Impens. et res cot.</i>	L. Si mulier debitor. 77. 18
L. Dotem a pat. e. 35. N. 61. in	L. Nuptia fil. filiam. 57. 12	L. Quom in fundo. 78. 45
Tit. <i>Solut. matrim.</i>	L. Si sponsalibus. 58. 29	§ 1 Plaus si pater. <i>ib.</i>
L. Debitor mulieris. 36. 47	§ 1 Si mulier ancillam. 18	§ 2 Quod si mulier. <i>ib.</i>
L. Non enim alias. 37. <i>ib.</i>	L. Si mulier ita dotem. 59. N. 60.	§ 3 Uxor viro N. 50. in Tit.
L. Sane videndum. 38. <i>ib.</i>	in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	<i>Solut. matrim.</i>
L. Si serva servo. 39. 53	§ 1 Ex asse heres. 44	§ 4 Si fundus communis. N.
§ 1 Si spado i. 52	§ 2 Lijus non i. e. 52	29. <i>d. tit.</i>
L. D. Severus resp. post. 40. 26	L. Quarto quanta. 60. 15	¶ quod si marito. N. 31.
L. Promittit nolo docem. 41. 21	N. 50. g. e. als. 61. <i>ib.</i>	<i>d. tit.</i>
§ 1 Sed si nuptiae. 41	§ 1 Iste autem curator. <i>ib.</i>	§ 5 Si marito dot. <i>Sect. 2. art.</i>
§ 2 Accepti quoque latrone. 2	¶ Tit. i. quom esset. 62. 39	2. in Tit. <i>de J. ova i. oib.</i>
§ 3 Si a debitor. A. 63. in	¶ Stipulatio de dote. 63. 27	L. Avus nuptis. 79. N. 2. in Tit.
Tit. <i>Solut. matrim.</i>	¶ Post de ortum. 64. 26	<i>Solut. matrim.</i>
§ 4 Si debitor mulieris. A. 67.	¶ Si leg. to aut hereditate. 65.	§ 1 Pater filia nomen cert. 22
<i>d. tit.</i>	A. 32. in Tit. <i>Sol. mat. m.</i>	L. Si debitor mulieris posse. 80. 47
L. Res in dotem. 42. N. 25. <i>d. tit.</i>	¶ Si in usus fructus. 66. N. 49.	L. Pater filiae non in cennum. 81. 2
L. Licet solcat dos. 43. 3	in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	L. Cum uxori virum. 82. <i>Sect. 2.</i>
§ 1 Quoties autem extraneus. 1	¶ Proculus nepoti. 67. 5	<i>art. 1. in Tit. de Novat.</i>
¶ plane ser. i. nuptis. N.	¶ Dotis promissio. 68. <i>ib.</i>	L. Si debitor mul. non. 83. 47
72. in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	¶ Cum post divorcium. 69. N.	L. Si de dote promissa. 84. 35
L. Si pater filii. 44. 4	13. in Tit. <i>de Divort.</i>	L. <i>fin. Fidei m. si in nomine. 85.</i>
¶ 1 Quae de latorem. 1	§ 1 Mulier pecuniam. N. 41.	A. 15. in Tit. <i>de P. o. n. t.</i>
L. Quod si nuptia. 45. 11	in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	<i>inter vir. et ux.</i>
§ 1 Si viro aii nuptia. 11	§ 2 Uxoribus. A. 80. <i>d. tit.</i>	TITULUS IV.
L. Quom adomum invito. 46. 21	§ 3 In dolo. cum absentis. 3.	DE FACTIS DOTALIBUS.
§ 1 Si de latro sine. 1	§ 4 De ser. a socio. 10	LEX patris post nupt. 1. h. t. N. 1
§ 2 Pater ei in si. <i>Sect. 1. art.</i>	§ 5 Nuptis ex volunt. N. 11.	§ 1 Pacta quae de. 13
2. in Tit. <i>de Novat.</i>	in Tit. <i>de Auctor. tut.</i>	L. Si convener. ut quoquam. 2. 2

TABULA LIBRI XXXIII.

759

Series Tit. IV. De Pact. dotal.

LEX Pacta conventa. 3. N. 25
 L. Si convenerit ut fructus. 4. 9
 L. Illud convenire non. 5. 12
 § 1 Ac ne illa quidem. *ib.*
 § 2 Et si convenerit ne. 9
 L. Pomponius ait. 6. 5
 L. Quam dos filiar. 7. 13
 § 1 si vero filia. 16
 L. Quotiens patre parente. 8. *ib.*
 L. Si ita conveniat. 9. Part. 1. art. 3. in Tit. de Verb. oblig.
 L. Avus pactus est. 10. N. 19. in Tit. de Pactis.
 L. Quam pater dotem. 11. 23
 L. Si pater dotem. 12. 27
 § 1 Ex pactis conventis. 1
 § 2 Si mulier pacta sit. Part. 2. sect. 3. § fin. in Tit. de Verb. oblig.
 § 3 Si fundo aestimato. 31
 § 4 Si pacta sit mulier. *ib.*
 L. Item si neu. 13. 31
 L. De die reddenda. 14. 4
 L. Id est ut. 15. *ib.*
 L. Ut autem longiore. 16. *ib.*
 L. Ut illicius Proculo. 17. *ib.*
 L. Licet manente. 18. *ib.*
 L. Aliud est si. 19. *ib.*
 L. Ob res quoque. 20. 12
 § 1 Si extraneus de suo. 14
 § 2 Si convenerit ne. 23
 L. Si mulier dotis. 21. 6
 L. Quidam fundum. 22. N. 40 in Tit. de Donat. inter vir. et uxor.
 L. Pater cum filia. 23. Part. 1. art. 3. in Tit. de Verb. oblig.

Series Tit. IV. De Pact. dotal.

LEX Si inter vir. et uxor. pactum. 24. 27
 L. Quod de reddenda. 25. 30
 L. Inter socrum et generum. 26. N. 2. in Tit. de lib. dub.
 § 1 Vir dotem quam. N. 61. in Tit. Fam. erv. et V. 12. in Tit. de Jur. et fact. ign.
 § 2 Quam inter patrem et. 27
 § nec separabitur. *ib.*
 § 3. Convemt ut mulier. N. 13. in Tit. de Donat. inter vir. et uxor.
 § 4 Filia cum pro se. N. 22. in Tit. de Pactis.
 § 5. Pater si filia. 24
 L. Si filieris sublati. 27. N. 4. in Tit. de Don. int. vir. et uxor.
 L. Quæris si pacta. 28. 11
 L. Quam maritus. 29. 2
 § 1 Titius mulieris. N. 27. in Tit. de Jur. dot.
 § 2 Mulier de dote. 22
 L. Barbis-Marcus. 30. 24
 L. Si inter vir. et uxor. conv. 31. 10
 L. fin. Uxor viro fundum. 32. 7
 § 1 Si pater filie. 8

Series Tit. V. De Fundo dotali.

LEX Si maritus. 2. N. 10
 § 1 Quare et si. *ib.*
 L. Fundus Dotalis. 3. 5
 § 1 Totius autem. 12
 L. Lex Julia. 4. 7
 L. Julianus lib. 16. Digest. 5. 3
 L. Sed nec libertas. 6. *ib.*
 L. Si maritus fundum. 7. 10
 § 1 Sed quum uxor. *ib.*
 L. Vir in fundo. 8. N. 31. in Tit. Solut. matrim.
 L. Si marito. 9. 4
 § 1 Quod si ei promittat. *ib.*
 § 2 Quod si Stichum. *ib.*
 § 3 His consequens. *ib.*
 L. Erit ergo potestas. 10. *ib.*
 L. Quod si fundus. 11. 3
 L. Etiam [si] diemempto. 12. 7
 § 1 Soceri voluntas. 11
 L. Dotale prædium accipere. 13. 2
 § 1 Prædii appellatione. *ib.*
 § 2 Dotale prædium sic. 6
 § 3 Heredi quoque. 13
 § 4 Si uxore herede. 13
 L. Si nuptura. 14. 4
 § 1 Si mulieris. 4
 § 2 Si fundum alienum. 6
 § 3 Si fundum legatum. 4
 L. Dotale prædium. 15. N. 19. in Tit. de Donat.
 L. Si fundum quem. 16. 6
 L. Fundum dotalem. 17. 12
 L. fin. Vir in fundo. 18. N. 44. in Tit. Solut. matrim.
 § 1 Si per mulierem. N. 42. d. tit.

TITULUS V.

DE FUNDO DOTALI.

LEX Interdum Lex Jul. 1. h. t. N. 9
 § 1 Sed et per. 10
 § cum suo tamen jure. *ib.*

LIBER VIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

Series Tit. I. De Donat. int.

LEX 3. § 5 Prohibetur igitur. N. 8
 § 6 Ab uxoris. *ib.*
 § 7 Socru a nuru. 12
 § 8 Si servus meus. 10
 § 9 Non tantum autem. 16
 § 10 Si iudum autem est. 50
 § etsi stipulanti. 54
 § 11 Si quis igitur. 50
 § 12 Sed si debitorem. *ib.*
 § 13 Huic sententiæ. *ib.*
 L. Idemque est. 4. *ib.*
 L. Si sponsus sponsæ. 5. 3
 § si vero mulier. *ib.*

Series Tit. I. De Donat. int.

LEX 5. § 1 Si maritus duos. N. 54
 § 2 Generaliter tenendum. 38
 § 3 Si debitor viri. 55
 § 4 Si uxor viri. *ib.*
 § 5 Circa venditionem. 16
 § 6 Si donationis causa. 19
 § 7 Si uxor vel maritus. *ib.*
 § 8 Concessa donatio. 27
 § 9 Hæc res et illud. *ib.*
 § 10 Secundum hæc. *ib.*
 § 11 Sed et si ipsa. *ib.*
 § 12 Proinde et si. 28
 § 13 Si maritus heres. 26

LEX Moribus apud. 1. h. tit. N. 1
 L. Nec esset eis. 2. *ib.*
 L. Hæc ratio. 3. *ib.*
 § 1 Videamus inter quos. 5
 § 2 Qui in ejusdem. 8
 § 3 Verbum potestatis. *ib.*
 § 4 Secundum hæc 9
 § quare etsi filius. 19

Series Tit. I. De Donat. int.		Series Tit. I. De Donat. int.		Series Tit. I. De Donat. int.	
LEX 5. § 14 Simili modo. N.	26	LEX 21. § 1 Si uxor viro. N.	30	LEX 32. § 17 Si filiusfamilias. N.	90
§ 15 Si quis rogatus.	47	§ quid famen si maritus. 40		§ 18 Si nurus socero.	82
§ 16 Quum igitur nihil.	26	L. Uxori suæ. 22.	85	§ 19 Si socer nurui.	81
§ ubicumque igitur non dimittit.	25	L. Papinianus recte putabat. 23.	73	§ 20 Proinde et si duo.	ib.
§ 17 Marcellus lib. 7. Digest.	29	L. Si inter extraneos. 24. N. 64.		§ in hac autem donatione.	70
§ 18 In donationibus.	56	in Tit. de Usucap.		§ 21 Si consocer consocero.	91
L. Quia quod ex non. 6.	ib.	L. Sed et si constante. 25.	26	§ 22 Si sponsus sponsæ.	71
L. Quod autem spectetur. 7.	58	L. Si eum qui mihi. 26. N. 27.		§ 23 Sive autem res fuit.	72
§ 1 Si maritus pecuniam.	63	in Tit. de Solutionib.		§ 24 Si inter virum et uxorem.	75
§ 2 Si vir et uxor.	65	§ 1 Ex quibus causis.	48	§ 25 Idem erit dicendum.	ib.
§ 3 Idemque ait: Et si vir uxori.	58	L. Inter eos qui. 27.	2	§ 26 Placæ si minoris.	ib.
§ plane si magni pretii.	ib.	L. Si id quod donatum. 28.	52	§ 27 Si quis sponsam.	6
§ 4 Eleganter tractabitur.	59	§ 1 Si quid in pueros. N. 5.		§ 28 Sed si Senator.	5
§ 5 Si maritus æstimationem.	18	in Tit. de Impensis in res dot.		L. Si stipulata fuerit. 33.	73
§ 6 Si uxor a marito.	16	§ 2 Si quas servi operas.	35	§ 1 Si uxor marito annuum.	44
§ 7 Si uxor rem emit.	61	§ 3 Si ex decem.	58	§ 2 Et si forte maritus.	73
§ 8 Uxori quis donavit.	31	§ 4 Quod si ex decem.	57	L. Sive uxor marito res. 34.	49
§ 9 Manumissionis causa.	30	§ 5 Julianum putasse.	59	L. Si non secundum. 35.	4
§ proinde si.	ib.	§ 6 Illud constat, si.	40	L. Si donatæ res. 36.	51
L. Si antequam servus. 8.	ib.	§ 7 Illud recte dictum.	43	§ sed quia causam.	ib.
L. Si eum uxori. 9.	31	L. Si mulier. 29.	60	§ 1 Sponsus alienum.	45
§ 1 Si pecunia accepta.	32	§ 1 Si vir uxori lanam.	53	L. Si mulier dolo. 37.	52
§ 2 Inter virum et uxorem.	20	L. Utilem tamen. 30.	ib.	L. Servus communis. 38.	10
L. Quia in hoc tempus. 10.	ib.	L. Sed si vir lana. 31.	ib.	§ 1 Idem Juris erit.	ib.
L. Sed interim res. 11.	ib.	§ 1 Si uxor lana sua.	35	L. Vir uxori pecuniam. 39.	55
§ 1 Sed quod dicitur.	21	§ 2 Si vir uxori aream.	52	L. Quod adipiscendæ. 40.	29
§ 2 Quando itaque.	22	§ 3 Si duo mancipia.	16	L. Nam et Imperator. 41.	ib.
§ 3 Idem ait: Placuisse.	ib.	§ 4 Si vir uxori vel contra.	17	L. Nuper ex indulgentia. 42.	ib.
§ 4 Proinde et si uxor.	ib.	§ 5 Idem dicimus.	ib.	L. Inter vir. et uxorem exilii. 43.	20
§ 5 Per contrarium.	ib.	§ 6 Quod vir uxori in diem.	36	L. Si extraneus rem. 44.	19
§ 6 Consequenter Scævola.	ib.	§ 7 Quod legaturus.	26	L. Marcellus lib. 7. Digest. 45.	51
§ 7 Idem Marcellus tractat.	ib.	§ 8 Si vir uxori munus.	37	L. Inter vir. et uxor. nec. 46.	13
§ 8 Si uxor rem Titio.	72	§ 9 Non videtur locupletior.	62	L. Uxor negotium.	47
§ 9 Si uxor rem quam.	21	§ 10 Quæ vir cibaria.	41	L. Quæ jam in pte. 48.	65
§ 10 Si maritus uxori.	24	L. Quum hic status. 32.	69	L. Sulpicius Marcello. 49.	33
§ 11 Idem ait, Si divortii.	23	§ 1 Oratio autem.	72	L. Si quum mulier. 50.	61
L. Quæ tamen. 12.	ib.	§ ut et ipso Jure.	70	§ 1 Quod si mulier non.	ib.
L. Sed si mors. 13.	ib.	§ 2 Ait Oratio, Fas.	69	L. Q. Mucius ait. 51.	63
§ 1 Proinde et si mortis.	24	§ 3 Pœnitent.	87	L. Si vir uxori donationis. 52.	
§ 2 Quum quis acceperit. N. 3.		§ 4 Sed ubi semel.	84	N. 6. in Tit. Locati.	
in Tit. de Cond. causa dat.		§ si appreat.	85	§ 1 Uxor viro fructum.	21
§ ait enim: Datum.	13	§ 5 Si maritus ea.	86	L. Mortis suæ causa. 53.	48
L. Quod si vir uxori. 14.	34	§ 6 Si donatur servus.	88	§ 1 Res in dotem.	35
L. Ex annuo, vel. 15.	43	§ proinde et si ipsa.	83	§ eadem res non potest.	ib.
§ 1 Si maritus uxori.	66	§ 7 Si maritus uxori. 4	88	L. Vir usuras. 54. N. 44. in Tit. de Usuris.	
L. Quid ergo. 16.	ib.	§ 8 Si in les uxori.	ib.	L. Uxor marito suo. 55.	56
L. De fructibus quoque. 17.	67	§ 9 Quod ait Oratio.	74	L. Si quod mihi. 56.	50
§ 1 Sed si quid.	68	§ sed etsi non sit factus.	ib.	L. Ea quæ a marito. 57.	64
L. Si vir uxoris. 18.	35	§ 10 Si divortium post.	79	L. Si prædia et mancipia. 58.	45
L. Si uxor filio. 19.	68	§ 11 Quid ergo si di ortium.	ib.	§ 1 Item quum quareretur. 41	
§ 1 Idem quærit.	ib.	§ 12 Quod si divortium.	80	§ 2 Filius rebus matris.	64
L. Si is servus. 20.	21	§ 13 Si mulier et maritus.	ib.		
L. Si quis pro uxore. 21.	42	§ Si an. bo. ab hostibus.	83		
		§ 14 Qui q. asdam res.	8		
		§ 15 Oratio non solum.	70		
		§ ut igitur valeat.	90		

Series Tit. I. *De Donat. int.*

Lex Si quis uxori. 59. N. 72
 L. Vitricus et privignus. 60. 13
 § 1 Divortii causa. 23
 L. Vel senectutem. 61. ib.
 L. Et ideo bona. 63. ib.
 § 1 Divortio facto. 79
 L. De eo quod. 63. 51
 L. Vir mulieris. 64. 4
 L. Quod vir ei. 65. 6
 L. Scia Sempronio. 66. 2
 § 1 Virgini in hortos. ib.
 L. fin. Si uxor nunnis. 67. 46

TITULUS II.

DE DIVORTIIS ET REPUDIIS.

Lex Dirimitur matrim. 1. h. t. N. 1
 L. Divortium autem. 2. 2
 § 1 In Repudiis autem. 4
 § 2 In sponsalibus quoque. N. 10. in Tit. de Sponsal.
 § 3 Sive autem ipsi. 6
 L. Divortium non est. 3. 5
 L. Julianus lib. 18. Digest. 4. 6
 L. Si filia emancipata. 5. N. 8. in Tit. *Solut. matrim.*
 L. Uxores eorum. 6. N. 22. in Tit. de Rit. nupt.
 L. Si pœnituit. 7. 5
 L. Divus Hadrianus eum. 8. N. 5. in Tit. *Ad Leg. Jul. de Adult.*
 L. Nullum divortium. 9. 4
 L. Patrono invito. 10. N. 26. in Tit. de Rit. nupt.
 L. fin. Quod ait Lex 11. N. 25. d. tit.
 § 1 Ait Lex: QUAM. } N. 28.
 § 2 Illud rectissime } d. tit.
 placuit.

TITULUS III.

SOLUTO MATRIMONIO, DOS QUOMODUM PETATUR.

Lex Dotium causa. 1. h. tit. N. 78
 L. Solutio matrimonio. 2. 6
 § 1 Quod si in patris. 9
 § 2 Voluntatem autem filiae. 12
 L. Non solum autem in. 3. 9
 § Sed si pecunia. ib.

Series Tit. III. *Solut. matr.*

Lex Si pater sine consensu. 4. N. 14
 L. De divisione. 5. 37
 L. Si ante nuptias. 6. ib.
 L. Fructus eos esse. 7. 40
 § 1 Papin. aat. lib. 11. Quæst. 35
 § 2 E contrario quoque. ib.
 § 3 Item si messes. ib.
 § 4 Apparet igitur. ib.
 § 5 Ob donationes. 73
 § 6 Quod in anno. 39
 § 7 Et in pluribus. ib.
 § 8 Item si locat. 39
 § 9 Non solum autem de fundo. 38
 § 10 In servo quoque. ib.
 § 11 De pecunioribus. ib.
 § 12 Si fundum viro. 43
 § 13 Si vir in fundo. 44
 § 14 Sed si cretiosidinae. 44
 § 15 Interdum marito. 45
 § 16 Impendi autem. 40
 L. Si fundus in dotem. 8. 44
 § 1 Quod in sementem. 40
 L. Si mora per. 9. 28
 L. Si ab hostibus. 10. 15
 § 1 Si vir uxorem suam. 3
 L. Si alienam rem. 11. 26
 L. Maritum. 12. 77
 L. Quia tale beneficium. 13. ib.
 L. Alia causa est. 14. ib.
 § 1 Eleganter querit. 76
 L. Rei iudicate. 15. 75
 § 1 Heredi mariti. 73
 § 2 Socero quoque. 74
 L. Quia parentis. 16. ib.
 L. Ex diverso. 17. N. 35. in Tit. de Jur. dot.
 § 1 Item si mul. }
 § 2 Si in iudicio. 77
 L. Etiam filios. 18. 76
 § 1 Licet in dotalibus. 75
 L. Si mulier diverterit. 19. 80
 L. Quamvis mulier. 20. N. 15. in Tit. de Donation. inter vir et uxor.
 L. Sed et si id. 21. N. 13. in Tit. de Impens. in res dot.
 L. Si quem dotem. 22. N. 25. in Tit. de Pact. dot.
 § 1 Si post solum. 9
 § 2 quod ita veram est. ib.
 § 2 Si mulier soluto. 79
 § 3 Si pater filia absente. 14
 § 4 Si patri propter. 10
 § 5 Eo autem tempore. 11
 § 6 Necnon illud quoque. 12

Series Tit. III. *Solut. matr.*

Lex 22. § 7 Si maritus vel uxor. N. 6. in Tit. de Divort. et repud.
 § 8 Sin autem in. } N. 7.
 § 9 Item furiosæ pater. } d. tit.
 § 10 Si solutomatrim. pater. N. 10
 § 11 Idem decernendum. ib.
 § 12 Transgrediamur nunc. 21
 § sed si filiusfamilias. 22
 § 13 Si mulier in conditione. 85
 L. Et si quid in eam. 23. 84
 L. Si constante matrim. 24. 19
 § 1 Si exheredato. 22
 § 2 Quoties mulieris. 17
 § 3 Sive autem mariti. 16
 § 4 Si vir voluntate. 87
 § 5 Si maritus savus. 27
 § 6 Si uxor viri. N. 1. in Tit. de Act. rer. amol.
 § 7 Si bona mulieris. 87
 L. Si filiofamilias dos. 25. 23
 § 1 Maritum in reddenda. 47
 § quod si dolo malo. 28
 § 2 Si post divortium res. 26
 § 3 Si qui dotalium. 48
 § 4 Si vir in quinquennium. 47
 L. Semel mora facta. 26. 26
 L. Si post-divortium mortua. 27. 76
 L. Facere posse. 28. 75
 L. Quoties pater. 29. N. 14. in Tit. de Pact. dot.
 § 1 Si quis pro muliere. N. 29. d. tit.
 L. Nupta non impeditur. 30. 5
 § 1 Quoties culpa viri. 67
 L. Si marito publico. 31. 24
 § 1 Si pater quom ducenta. 68
 § quod si mortuo patre. ib.
 § 2 Si voluntate filiae. 7
 § 3 Cum patri dos. 23
 § 4 Si fundum dotalium. 79
 L. Si prior maritus. 32. N. 35. in Tit. de Jure dot.
 L. Quæ dotis nomine. 33. 63
 L. Titia divortium. 34. 11
 L. Licita quæ. 35. 5
 L. Si maritus minus. 36. 76
 L. Dotem voluntate. 37. 14
 L. Lucius Titius cum. 38. N. 13. in Tit. de Divort. et rep.
 L. Viro atque uxore. 39. N. 12. d. tit.
 L. Post dotem datam. 40. N. 15. in Tit. de Pact. dot.

Series Tit. III. <i>Solutio matr.</i>		Series Tit. III. <i>Solutio matr.</i>	
L. X Si pater ignorans. 41.	N. 64	L. X Estimatae res. 51.	N. 53
L. In insulam patre. 42.	7	L. Maritus dotem. 52.	65
§ 1 Fructus ex praediis. 84		L. Si filiofamilias. 53.	23
§ 2 Usuras numeratae. N. 34.		L. Maritus facere posse. 54.	75
in Tit. <i>de Jur. dot.</i>		L. Quam mulier. 55.	47
§ 3 Ad virum uxore.	80	L. Si quis sic. 56. N. 26 in Tit.	
L. Si maritus in id quod. 33.	75	de <i>Pact. dotal.</i>	
L. Si soecr a genero heres. 44.	24	L. Usufructu in dotem. 57.	58
§ 1 Luc. Titus filiae. N. 33.		L. Servus dotalis. 58. N. 38 in Tit.	
in Tit. <i>de Jur. dot.</i>		sed ne maritus. <i>de Jur. dot.</i>	
L. Gaius-Serius. 45. N. 19. in		L. Filiae meae. 59.	8
Tit. <i>de Pact. dot.</i>		L. Si filiofamilias. 60.	18
L. Qui dotem stipulanti. 46.	81	L. Dotalem servum. 61.	87
L. Cum mulier. 47. N. 12. in		L. Quod si vir. 62.	ib.
Tit. <i>de Divort. et repud.</i>		L. Et desinit servus. 63.	ib.
L. Si dotali instrumento. 48.		L. Si vero negotium. 64.	ib.
N. 27. in Tit. <i>de Pact. dot.</i>		§ 1 Sed et si quid.	88
L. Maevia marito. 49.	70	§ 2 Plane si operæ.	ib.
§ 1 Fundus aestimatus.	54	§ 3 Sed etsi post.	ib.
L. Estimatis rebus. 50.	58		
		L. X § 4 Sed et si.	N. 88
		§ 5 Item quicquid.	ib.
		§ 6 Dabit autem.	89
		§ 7 Ad iuritur in lege.	ib.
		§ 8 Si filium exheredaverit.	ib.
		§ 9 De viro heredeque.	91
		§ 10 Quod ait Lex.	89
		L. Haec actio. 65.	90
		L. In his rebus. 66.	27
		§ 1 Servus uxoris. N. 57. in	
		Tit. <i>de Don. int. vir. et ux.</i>	
		§ 2 Filiofamilias divortio.	7
		§ 3 Mancipia in dotem.	58
		§ 4 Mulier quæ.	65
		§ 5 Uxor divortio. N. 26. in	
		Tit. <i>de Jur. dot.</i>	
		§ 6 Si vir socio.	61
		§ 7 Si quis pro muliere.	67
		L. <i>fin.</i> In partem dotis. 67.	33

LIBER VIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.		Series Tit. I. <i>De Impensis in res.</i>		Series Tit. II. <i>De Actione rerum.</i>	
DE IMPLSIS IN RES DOTALES FACTIS.		L. X Omnino et in. 12.	N. 5.	L. X Mulier habebit. 7.	N. 11
L. X Impens. quæd. 1. <i>h. tit.</i> N. 1		L. Neque stipendium. 13.	ib.	L. Si quam dos. 8.	25
§ 1 Necessariæ hæ dicuntur.	2	L. Impensa necessariæ. 14.	3	§ 1 Sabinius ait.	21
§ 2 In necessariis.	4	§ 1 Utiles sunt.	9	L. Non enim æquum. 9.	ib.
§ 3 Inter necessarias.	3	§ 2 Voluptuose sunt.	11	L. Ideoque nec. 10.	ib.
L. Vel in valetudinem. 2.	ib.	L. Quod dicitur, impensas. 15.	5	L. Marcellus lib. 8. Dig.	11
L. Vel si vites. 3.	ib.	quæ autem impendia.	ib.	§ 1 Qui rerum.	18
§ 1 Non generaliter.	4	L. <i>fin.</i> Et ante omnia. 16.	4	§ 2 Jurare autem.	ib.
L. Et in totum. 4.	2			§ 3 Si quis delatum.	ib.
sed hoc differt quod factum.	8	TITULUS II.		L. Non magis quam. 12.	ib.
L. Quod dicitur, necessarias. 5.	6	DE ACTIONE RERUM AMOTARUM.		L. Ideo Labeo scribit. 13.	ib.
hoc de his impensis.	4	L. X Rerum amotar. 1. <i>h. tit.</i> N. 2		L. De rebus amotis. 14.	ib.
§ 1 Sed si impensis.	6	L. Nam in honorem. 2.	ib.	L. Nihil interest. 15.	3
§ 2 Si dos tota.	7	L. Et ideo si post. 3.	4	§ 1 Uxor et nurus.	6
§ 3 Utiles autem impensæ.	9	§ 1 Item si servus.	5	L. Ad fisenm. 16.	12
L. Vultu si novellatum. 6.	ib.	§ 2 Sed et cum uxore.	4	L. Si concubina. 17.	4
L. Voleptariæ autem. 7.	11	§ 3 Item verum est.	19	consequenter.	ib.
§ 1 Quorum utiles non quidem.	10	§ 4 Si filiofamilias.	15	§ 1 Res amotas.	7
L. Utinam nomine. 8.	ib.	L. Dolore malo. 4.	ib.	§ 2 Non solum eas.	19
I. Pro voluptariis. 9.	12	L. Viva quoque filia. 5.	ib.	§ 3 Quæ viri suo.	10
L. Quod si hæ res. 10.	11	L. Contra nulum. 6.	13	L. Sed et domino. 18.	ib.
L. In voleptariis. 11.	12	§ 1 Quotiens filiofamilias.	ib.	L. Sed et divortii. 19.	3
§ 1 Donationem inter.	10	§ 2 Item cum rerum.	15	L. Si rem quam. 20.	10
		§ 3 Si post divortium.	12	L. Si mulier. 21.	7
		§ 4 Item heres mulieris.	14	§ 1 Si servus mulieris.	5
		§ 5 Sed si morte.	8	§ 2 At si in dotem.	ib.
		§ 6 Quod si meritis.	4	§ 3 Rerum amotarum.	23

Series Tit. II. De Actione rerum.

L. X 21. § 4 Commodi quoque. N. 29	
§ 5 Hæc actio licet.	17
§ 6 Nec vitio.	16
L. Si propter res. 22.	21
§ 1 Si mulier mortis.	8
L. Reintegrato. 23.	23
L. Ob res amotas. 24.	24
L. Rerum quidem amot. 25.	7
§ sed si in matrimonio.	8
L. Rerum amot. actio cond. 26.	17
L. Rerum amot. actio ob. 27.	25
L. Si uxor emat. 28.	13
L. Rerum amot. estimatio. 29.	20
L. fin. Cum soluto matrim. 30.	23

TITULUS III.

DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS
VEL PARENTIBUS, VEL PATRONIS
VEL LIBERTIS.

L. X Senatusconsult. 1. h. tit. N. 1	
§ 1 Permittit igitur.	3
§ 2 Donum accipere.	ib.
§ 3 Denuntiare autem.	ib.
§ hoc autem vel.	ib.
§ 4 Patris autem mariti.	5
§ 5 Illud notandum est.	8
§ 6 Sed si maritus.	4
§ 7 Si mulier.	3
§ 8 Quinimo etsi.	4
§ 9 Dies autem triginta.	3
§ 10 Eleganter autem.	8
§ sed hanc rem.	ib.
§ 11 Quemadmodum.	10
§ 12 Julianus lib. 19. Dig.	6
§ 13 Idem per contrarium.	ib.
§ 14 Idem Julianus scribit.	ib.
§ 15 Ex his appar.	7
§ 16 Plane si denuntiante.	9
L. In omnibus. 2.	ib.
L. Sive contra. 3.	ib.
§ 1 Quia Plancianum.	10
§ 2 Quid ergo si.	14
§ 3 Quid si hoc ipsum.	11
§ 4 Et quid sit.	ib.
§ 5 Illud tenendum.	12
§ quid ergo est.	ib.
§ adeo hoc verum est.	13
§ 6 Item hæc S. Cta.	ib.
L. Necare videtur. 4.	15
L. Si quis a liberis. 5.	23
§ 1 Sed utrum eos.	16
§ 2 Utrum autem tant. pat-	
trium.	17

Series Tit. III. De Agnoscendis.

L. X 5. § 3 Idem in liberis. N. 17	
§ 4 Iago et matrem.	ib.
§ 5 Item D. P. s.	ib.
§ 6 Idem rescriptis ut filiam.	15
§ 7 Sed si filius.	19
§ 8 Si vel paterus.	24
§ 9 Meminis e autem.	ib.
§ 10 Si quis ex his.	23
§ 11 Idem iudex.	19
§ 12 Non tacito alimenta.	21
§ 13 Si impubes et.	20
§ 14 Si mater alimenta.	18
§ 15 A milite.	20
§ 16 Patris quamvis ali.	21
§ 17 Item rescriptum.	22
§ 18 Solent iudices.	25
§ itaque si negent.	28
§ 19 Alimenta autem pro.	29
§ 20 Utrum aut. tant. pa-	
troni.	26
§ 21 Sed et libertus.	ib.
§ 22 Si quis a liberti.	27
§ 23 Sed et patroni.	30
§ 24 Sed et liberta.	25
§ 25 De alimentis patroni.	29
§ 26 Patrem et matrem.	20
L. Alimenta liberto. 6.	32
§ 1 Imperatoris Commodi.	31
L. Si neget, qui. 7.	11
L. Non quemadmodum. 8.	18
L. fin. In bonis superstitum. 9.	29

TITULUS IV.

DE INSPICIENDO VENTRE, CUSTO-
DENDOQUE PARTU.

L. X Temporibus. 1. h. tit. N. 1	
§ 1 Ex hoc Rescripto.	ib.
§ 2 Secundum quod.	ib.
§ 3 Quid ergo si non.	4
§ 4 Quid ergo si interrogata.	ib.
§ quod si negaverit.	ib.
§ 5 Et notandum quod.	ib.
§ 6 Item Prætor.	ib.
§ 7 Quid ergo si.	4
§ 8 Si omnes vel plures.	5
§ 9 Meminisse autem oport.	3
§ 10 De inspiciendo ventre.	6
§ 11 Quamvis sit.	7
§ 12 Denuntiare igitur.	ib.
§ 13 Sed et si servus.	ib.
§ 14 Denuntiare autem.	ib.
§ 15 Quod autem Prætor ait.	9
L. Edictum de. 2.	ib.
§ 1 Sed hoc aliquando.	ib.
L. Qui ventri. 3.	7
L. fin. Is a quo. 4.	17

TITULUS V.

SI VENTRIS NOMINE MULIERE IN POS-
SESSIONE MISSA, LAQUE POSSESSIO
DOLO MALO AD ALIUM TRANS-LATA
ESSE DICATUR.

L. X Hoc Edicto. 1. h. tit. N. 1	
§ 1 Meirco constituit.	ib.
§ non solum mulierem.	2
§ actionemque.	3
§ 2 Necessario Prætor adjecit.	5
§ 3 Interest autem ejus.	3
§ 4 Hæc actio etiam.	4
§ 5 Et si filiamibus.	2
L. Dolo facit mulier. 2.	1
§ 1 Si et patris.	2
§ ideo si id.	3

TITULUS VI.

SI MULIER VENTRIS NOMINE IN POS-
SESSIONE CALUMNIE CAUSA ESSE
DICATUR.

L. X Si de possessione. 1. h. tit. N. 6	
§ 1 Et hoc Edictum.	1
§ 2 Per calumniam.	ib.
§ 3 Hanc autem actionem.	5
§ 4 Simili autem modo.	4
§ 5 In parentem.	3
§ 6 Competit autem hæc.	2
§ 7 Interesse autem videtur.	4
§ 8 Nonnunquam.	ib.
§ 9 Idem Julianus.	ib.
§ 10 Sed au decedant.	ib.
§ 11 Libertati plane.	ib.
§ 12 Si dolus filiamum.	3

TITULUS VII.

DE CONCUBINIS.

L. X Quæ in concubinato. 1.	
N. 29. in Tit. de Rit. nupt.	
§ 1 Com Atulicino. h. tit. N. 4.	4
§ 2 Qui autem domatam.	5
§ 3 Si qua in patroni.	ib.
§ 4 Cujus umque ætatis.	ib.
L. Si patronus libertam. 2.	3
L. In concubinato. 3.	4
§ 1 Nec adulterium.	1
L. Concubinam ex sola. 4.	2
L. fin. Concubinam ex ea. 5.	5

LIBER VIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

DE TUTELIS.

LEX Tutela est. 1. h. tit. N. 1	
§ 1 Tutores autem sunt. ib.	
§ 2 Mutus tutor. 7	
§ 3 Surdum non posse. ib.	
L. Non est exigendum. 2. N. 2.	
in Tit. Qui petant tut.	
L. Qui habet tuto- N. 4. in Tit.	
rem. 3. de curat.	
§ 1 Quia autem. furios.	
§ 2 Si pupillus. N. 24. in	
pupillave. Tit. de Tut.	
§ 3 Quolib. loco. cur. dat.	
§ 4 Si pupillus petat.	
L. Quod dicitur. 4. N. 25.	
§ 1 Possunt autem. d. tit.	
L. Quom semel. 5.	
§ 1 Et si Titius.	
L. Muto itemque muta. 6. 3	
§ sed an auctoritas. ib.	
§ 1 Sub conditione. N. 16. in	
Tit. de Tutor. et curat. datis.	
§ 2 Tutoris datio. N. 2. d. tit.	
§ 3 Surdio impuberi. 3	
§ 4 Eius cuius pater. 4	
L. Si filiusfamilias. 7. N. 3. in	
Tit. de Tut. et ration.	
L. Patronus quoque. 8. N. 15.	
in Tit. Quæ in fraud. cred.	
L. In eos extra. 9. N. 23. in Tit.	
de Suspect. tut.	
L. Etiam [non] municipes. 10.	
N. 9. in Tit. de Tut. et	
curat. datis.	
L. Furiosus si tut. 11. N. 12. in	
Tit. de Testam. tut.	
L. Quæsitum est an. 12. 14	
L. Solet etiam curator. 13. N. 26.	
in Tit. de Tut. et curat. datis.	
§ 1 Est etiam adjutor. N. 27.	
d. tit.	
L. Si adrogati sunt. 14. 13	
§ 1 Item si in servitute. 12	
§ 2 Alius quoque modis. ib.	
§ 3 Sed et si ad tempus. 14	
§ 4 Præterea si. ib.	
§ 5 Sed et si ad certam. ib.	
L. Si quis tutor non. 15. 12	
L. Tutela plerumque. 16. 6	
§ 1 Et sciendum est. 11	

Series Tit. I. De Tutelis.

LEX Complura. 17. N. 7
L. fin. Feminae tutores. 18. 6

TITULUS II.

DE TESTAMENTARIA TUTELA.

LEX Lege XII. Tab. 1. h. tit. N. 2	
§ 1 Item scire debemus. ib.	
§ 2 Item ignorandum. 3	
L. Nec militem. 2. ib.	
L. testamentum datos. 3. 15	
§ 1 Sed eos demum. N. 10.	
in Tit. de confirm. tut.	
L. Pater herede. 4. N. 3. d. tit.	
§ Sed et inquiri. N. 7. d. tit.	
L. Si quis filiabus. 5. 22	
L. Quid si nepotes. 6. 21	
L. Tutores non. 7. 19	
L. Tutor datos. 8. 17	
§ 1 Sed si sub. 18	
§ 2 Tutorem autem. 16	
§ 3 In tutoris dat. N. 201.	
in Tit. de Legatis.	
L. Si nemo. 9. 18	
L. Si hereditas. 10. N. 14. in	
Tit. de Legit. tutor.	
§ 1 In tutelis test. N. 201. in	
Tit. de Legatis.	
§ 2 Qui filium et. 4	
§ 3 Si furiosus. 11	
§ 4 Servus alienus. 8	
L. Si quis sub condi-	
tione. 11. N. 14. in	
Tit. de Legit. tutor.	
§ 1 Et si semel. 11	
§ 2 Idem dicimus. 11	
§ 3 Quod si tutor. N. 13. d.	
§ 4 Place si duo. tit.	
L. Certarum rerum. 12. 13	
L. Et si datus fuerit. 13. ib.	
L. Quia persona. 14. ib.	
L. Si tamen tutor. 15. ib.	
L. Si quis ita. 16. 20	
§ 1 Si quis filio. 23	
§ 2 Si quis liberis. 23	
§ 3 Si quis quum ignoraret. ib.	
§ 4 Proinde et si. ib.	
§ 5 Si posthumus. 21	
L. Testamentum datos. 17. N. 3.	
in Tit. de Admin. et per. tut.	
§ sed nihilom. N. 13. d. tit.	
§ 1 Non omnimodo. N. 14.	
§ 2 Duplex igitur caus. d. tit.	

Series Tit. II. De Testam. tut.

LEX Quod si plures. 18. N. 13.	
d. tit.	
L. Si nemo tutor. 19. N. 15. d. tit.	
§ 1 Hoc Edictum. N. 16. d. tit.	
§ 2 Testam. datus. N. 10. in	
Tit. de Eo qui pro tut.	
L. Tutor incertus. 20. N. 14	
§ 1 Testamento quemlibet. 12	
L. Testamentum tutores. 21. 5	
L. Si quis tutorem. 22. 10	
L. Tutor ita. 23. 14	
§ 1 Ita autem recte tutor. 16	
L. Si plures tutores. 24. N. 23.	
in Tit. de Tut. et cur. dat.	
L. Duobus pupillis. 25. N. 84.	
in Tit. de Excusat.	
L. Jure nostro. 26. N. 6. in Tit.	
de Tutelis.	
§ 1 Honoris causa. N. 13. in	
Tit. de Excusat.	
§ 2 Propter li- N. 11. in Tit.	
tem. de Confirm. tut.	
L. Idem fiet si. 27. 3	
§ 1 Quum autem ipse patruus	
N. 18. in Tit. de Suspect. tut.	
L. Qui tutelam. 28. N. 90. in Tit.	
de Excusat.	
§ 1 Verbis fideicommm. 7	
§ post libertatem. ib.	
§ 2 Impuberi liberto. N. 8. in	
Tit. de Confirm. tut.	
L. Ex sententia. 29. 6	
L. Duo sunt Titii. 30. 14	
L. Si pater exhered. 31. N. 11.	
in Tit. de Confirm. tut.	
L. Quæro an non. 32. 12	
§ 1 Idem Paulus respondit.	
N. 17. in Tit. de Admin.	
et peric. tut.	
§ 2 Lucius-Titius. 9	
L. Tutoribus ita datis. 33. 24	
L. fin. Quum codicillis. 34. 17	
TITULUS III.	
DE CONFIRMANDO TUTORE VEL	
CURATORE.	
LEX Ut ne de confirm. 1. h. t. N. 1	
§ 1 Sunt quidam dati. 2	
§ 2 Et si quidem. 5	
§ 3 Hoc amplius scire. N. 1.	
in Tit. de Testam. tut.	

Series Tit. III. *De Confirm. tut.*
LEX Mulier liberis. 2. N. 7
 § 1 Sed et si curator. *ib.*
L. Qui a patre. 3. N. 3. in Tit. *de Admin. et per. tut.*
L. Si patronus. 4. 3
L. Tutores a patre. 5. N. 4. in Tit. *de Admin. et per. tut.*
L. Si filio puberi. 6. 5
L. Naturali filio. 7. 3
 § 1 Si quaratur. N. 1. in Tit. *de Tut. et cur. datis.*
L. In confirmando tutore. 8. 6
L. Vel cum fisco. 9. *ib.*
L. Utilitatem pupillorum. 10. *ib.*
L. *fin.* Avia nepotib. 11. } N. 140.
 § 1 Item quesitum } in Tit. *de Legat.*
 est.

TITULUS IV.

DE LEGITIMIS TUTORIBUS.

LEX Legitima tutela. 1. *h. tit. N.* 2
 § 1 item patronus. 4
 § 1 Interdum alibi. 3
 § 2 Si apud hostes. *ib.*
 § 3 Interdum autem etiam. 4
L. Legitimam tutelam. 2. N. 13.
 in Tit. *de Tutelis.*
L. Tutela legitima. 3. *ib.*
 § 1 Ergo manumissor. 6
 § 2 Sed etsi hac lege. *ib.*
 § 3 Plane si forte. *ib.*
 § 4 Si duo plures ve. 10
 § 5 Sed si aliquis. 7
 § 6 Sed si omnes. *ib.*
 § 7 Proinde si alter. 8
 § 8 Quæri potest. 15
 § 9 Non tantum autem. *ib.*
 § 10 Si parens filium. 9
L. Quo defuncto. 4. *ib.*
L. Legitimos tutores. 5. 1
 § 1 Sed etiam hos cogi. N. 2.
 in Tit. *de Admin. et per. tut.*
 § 2 In legitimis et in. N. 16.
 § 3 An ergo provoc. *id. tit.*
 § 4 An ergo et in patr. *id. tit.*
 § 5 Si legitimus tutor. N. 13.
 in Tit. *de Tutelis.*
L. Intestato parente. 6. 13
L. Sunt autem agnati. 7. 2
L. Si reliquero. 8. 3
L. Si plures sunt. 9. *ib.*
L. Agnato proprior. 10. *ib.*
 § 1 Sodus et mutus. 10
L. *fin.* Minus autem. 11. N. 7.
 in Tit. *de Tutelis.*

TITULUS V.

DE TUTORIBUS ET CURATORIIS DATIS
 AB HIS QUI JUS DANDI HABENT: LE
 QUI, ET IN QUIBUS CAUSIS SPE
 CIALITER DARI POSSUNT.

LEX Sive Proconsul. 1. *h. tit. N.* 3
 § 1 Legatus quoque. *ib.*
 § 2 Quod autem permit. tutor. 4
L. Quam quidam tutores. 2. 22
L. Jus dandi tutores. 3. 2
L. Praetor ipse. 4. 10
L. Illud semper constituit. 5. 19
L. Necnon ignorant. 6. *ib.*
L. Non tantum ad. 7. N. 6. in
Append. ab lib. 27.
L. Nec mandante. 8. 3
 § 1 Si Praetor vel. 14
 § 2 Dari tutor. 18
 § 3 Furioso et furiosæ. N. 3.
 in Tit. *de Tutelis.*
L. Impuberi ad. 9. 23
L. Tutor si petitus. 10. 15
L. Curator pupillo. 11. 26
L. His qui in ca. 12. } V. 9. in Tit.
 § 1 Nec dubit. } *de Cur. fur.*
 § 2 Dixi Pius. N. 6. *d. tit.*
L. Si impuberi. 1. 23
 § 1 Quamvis au } N. 2. in Tit.
 tem. } *de Admin. et per. tut.*
 § 2 Sed si puella. }
L. Libertus non alius. 14. N. 68.
 in Tit. *de Excusat.*
L. In onument rem. 15. 26
L. Nec ille desinit. 16. *ib.*
L. Ei qui de stato. 17. N. 4. in
 Tit. *de Tutelis.*
L. In dando tutore. 18. N. 9. in
 Tit. *de Confirm. tut.*
L. Ubi absunt. 16. 2
 § 1 Magistratus municipalis. 10
L. Venti tutor. 20. N. 4. in Tit. *de Tutelis.*
 § 1 Curatorem habenti. 29
L. Scire oportet. 21. 5
 § 1 Si mater sub hac. 6
 § 2 Sed et si quis. *ib.*
 § 3 Eos qui in. 7
 § 4 Si provinciale [*Uulg. Prae-*
 tectorum] hominem. *ib.*
 § 5 Cum reliquis. 20
 § 6 Semper autem maxime. *ib.*
L. Et qui non sunt. 22. 11
L. Simul plures. 23. 13

Series Tit. V. *De Tut. et Cur.*
LEX Divi Marcus et. 24. N. 6
L. Curatorem impuberi. 25. 26
L. Scire egressa. 26. N. 8. in
Append. ad lib. 27.
L. Papillo. 27. 4
 § 1 Libertino tutores. N. 2.
 in Tit. *de Excusat.*
L. Romanus-Appullus. 28. 12
L. *fin.* Si peregre agant. 29. 21

TITULUS VI.

QUI PETANT TUTORES VEL CURA
 TORES, ET UBI PETANTUR.

LEX Matris sollicit. 1. *h. tit. N.* 22
L. Si minores. 2. 1
 § 1 Alii igitur voluntate. 3
 § 2 Que autem de matre. 5
 § 3 Si quidem aliquis. 3. 2
 § 4 Hæc quidem de tutorib. 22
 § 5 Curatores autem. 21
 § 5 An autem alius. *ib.*
 § 6 et apud Paulum. *ib.*
 § 6 Qui qualitercumque. 4
L. Decreto Decimionum. 3. N. 10.
 in Tit. *de Tut. et curat. datis.*
L. *fin.* Credendum est. 4. 9
 § 1 Sin autem idoneis. 10
 § 2 Sed si suspecto. *ib.*
 § 3 Hæc autem mater. 19
 § 4 Que autem suspectum. 10

TITULUS VII.

DE ADMINISTRATIONE ET PERICULO
 TUTORUM ET CURATORUM QUI GES
 SERINT VEL NON, ET DE AGENTIBUS
 VEL CONVENIENDIS UNO VEL PLL
 EIBUS.

LEX Gerere atque. 1. *h. tit. N.* 26
 § 1 Ex quo scit. 27
 § 2 Sufficit tutoribus. 38
 § 3 In causis autem adolor. *ib.*
 § 4 Non denegari. 37
L. Si tutor condemnatus. N. 4. in Tit.
 vit. 2. } *Quando*
 § 1 Amplius Mar- } *ex fact.*
 cellus. } *tutoris.*
L. Si plures curatores. 3. 49
 § 1 Si parens vel 11
 § 2 Cateri igitur. 17
 § 3 Quamvis autem ei. 11
 § 4 Nam etsi unum. *ib.*
 § 5 Quod in tutoribus. *ib.*

Series Tit. VII. *De Admin., etc.*
LEX 3. § 6 Apparet igitur. N. 17
 § 7 Si non erit a. 12
 § 8 Plane si non. *ib.*
 § 9 Item si dividi. 19
L. Vel in partes. 4. *ib.*
 et si ita fuerit divisa. 20
L. Ita autem depositionis. 5. 35
 1 Gessisse autem. 26
 2 Quod si posteaquam. *ib.*
 3 Quod si quis } N. 14. in Tit.
 tutelam. }
 4. nod si non } *de Tutel. et*
 5. necessit. } *rat. distr.*
 § 4 Debitor patris. N. 34. *d. ut.*
 § 5 Si tutor pupillum. 45
 § 6 Post completum. 46
 § 7 Julianus lib. 21. Dig. N. 37. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 8 Papinianus lib. 5. resp. 50
 § 9 Usque adeo autem. 33
 § 10 Ex quo innotuit. 27
L. Hoc autem quod. 6. 28
L. Tutor qui repertorium. 7. 10
 § 1 Si tutor cessaverit. 34
 § 2 Competet adversus. N. 40. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 3 Si post depositionem. N. 49. nisi si per eos. *d. tit.*
 § 4 Pecunia quam in. N. 46.
 § 5 Vertisse in suos. *d. tit.*
 § 6 Si tutor pecuniam. N. 48. *d. ut.*
 § 7 Si deponi oportet. N. 47.
 § 8 Idem solent facere. *d. tit.*
 § 9 Residuarum autem. N. 49. *d. ut.*
 § 10 Quae sunt autem pupil. N. 45. in Tit. *de Tut. et rat. distr.*
 § 11 Usurae a tutoribus. 36
 § 12 Si usuras exactas. N. 46. in Tit. *de Tut. et rat. distr.*
 § 13 Pecuniae quae. *h. t. N. 45*
 § 14 Si tutor pro contutore. N. 52 in Tit. *de Tut. et rat. distr.*
 § 15 Sciendum est tuorem. N. 53. *d. tit.*
L. Si tutela agat. 8. N. 54. *d. tit.*
L. Quoties tutor. 9. N. 2. in Tit. *Quand. ex fact. tut.*
 § 1 Si patetiam. N. 54. in Tit.
 § 2 Item si temp. *de Tutel. et*
 § 3 Et generalit. *rat. distr.*
 § 4 Sed si sub usuris. N. 50. *d. ut.*

Series Tit. VII. *De Admin., etc.*
LEX 9. § 5 Sicut autem solvere. N. 37
 § 6 Nec utique. 39
 § 7 Non tantum autem. N. 16. in Tit. *de Auctor. et cons. tut.*
 § 8 Constat eum qui. 18
 § 9 Per contrarium autem. *ib.*
L. Generaliter omoties. 10. N. 38. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
L. Circa pupillum. *et. N. 3. in Tit. de Eo qui pro tutor.*
L. Quom plures. 12. N. 19. in Tit. *de Tut. et rat. distr.*
 § 1 Quae bona fide. 48
 § 2 Numium est. 41
 § 3 Cum tutor non rebus. 42 sed non dabit. 43
 § 4 Si tutor pecuniam. N. 40. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
L. Tutor secundum. 13. 32
 § 1 Non est audiendus. N. 49. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 2 In solvendis legatis. 43
L. Etiam contitoris. 14. 25
L. Si tutor. 17. 36
L. Quam paritur. 16. N. 40. in Tit. *de Tut. et rat. distr.*
L. Qui jussus est. 17. 27
L. Qui tutor. 18. N. 2. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 1 Ex duobus. N. 7. *d. tit.*
L. Actus sui. 19. N. 19. *d. tit.*
L. Tutor vel curator. 20. 30
L. I. Titus G. Scium. 21. N. 3. in Tit. *de Tut. et rat. distr.*
L. Tutor ad utilitatem. 22. 41
L. Vt ergo observatur. 23. 38
L. Decreto Praetoris. 24. N. 27. in Tit. *de Tut. et cur. dat.*
 § 1 Si duobus. 49
 § 2 et idcirco curat. *de Minor.*
L. Cum curatore. 26. N. 6. in Tit. *de Eo qui pro tutor.*
L. Tutor qui tutel. 27. 48
L. Tutor pro pupillo. 28. 46
 § 1 Tutor qui post. N. 54. in Tit. *de Usuris.*
L. Maximeque heredi. 29. N. 53. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
L. Tutoris praecipuum. 30. 39

Series Tit. VII. *De Admin., etc.*
L. D. Severus et Antonin. 31.
 N. 9. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
L. Sine herede. 32. N. 11. in Tit. *Rem. pup. vel adol. salv.*
 § 1 Modest. resp. Damnum. N. 44. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 2 Modest. resp. Tut. N. 32.
 § 3 Item resp. Si minus *d. tit.*
 § 4 Interposito curatore. N. 55. in Tit. *de Minor.*
 § 5 Item resp. Sumpribus. N. 56. *d. ut.*
 § 6 Titius coheres. N. 59. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 7 Tutores duo. N. 19. *d. tit.*
L. A Tutoribus et Curat. 33. N. 37. *d. tit.*
 § 1 Officium tutorum. N. 47
 § 2 Heredibus quoque. N. 7. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 3 Principalibus Constitut. N. 12. in Tit. *de Contr. tut. act.*
L. Ad instruemdam. 34. N. 20. in Tit. *de Suspect. tut.*
L. Tutor sive curator. 35. N. 41. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
L. I ter tutores. 36. 21
L. Tutorem qui tute. N. 5. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 1 Secund. quam sententiam. *Inde descendit.*
 § 2 Inde descendit.
L. Si plures tutelam. 38. N. 10:
 § 1 Si quidem ex his. *d. tit.*
 § 2 Unde quaerendum est. N. 18. *d. tit.*
L. Tutores qui post. 39. N. 42. *d. tit.*
 § 1 Curator a patre. 31
 § 2 Qui se negotiis. *ib.*
 § 3 Heres institutus. 22
 § 4 Adversus tutorem. N. 6. in Tit. *Quand. ex fact. tutoris.*
 § 5 Curatores adolescentis. N. 11. in Tit. *de Tutel. et rat. distr.*
 § 6 Tutor datus. N. 5. in Tit. *de Fidej. et hered. tut.*
 § 7 Rerum provinc. 27
 § 8 Patrum testament. *ib.*
 § 9 Curator ex testamento. N. 5. in Tit. *de Eo qui pro tutor.*

Series Tit. VII. *De Admin., etc.*
 LEX 39. § 10 Tutoribus idoneis.
 A. 11. in Tit. de Tutel.
 et rat. distr.
 § 11 In eum qui. A. 12. d. tit.
 § quod tamen ex tutela.
 A. 13. d. tit.
 § 12 Tutores pubere. A. 46
 § 13 Ab eo qui restitutionis.
 A. 4. in Tit. de Tutor.
 § 14 Negligentia tutorum. A. 41.
 in Tit. de Tut. et rat. distr.
 § 15 Adulesc. tutorib. A. 33.
 § 16 Tutor qui tutoris. d. tit.
 § 17 Tutela iudicium. A. 21.
 § 18 Quod de peculio.
 L. impuberi filio. 40. 31
 L. Qui plures tutor. 41. N. 24.
 in Tit. de Libertat. leg.
 L. Ex pluribus. 42. A. 55. in Tit.
 de Tutel. et rat. distr.
 L. Quum post mortem. 43. N. 43.
 d. tit.
 § 1 Qui cum esset. A. 6. in
 Tit. Quam. ex fact. tutoris.
 L. Qui nominibus. 44. N. 41. in
 Tit. de Tutel. et rat. distr.
 § 1 Sed si pupillus. A. 55.
 d. tit.
 L. Si pupill. alterum. 45. A. 17.
 d. tit.
 L. L. Titius curator. 46. A. 33.
 d. tit.
 § 1 Sempronii qui. N. 13. in
 Tit. de Magistrat. conven.
 § 2 Tutorem qui pecuniam.
 A. 46. in Tit. de Tutel.
 et rat. distr. et rat. distr.
 § 3 Quersitum est in ejus.
 N. 53. d. tit.
 § 4 Paulus resp. Propter.
 A. 12. in Tit. Rem pup.
 vel adol. salv.
 § 5 Tutela iudicio. 48
 § sed si eum tutore. ib.
 § 6 Quum testamento. N. 8.
 in Tit. de Tut. et rat. distr.
 § 7 Tutoribus concessum. 41
 L. Titium et Marvianum. 47. 50
 § 1 Quantum aut fieri. N. 6.
 in Tit. Ubi pup. educ.
 § 2 Tutores dati. 23
 § 3 A matre datus. N. 2. in
 Tit. Quod fals. tut.
 § 4 Praefectus legionis. A. 48.
 in Tit. de Tutel. et
 rat. distr.
 § 5 L. Titius mutuum. A. 42.
 d. tit.

Series Tit. VII. *De Admin., etc.*
 LEX 47. § 6 Altero ex duobus.
 A. 36. d. tit.
 § 7 Tutor rerum Italicar. A. 23
 L. Inter bonorum. 38. A. fin.
 in Tit. de Curatorib. furios.
 L. Ob fenus. 39. A. 23. in
 Tit. de Suspect. tut.
 L. Si res pupillarib. 30. A. 44.
 in Tit. de Tutel. et
 rat. distr.
 L. Si duo pluresve. 51. A. 13. in
 Tit. Rem pup. vel
 adol. salv.
 L. Curator pro. 50. A. 17. in
 Tit. de Jur. dot.
 L. Emilius-Destor. 53. A. 12.
 in Tit. de Magistr. conven.
 L. Non existimo. 54. A. 46. in
 Tit. de Tutel. et rat. distr.
 L. Tres tutores. 55. A. 14.
 § Plane si pecunia. d. tit.
 § 1 Sed si ipsi tutores. A. 59.
 d. tit.
 § 2 Non solum ergo. A. 14.
 d. tit.
 § 3 Item in eo quod. N. 13.
 d. tit.
 § 4 Quod autem dicitur. 25
 L. Tutor rerum. 56. A. 15. in
 Tit. de Auctor. et cons.
 tut. et cur.
 L. Chirographis. 57. A. 43. in
 Tit. de Tutel. et rat. distr.
 § 1 Ab eo qui sententia. A. 39.
 d. tit.
 L. Qui negotiationem. 58. A. 36.
 d. tit.
 § 1 Ex duob. tutorib. A. 51.
 d. tit.
 § 2 Testamento dati tutores. 30
 § 3 Pupillo herede. A. 50.
 in Tit. de Tutel. et
 rat. distr.
 § 4 Quersitum est an usura.
 A. 51. d. tit.
 L. Quum hereditas. 59. N. 87.
 in Tit. de Pactis.
 L. Si tutoris heres. 60. A. 6. in
 Tit. de Fidej. et hered. ut.
 L. fin. Apud Aristonem. 61. N.
 33. in Tit. de Hered. pact.

TITULUS VIII.

DE AUTORITATE ET CONSENSU TU-
 TORUM ET CURATORUM.
 LEX Quamq. regula. 1. h. t. N. 11

Series Tit. VIII. *De Auctoritate.*
 LEX 1. § et quum quidam. A. 10
 § sed si auctor. 15.
 § 1 Tutor si invitus. 18
 L. Nulla differentia. 2. 17
 L. Etiam si non. 3. 21
 L. Et si pluribus. 4. 6
 L. Pupillus obligari. 5. 13
 § sed et si cum solus est. 10
 § 1 pupillus vendendo. 3
 § 2 Item ipse tutor. 13
 § sed si mala fide. ib.
 § 3 Sed si per interpositam. 14
 § 4 Sane si ipse quidam. ib.
 § 5 Sed et si creditor. 15
 § 6 Si filius tutoris. 10
 L. Tutoris qualis. 6. 11
 L. Quod dicimus. 7. 14
 § 1 Si duo in sint. 7
 § 2 Si et pater et filius. 12
 L. Etsi conditionalis. 8. 20
 L. Obligari ex omni. 9. 2
 § sed credendo obligare. 1
 § Ex hoc autem. ib.
 § hoc amplius. ib.
 § 2 Pupillus ex omnibus. ib.
 § 3 Hereditatem adire. 3
 § 4 Nec ex Senatusconsulto. ib.
 § 1 Tutor statim in ipso. 19
 § 6 Etiam si non. ib.
 L. Tutor qui per valetud. 10.
 A. 44. in Tit. de Tut.
 et rat. distr.
 L. Si ad pupillum. 11. 3
 L. Si scivus communis. 12. 10
 L. Impuberes tutore. 13. 21
 L. Non multum. 14. 18
 L. Accipientis et edentis. 15. 9
 L. Etiam si tutor. 16. 8
 L. Si tutor pupillo. 17. 18
 L. Potest pupillus. 18. 19
 L. Curatorem etiam. 19. 5
 L. Inter pupillos patriae. 20. 21
 L. Deficiente tutore. 21. N. 85.
 in Tit. de Aeg. her.
 L. fin. Si quid est quod. 22. 10

TITULUS IX.

QUAM EX FACTO TUTORIS VEL
 CURATORIS MINORIS AGERE VEL
 CONVENIRI POSSUNT.
 LEX Ob dolum malum. 1. h. t. N. 8
 L. Si tutor vel curator. 2. 2
 L. Dolus tutorum. 3. 8
 L. At si extrinsecus. 4. ib.
 L. Post mortem. 5. 3
 § 1 Tutor qui pecuniam. 6
 § non idem in eo placuit. ib.
 L. Tutor interposito. 6. 3
 L. Tutori qui infantem. 7. ib.
 L. fin. Tutor qui et coheres. 8. 7

TITULUS X.		Series Tit. X. De Suspectis, etc.	Series Tit. X. De Suspectis, etc.
DE SUSPECTIS TUTORIBUS ET CURATORIBUS.		L. 3. § 3 Sed et si quis. N. 6	L. 3. § 18 § sed et si quis ob. N. 22
L. Hæc clausula. 1. h. tit. N. 1	§ 1 Præterea videndum. 14	L. Hæc enim causæ. 4. ib.	§ 1 Decreto igitur. ib.
§ 2 Sciendum est. 2	§ 5 Nunc videmus. 13	§ 2 Quid igitur si non. ib.	§ 3 Si Prætor Sententia. 21
§ 3 Damus autem jus. 3	¶ quod si quid admisit. 15	§ 4 Qui nihil gesserunt. 16	L. Suspectus fieri. 5. 5
§ 4 An autem apud Legatum. ib.	§ 6 Quæri potest, si tutor. ib.	L. Quia satisdatio. 6. ib.	L. Impuberibus quidem. 7. 11
§ 5 Ostendimus qui possunt. 4	§ 7 Idem erit querendum. ib.	§ 1 Si frater non sit. 14	§ 2 Præterea accesserunt. 17
§ 6 Consequens est. 8	§ 8 Si autem ipse tutor. ib.	§ 3 Item si quis tutor. 16	L. Suspectum tutorem. 8. 19
§ 7 Quinimo et mulieres. ib.	§ 9 Quod si quis ita. ib.	L. Si tutor aliquo. 9. 7	L. Decreto Prætoris. 10. 21
§ 8 Si quis de plebeis. 23	§ 10 Si quis abfuturus. ib.	L. Post finitam. 11. 24	L. fin. Nihil proponi. 12. 20
L. Libertus quoque. 2. ib.	§ 11 Si curator ventri. ib.		
L. Tutor quoque. 3. 9	§ 12 Si tutor inimicus. 18		
§ 1 Liberti quoque. 10	§ 13 Severus et Antoninus. 14		
§ 2 Non tant. autem. 6	§ 14 Tutor qui alimenta. 17		
	§ 15 Sed si non latitet. 23		
	§ 16 Qui pecun. ad prædior. ib.		
	§ 17 Is tutor qui. 14		
	§ 18 Qui ob segnitiam. 22		

LIBER VIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.		Series Tit. I. De Excusationibus.	Series Tit. I. De Excusationibus.
DE EXCUSATIONIBUS.		L. 6. § 9 Amplius et illud. N. 37	L. 10 § 3 Annus aut. copulat. N. 56
L. 1. h. tit. Modest. 1. h. t. N. 1	§ 10 Valde tamen. 38	§ 4 Et qui in testamento. 18	§ 5 Qui primum pilum. 33
§ 1 Actionem autem quoad. ib.	§ 11 Romæ philosophant. ib.	§ 6 Similiter et in locum. ib.	§ 7 Si liberti impuberis. 54
§ 2 Apponam dicendum. ib.	§ 12 Legum vero doctores. 39	§ 8 Si quis ita egrotus. 53	¶ adversa quoque. 21
§ 3 De eandem igitur pinnam. 2	§ 13 Ulpianus libro singulari. 40	L. Et non tantum. 11. ib.	L. Idem Ulpianus. 12. 53
§ 4 Libertinis pupillis. ib.	§ 14 Gentium Præsides. 60	§ 1 Sunt et alii qui. 18	L. Scire oportet, quoniam. 13. 70
§ 5 Non potest curator. N. 8. in Tit. de Tut. et curat. datis.	§ 15 Tutela non est. N. 1. in Tit. de Tutelis.	§ 1 Multa vero observari. 69	¶ sunt autem constit. temp. 71
L. Excusantur a tutela. 2. 20	§ 16 Remittunt a tutela. 60	§ 2 Aliud etiam invenimus. 72	§ 3 Observant autem hoc. 73
§ 1 Etas autem probatur. ib.	§ 17 De remissione tutela. 6	§ 4 Consequens est. 80	§ 5 Ita vero necesse est. 81
§ 2 Remittit a tutela. 24	¶ nisi secund. test. ib.	§ 6 Sullicit autem intra. 77	§ 7 Si enim quis. 78
§ 3 Legitimos autem liberos. 26	¶ nisi postquam scriptum. ib.	§ 8 Scire autem oportet, non. 75	§ 9 Quinquaginta vero. 74
§ 4 Oportet autem liberos. ib.	§ 18 Amplius autem absolvi- tur. 7	§ 10 Oportet autem una. 75	§ 11 Hæc de iis qui. 82
§ 5 Hoc autem videtur. 24	¶ quum videtur. ib.	§ 12 Qui non justè dati. ib.	L. Libertum quum. 14. 67
§ 6 Qui autem in ventre est. 26	§ 9 De rusticis autem. 19	§ 1 Sed et cum de liberis. 63	§ 2 Sed et si jus. 67
§ 7 Non solum autem filii. 27	L. Paupertas sane. 7. 22	§ 3 Qui propria pecunia. 66	§ 4 Si plures liberti. ib.
§ 8 Numerum autem. 26	L. Sed et milites. 8. 30	L. Spadonem quoque. 15. 21	§ 1 Qui patri promisit. 64
§ 9 Amplius autem et qui. 11	§ 1 Qui minime ignomin. 31	§ 2 Scire oportet, nulli. 4	§ 3 Si quis autem tutor. 18
L. Tria onera tetelarum. 3. 16	§ 2 Quandoque autem non. 28	§ 4 Similiter autem et qui. 18	§ 5 Neque libtarios. 49
L. Diximus tres. 4. 15	§ 3 Qui autem intra hos. ib.		
§ 1 Si pater in tribus. 12	§ 4 Quiaut. inter nocturnos. ib.		
L. Tria onera in domo. 5. ib.	§ 5 Ita autem si herede. 29		
L. Si duas habenti. 6. 11	§ 6 Veteranus autem esse. 31		
§ 1 Grammatici, Sophiste. 36	§ 7 Jam vero et militi. ib.		
§ 2 Est autem et numerus. 37	§ 8 Et de universis. ib.		
§ 3 Excedere quidem hunc. ib.	§ 9 Scribit autem et. 29		
§ 4 Et utique non aditer. ib.	¶ plane si quis in coloribus. 28		
§ 5 Et Philosophos quidem. 36	§ 10 Quæsitum est autem. 32		
§ 6 Nam et Ulpian. alias Sed et reprobari. 37	§ 11 Et nihil differt. 30		
§ 7 De philosophis autem. ib.	§ 12 Præcipilari ex. 32		
§ 8 Est autem imperatoris. 36	L. Si Tribunus. 9. ib.		
	L. Non solum autem. 10. 58		
	§ 1 Annus denique h. c. ib.		
	§ 2 Quas denique prius. 56		

Series Tit. I. De Excusationibus.

LXX 15. § 6. J. in aut. et Judic. A. 5
 § 7 Ratiocatio civitatis. 17
 § 8 Ibi et. uxorum. 17
 § 9 Si civitas princeps. 17
 § 10 Qui vestigalia. 19
 § 11 Qui iura multa. 19
 § 12 Qui accepti. 50
 § 13 Qui absolutus est. 50
 § 14 Qui dicitur se. 51
 § 15 Est aut in quando. 15
 § 16 Ulp. lib. aug. de Excusat. 13
 § 17 Si quis ex ab ter. N. 7. in Tit. de Adm. tut.

L. Gaius testamento. 16.
 L. Non tantum magnitudo. 14
 § 1 Hicndus et propter. 45
 § 2 Eos qui in corporibus. 45
 § 3 Non omnia. 42
 § 4 Si qui feditate. 60
 § 5 Sane nota est. 45
 § 6 Domina uxorum. 40
 § 7 In quibus castrorum. 44

L. Fello amissi. 18.
 L. Unde us tationum. 19.
 L. Si pupillum. 20.
 L. Propter licem. 21.

§ 1 Qui se vult excusare. 65
 § 2 Licet datus tutor. 6
 § 3 Nec Senatores. 63
 § 4 Volenti ergo. ib.

L. Genetrice. 22.
 § 1 Hi vtro quibus Princeps. 61

L. Propter magistratum. 23.
 § 1 Si in castis. 34

L. Nequaquam credendum. 24.
 L. Excusare se. 25.
 L. Mensoris frumentari. 26.
 L. Legatarius qui. 27.
 L. Tutor petitus. 28.

§ 1 Quae tutoribus. 87
 § 2 quod non habeat. 17
 § 2 Tutorem ad tempus. 87

L. Plane si in exilium. 29.
 § 1 Facilius autem. N. 25. in Tit. de Adm. tut.

L. Juris peritos. 30.
 § 1 Quam oriundos. 16
 § 2 Qui privilegio. 63
 § 3 Patrons impuberi. 65

L. Si is qui tres tutelae. 31.
 § 1 Idem evenire potest. 11
 § 2 Illa quoque erit. 11
 § 3 Eum qui pupillum. 13
 § 4 Ceterum putarem. 16

neque igitur fratres. ib.
 L. Nescennis Appollinaris. 32. 88
 ne semper tamen. 8-

Series Tit. I. De Excusationibus.

LXX Sed hoc minimum. 33. N. 87
 § 1. Ex eis apparet. 34. 86
 L. Q. ad autem, si. 35. 86
 § 13 L. Anticissimos quidem. 36. 91
 § 1 Lucius Titius ex tribus. 27
 L. Q. i testamento. 37. 86
 § 1 Item quarto, si. 29
 L. Quam agnata dierum. 38. 77
 L. Si qui ipse. 39. 78
 L. Post susceptam. 40. 24
 § 1 Pupertas qua. 29
 L. Administratores rem. 41. 61
 § 1 Idemque in totidem. ib.
 § 2 Eorum qui Republica. 59
 § 3 Qui corporis. 49
 L. P. ne ultra. 42. 47
 L. Libentes Senatoris. 43. 46
 L. Cum ex Orat. or. 44. 3

§ 1 Ergo si pupillo. ib.
 § 2 At si ante, nati. ib.
 § 3 Et quavis libertinus. 47
 L. Titus filius meus. 45. 57
 § 1 Si dicitur scriptum. ib.
 § 2 a Praetore. 24
 § 3 Romae datos tutores. ib.
 § 4 Si tanta corporis. 66
 L. In. Qu. in collegio. 46. 43
 § 1 Urbici autem pistores. ib.
 § 2 Sed et hoc genus. 18

L. Titus filius meus. 45. 57
 § 1 Si dicitur scriptum. ib.
 § 2 a Praetore. 24
 § 3 Romae datos tutores. ib.
 § 4 Si tanta corporis. 66

L. In. Qu. in collegio. 46. 43
 § 1 Urbici autem pistores. ib.
 § 2 Sed et hoc genus. 18

TITULUS II.

DE PUPILLIS EDUCARI VEL MORARI DEBENT, ET DE ALIMENTIS EI PRESTANDIS.

LXX Solet Praetor. 1. h. ut. N. 1
 § 1 Ille solet ex persona. ib.
 § 2 Quamvis a dem Praetor. 3
 § 3 Certe non male. ib.

L. Officio iudicis. 2. N. 5. in Tit. de
 § 1 Modus autem si. Tit. de
 § 2 Hoc ampl. etsi. contrar.
 § 3 Sed si pater. tut. act.

L. Jus alimentorum. 3. 4
 § 1 Modum autem patrimonii. 5
 § 2 Ante oculos. ib.
 § 3 In amplis tamen. ib.
 § 4 Sed si non constat. ib.
 § 5 Idem ad instruct. ib.
 § 6 Sed si egeri sunt. 8

L. Qui filium heredem. 4. N. 42. in Tit. de Adm. tutor.
 L. Si disceptetur. 5. 1
 neque in causa cognitione. 2

L. In. Si absens sit. 6. N. 17. in Tit. de Susp. tutor.

TITULUS III.

DE TUTELLE ET CAUTIONIBUS DISTRAHENDIS, ET TUTELI CURATIONIS CAUSA ACTIONI.

LXX In omnibus que. 1. h. t. N. 38
 § 1 Unde queritur. 70
 § 2 Sed etsi non mortis. ib.
 § 3 Officio tutoris incumbit. 27

de servis quoque. ib.
 § 1 Præterea si ma. N. 43. in Tit. de
 § 5 Sed si munus } Admin.
 nuptiale. } tutor.

§ 6 Si pupillis. N. 12. in Tit. de Contrar.
 § 7 Ergo et si ex. } tut. act.
 § 8 Sed et si servis. } N. 6.
 § 9 Item unquam litis. } d. ut.

§ 10 Nunc tractemus si plures. 6
 § 11 Et si quidem omnes. 10
 § 12 Sed et non omnes. ib.
 § 13 Et si forte quis. 17
 § 14 Plane si ex dolo. 13

§ 15 Usque adeo autem. 7
 § 16 Hanc actionem. 1
 § 17 Sed et heredi. ib.
 § 18 Non tantum ante. 16
 § 19 Rationibus distrahendis. 58
 § 20 Considerandum est. 62

§ 21 In tutela, ex una. 63
 § 22 Hanc tamen tutorem. ib.
 § 23 Hanc actionem sciendi. 61
 § 24 Haec actio tunc. 60

L. Actio de rationibus. 2. 57
 § 1 Quod si fundandi animo. 63
 § 2 Haec actio licet. 62

L. Si tutche aut. 3. N. 7. in Tit. de Contrar. tut. act.
 L. Nisi finita. 4. 19
 § 1 limitur autem non solum. N. 11. in Tit. de tutelis.

§ 1 Filiumfamilias. 6. 4
 § 2 Si adhuc impubes. 19
 § 3 Cum furiosus curatore. N. 15. in Tit. de Curator. furios.

L. Si tutor rem sibi. 5. 34
 L. Si filiusfamilias tutelam administraverit, et. 6. 4
 L. Si pupillus heres. 7. 23
 § 1 Si tutor in hostium. 21
 L. Quamvis iure. 8. ib.
 L. Si tutor Republica. 9. 23
 § 1 Si duobus impuberibus. ib.
 § 2 Si testamento sub. ib.
 § 3 Sed et si quis. ib.
 § 4 Et generaliter. 23

Series Tit. III. <i>De Tutela, etc.</i>	
LEX § 5 Si tutori curator. N. 19	23
§ 6 Sed et si fuerit.	23
§ 7 Ceteræ actiones.	24
L. Sed non dantur. 15.	ib.
L. Si filiusfam. tutelam administraverit, dein. 11.	4
§ neque enim ante.	20
L. Filius autem tutor. 12.	ib.
L. Si tutor post. 13.	29
§ sed et illud est verum.	30
L. Si post pubertatem. 14.	ib.
L. Si ex duobus tutori. N. 48. in bus. 15.	Tit. de
§ quod si conventus. <i>Pactis.</i>	
L. Si cum adhuc tu. N. 6. in Tit. tore. 16.	Rem. pup.
§ 1 Cum curatore. <i>salv. for.</i>	
L. Imperatores Severus. 17.	26
L. Quam tutor negotiis. 18.	N. 21. in Tit. <i>de Negot. gest.</i>
L. Si probatam est. 19.	41
L. Alterius curatoris. 20. N. 44.	in Tit. <i>Ex quib. caus. major.</i>
§ 1 Non ideo actio. N. 26.	in Tit. <i>de Minor. viginti-quinq. ann.</i>
L. Quam pupillus tutela. 21.	16
L. Defensor tutoris. 22.	55
L. Convento herede. 23.	65
L. Posthumo tutor. 24. N. 10.	in Tit. <i>de Eo qui pro tutor.</i>
L. <i>fin.</i> Non solum tutela. 25.	N. 8. d. tit.

TITULUS IV.

DE CONTRARIA TUTELÆ, ET UTILI ACTIONE.

LEX Contrariam tutelæ. 1. <i>h. t. N.</i> 1	
§ 1 Hæc actio non solum.	N. 9. in Tit. <i>de Eo qui pro tutor.</i>
§ 2 Sed et si curator.	16
§ 3 Finito autem officio.	3
§ sed si pro tutore. N. 9.	in Tit. <i>de Eo qui pro tutor.</i>
§ 4 Præterea, si tutela.	11
§ 5 An in hoc iudicio.	13
§ 6 Quid tamen si ideo.	ib.
§ 7 Ego etsi ex causa.	ib.
§ 8 Hanc actionem dandam.	2

Series Tit. IV. <i>De Contrar., etc.</i>	
LEX Longe magis. 2.	N. 2
L. Quil ergo si plus. 3.	10
§ 1 Contrarium iudicium.	15
§ consequitur autem.	14
§ 2 Plane si forte.	ib.
§ 3 Quare et si in usus.	ib.
§ 4 Usuras utrum.	ib.
§ 5 Si tamen fuit.	ib.
§ 6 Quid ergo si de re.	ib.
§ Sufficit tutori.	9
§ 8 Iudicio contrario.	8
§ 9 Hanc actionem perpet.	3
L. A tutela remotus. 4.	3
I. Heredem tutoris. 5.	4
L. <i>fin.</i> Si tutor pro pupillo. 6.	7

TITULUS V.

DE IO QUI PRO TUTORE PROVE CURATORE NEGOTIA GESSIT.

LEX Protutela actio. 1. <i>h. t. N.</i> 1	
§ 1 Pro tutore autem.	3
§ 2 Proinde et si servus.	ib.
§ 3 Cum eo qui pro tutore.	6
§ 4 Quare si quis finita.	3
§ 5 Sed etsi prius pro.	ib.
§ 6 Si quis quasi tutor.	2
§ 7 Si curator impuberi.	ib.
§ 8 In pro tutela iudicio.	7
§ 9 Sed utrum solammodo.	ib.
L. Si is qui pro tutore. 2. N. 2.	in Tit. <i>Quod falso tut.</i>
L. Quæro an is qui. 3.	4
L. Qui pro tutore. 4.	7
L. <i>fin.</i> Ei qui pro tutore. 5.	9

TITULUS VI.

QUOD FALSO TUTORE AUCTORE GESTUM ESSE DICATUR.

LEX Huius Ed. æquitas. 1. <i>h. tit.</i>	N. 3
§ 1 Verba autem Edicti.	ib.
§ Quod eo auctore.	4
§ 2 Verbis Edicti multa.	ib.
§ 3 Sed Pomponius.	5
§ 4 Item hoc Edictum.	ib.
§ 5 Idem Pompon. scrib. Etamsi.	4
§ 6 Ait Prætor: Si.	7
L. Si id (inquit) actor. 2.	ib.
L. Plane si is sit. 3.	ib.
L. Minori viginti-quinque. 4.	ib.
L. Interdum tamen. 5.	ib.
L. Pupilli scientia. 6.	ib.

Series Tit. VI. <i>Quod falso tutore.</i>	
LEX Novissime Prætor ait. 7. N. 3	
§ 1 Non semper tutor.	6
§ 2 Quod ait Prætor.	9
§ 3 Pomp. libro 30 recte.	ib.
§ 4 Si plures sint qui.	8
L. Et ideo si nihil. 8.	ib.
L. Huius actionis. 9.	10
§ 1 Has in factum.	8
L. Si falso tutore. 10.	9
L. Falsus tutor. 11.	8
§ 1 Qui dolo malo.	6
§ 2 Sed et si quis filiasfam.	4
§ 3 Julianus lib. 21. Digest.	6
§ 4 Quod si intra duodecim.	
N. 86. in Tit. <i>Solut. matrim.</i>	
L. <i>fin.</i> Ex eo quod. 13.	10

TITULUS VII.

DE FIDEIUSSORIBUS, ET NOMINATORIBUS, ET HEREDIBUS TUTORUM ET CURATORUM.

LEX Quamvis heres. 1. <i>h. tit. N.</i> 6	
§ 1 Quod penes tutorem.	2
L. Postulare tutorem. 2.	7
L. Etiam fideiussorem. 3. N. 11.	in Tit. <i>Rem. pup. salv. for.</i>
L. Cum ostendimus. 4.	6
§ 1 Negligentia plane.	ib.
§ 2 Usuras quoque ejus.	2
§ 3. Fideiussores a tutoribus.	7
L. Si cum fideiussoribus. 5. N. 13.	in Tit. <i>rem. pup. salv. for.</i>
L. Pupillus contra. 6.	N. 10.
L. Si fideiussores. 7.	d. tit.
L. <i>fin.</i> Heredes ejus. 8. N. 83.	in Tit. <i>de Excusationib.</i>
§ 1 Paulus respondit, Tale.	3

TITULUS VIII.

DE MAGISTRATIBUS CONVENIENDIS.

LEX In ordinem. 1. <i>h. tit. N.</i> 9	
§ 1 Neque Prætor.	ib.
§ 2 Si Præses prov. denuntiare.	4
§ Plane si Præses.	3
§ 3 Si Præses prov. nominatus.	4
§ 4 Non tantum pupilli.	5
§ 5 Si curatores fuerunt.	3
§ 6 Magistratibus imputatur.	2
§ 7 Sciendum autem est.	ib.

Series Tit. VIII. *De Magistratibus.*
LEX 1. § 8 Divus Hadrianus. N. 3
 § 9 Si inter magistratus. 10
 § 10 Si quando desinit. N. 6.
 in Tit. *de Tutorib.*
 et curat. datus.
 § 11 Si magistratus ab initio. 2
 quod si satis exegit. *ib.*
 § 12 Sed et si satis non exegit. 12
 § 13 Probatio autem non. 2
 § 14 Privilegium in bonis. 14
 § 15 Exigere autem) A. 2. in Tit.
 cautionem. } *rem. pap.*
 § 16 Plane ubi serv. } *solv. for.*
 § 17 Si filiusfamilias fuit. 7
 L. Proponebatur duos. 2.
 L. Quod si tutor. 3. *ib.*
 L. Non similiter. 4. 8
 L. Duo tutores partiti. 5. 15
 L. Quod ad heredem. 6. 8
 L. In magistratus. 7. 11
 L. Magistratus a curatoribus. 8. *ib.*
 L. *fin.* An in Magistratus. 9. 14

TITULUS IX.

DE REBUS EORUM QUI SUB TUTELA
 VEL CURA SUNT, SINE DECRETO
 NON ALIENANDIS, VEL SUPPO-
 NENDIS.

LEX Imperator S. veri. 1. *h. tit.*
 N. 1.
 § 1 Quae Oratio. *ib.*
 § 2 Et sunt verba. *ib.*
 § 3 Si defunctus. 7
 § 4 Si minor 25 annis. 6
 L. Sed hic videtur. 2. *ib.*
 L. Sed si pecunia. 3. 12
 § 1 Pignori tamen capi. *ib.*
 § 2 Item quari potest, si. 11

Series Tit. IX. *De Rebus eorum.*
LEX 3. § 3 Idemque erit dicen-
 dum. N. 11
 § 4 Si jus 2
 § 5 Nec ususfructus. 6
 § 6 Si lapidicinas. 2
 L. Quod tamen. 4. *ib.*
 L. Magis puto. 5. *ib.*
 § 1 Sed et si salinas. 2
 § 2 Si pupillus alienum. 3
 § 3 Si fundus pupillo. 3
 § 4 Si fundus legatus. 10
 § 5 Si pupillus stipulanti. *ib.*
 § 6 Sed si pater. *ib.*
 § 7 Eadem ratione. *ib.*
 § 8 Fundum autem legatum. 5
 § 9 Non passim tutoribus. 21
 § 10 Idem Praetor astimate. *ib.*
 § 11 In primis igitur. 22
 § 12 Illud quari potest. 19
 § 13 Ne tamen titulo. 22
 § 14 Si res alienam. 17
 § 15 Manet actio pupillo. 23
 § 16 Communia praedia. 8
 L. Sed si forte. 6. *ib.*
 L. Si pupillorum. 7. *ib.*
 § 1 Si pupillus dedit. 9
 § 2 Si pater vel parens. 15
 § 3 Si Praetor tutoribus. 24
 § 4 Quid ergo si Praetor. *ib.*
 § 5 Si obligavit rem. 13
 § 6 Idem videndum est. *ib.*
 L. Qui neque tutores. 8. 15
 § 1 Sed si curator sit. 16
 § 2 An obligari communia. 8
 L. Quamvis antecessor. 9. N. 14.
 in Tit. *de Auctorit. tutor.*
 L. Illicite post SC. 10. 28
 L. Si praedia minoris. 11. 20
 L. Non fit contra SC. 12. 12
 L. Si fundus sit sterilis. 13. 18

Series Tit. IX. *De Rebus eorum.*
LEX 13. § 1 Quanquam autem
 neque. N. 27
 L. *fin.* Paulus resp. Etsi tes-
 tam. 14. 7

TITULUS X.

DE CURATORIBUS FURIOSO ET ALIIS
 EXTRA MINORES DANDIS.

LEX Lege XII Tabular. *h. t.* N. 6
 et tamen. 16
 § 1 Curatio autem ejus. 9
 L. Sed et alius. 2. 3
 § 3 Dum deliberant. 3. 17
 L. Furiosae matris. 4. 9
 L. Curator ex SCto. 5. N. 2. in
 Tit. *de Curat. bon. dand.*
 L. Observare Praetorem. 6. 3
 L. Consilio et opera. 7. 11
 § 1 Curator dementi. 10
 § 2 Cum dement. curatorem. *ib.*
 § 3 Quaesitum est an. 14
 L. Bonorum ventris. 8. 17
 L. Cujus bonis. 9. N. 2. in Tit.
 de Curat. bon. dand.
 L. Julianus scribit. 10. 1
 § 1 Curator furiosi. 19
 L. Ab agnato. 12. *ib.*
 L. Saepe ad alium. 13. 7
 L. Virum uxori. 14. 9
 L. Et mulieri. 15. 1
 § 1 In bonis curatoris. 15
 L. Si furioso puberi. 16. 8
 § 1 His consequens est. 3
 § 2 Potuit tamen pater. *ib.*
 § 3 Sed quid si. *ib.*
 L. *fin.* Curator furiosi. 12

LIBER VIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

QUI TESTAMENTA FACERE POSSUNT,
 ET QUEMADMODUM TESTAMENTA
 FIANTE.
LEX Testam. est. 1. *h. tit.* N. 1
 L. In eo qui. 2. 17
 L. Testamenti factio. 3. 10
 L. Si queramus. 4. 1

Series Tit. I. *Qui Testam., etc.*

LEX A qua aetate. 5. N. 15
 L. Qui in potestate. 6. 10
 § 1 Surdus, mutus. 18
 L. Si mutus. 17. 17
 L. Ejus qui apud. 8. 3
 § 1 Si cui aqua. 7
 § 2 In insulam. *ib.*
 § 3 Sed relegati. *ib.*
 § 4 Hi vero qui ad ferrum. 3

Series Tit. I. *Qui Testam., etc.*

LEX Si quis post. 9. N. 3
 L. Qui manus amisit. 10. 17
 L. Obsides testari. 11. 6
 L. Lege Cornelia. 12. 3
 quare servus. N. 4. in Ap-
 pend. ad Tit. *de vulg.*
 et pup. subst.
 L. Qui a latronibus. 13. 3
 § 1 Item qui apud externos. 9

Series Tit. I. *Qui Testam., etc.*
 Lex 13. § 2 Si quis in capitali. N. 7
 L. Qui in testamento. 14
 L. De statu suo. 15. *ib.*
 L. Filiusfamilias et ser. } V. 79. in
 vus. 16. } Tit. de
 § 1 Marcell. notat. } *Legatis.*
 L. In adversa. 17. 16
 L. Is cui Lege. 18. *ib.*
 quod tamen interdictione. 18
 merito ergo. 28
 § 1 Si quis ob carmen. 13
 L. Si filiusfamilias. 19. 18
 L. Qui testamento. 20. 30
 § 1 Potestatis autem. *ib.*
 § 2 Per contrarium queri. *ib.*
 § 3 Quae autem in. *ib.*
 § 4 De furiosus. 28
 testament. quoq. quod
 ante. 18
 § 7 Eum qui Lege. 29
 § 6 Mulier testimonium. 28
 § 7 Servus quoque merito. *ib.*
 § 8 Et veteres putaverunt. 26
 § 9 Non tamen intelligentiam. 27
 § 10 Sed detenti. 26
 L. Heredes palam. 21. 22
 § 1 Si quid post factum. 23
 quod veto quis obscurus. *ib.*
 § 2 In testamentis in quib. 25
 § 8 Uno contextu. 23
 L. Ad t. stium numerum. 22. 35
 § 1 Conditionem testium. *ib.*
 § 2 Si ab ipso. 32
 § 3 Si signa. 37
 § 4 Si quis ex testibus. 33
 § 5 Si quam autem utrum. 32
 § 6 Po-se et nocte. 33
 § 7 Signatas tabulas. 32
 L. Si testamentum quod. 23. 37
 L. Unum testamentum. 24. 36
 L. S. is qui testament. 25. 24
 L. Quom Lege quis. 26. 13
 L. Domitius-Labco. 27. 35
 L. Servus licet alienus. 28. 22
 L. Ex ea scriptura. 29. 45
 § 1 Ex his verbis quae. *ib.*
 L. Singulos testes. 30. 33
 L. *fin.* Ejus bona. 31. 44

TITULUS II.

DE LIBERIS ET POSTHUMIS HEREDIBUS
 INSTITUENDIS VEL EXHEREDANDIS.

Lex X Quid sit nominat. 1. h. t. N. 10
 L. Nominatim exheredatus. 2. *ib.*

Series Tit. II. *De Liberis et posth.*
 Lex Et, si pepererit. 3. N. 10
 § 1 Pore autem filium. 11
 § 2 filius inter medias. 14
 § 3 Ante heredes. 18
 § 4 Inter duos autem. *ib.*
 § 5 In eo qui miscuit. *ib.*
 § 6 Si ita testatus sit. 15
 L. Placet omnem. 4. 24
 L. Ideoque qui. 5. *ib.*
 L. Sed est questum. 6. 25
 § 1 Sed si castratus. *ib.*
 § 2 Hermaphroditus. *ib.*
 L. Si filius qui in potest. 7. 4
 L. Si primo herede. 8. 16
 L. Si quis post. 9. } V. 6. in Tit.
 § 1 Si d. si ex ea } *de Injusto*
 que. } *rupt. test.*
 § 2 Si filium. 2
 diversumq. est si in host. *ib.*
 § 3 Sed si ex ea quam. N. 6.
 in Tit. de *Injusto*
rupt. testam.
 § 4 Sed si per adoptionem. 27
 L. Commodissime. 10. 44
 L. In suis heredibus. 11. 1
 L. Quod dicitur. 12. 32
 § 1 Quid tamen si. *ib.*
 L. Si ita scriptum sit. 13. 31
 § 1 Regula est Juris. N. 10.
 in Tit. de *Jure codicill.*
 § 2 Testamentum quod. 12
 L. Si posthumus. 14. 38
 itaque et si a primo gradu. 40
 nam et quam duobus. 38
 § 1 Quod vulgo dicitur. 17
 § 2 Si quis ita scripserit. 20
ib.
 L. Idem est et si ita. 15. *ib.*
 L. Si filius heres. 16. N. 50. in
 Tit. de *Acq. vel*
omit. hered.
 L. Filii etiam hoc. 17. 19
 L. Multi non note. 18. 20
 L. Quom quidam filiam. 19. 13
 L. Sub conditione. 20. N. 13. in
 Append. ad Tit. de *Fulg.*
et pupill. subst.
 L. Si filium nominatim. 21.
 N. 214. in Tit. de *Legat.*
 L. Quom posthumus. 22. 35
 L. Filio quem pater. 23. 49
 § 1 Si Titius heres. *ib.*
 L. Posthuma sub. 24. 35

Series Tit. II. *De Liberis et posth.*
 Lex Titius testamento. 25. N. 10
 postea consultus. *ib.*
 § 1 Lucius-Titius. N. 237. in
 Tit. de *Caudit. et dem.*
 L. Filiusfamilias si. 26. 21
 L. Posthumum ex qualibet. 27
 L. Filius a patre. 28. 12
 herede autem. *ib.*
 § 1 Filiusfamilias miles. 51
 § 2 Si quis ex certa. 26
 § 3 Si quis eo tempore. 27
 § 4 Quid autem si filium. N. 61.
 in Tit. de *hered. instit.*
 L. Gallus sic posse. 29. 28
 § 1 Quidam recte. 30
 § 2 Idem erudendum est. 29
 § 3 Sed et si vivo. *ib.*
 § 4 Num si et filius. *ib.*
 § 5 Et quid si tantum. 30
 § 6 Quid si qui filium. *ib.*
 § 7 Si ejus qui filium. 52
 § 8 Forsitan addubitet. 29
 § 9 Ergo et si [pro] nepos. *ib.*
 § 10 In omnibus his speciebus. 30
 § 11 Nunc de Lege. 43
 § 12 Et videtur primum. *ib.*
 § 13 Sequenti parte succed. 46
 § 14 Videndum num hac. 47
 § 15 Ille casus in difficili. 48
 § 16 Queremus tamen. *ib.*
 L. Inter caetera. 30. 1
 L. Dum apud hostes. 31. 2
 L. *fin.* Si filio emancipato. 32.
 N. 18. in Tit. de *Bon.*
Poss. contr. tab.

TITULUS III.

DE INJUSTO, RUPTO, IRRITO FACTO
 TESTAMENTO.

Lex Testamentum aut. 1. h. t. N. 1
 L. Tunc autem prius. 2. 3
 L. Posthumus per. 3. N. 36. in
 Tit. de *Lib. et posth.*
 § 1 Posthumus autem. N. 22.
d. tit.
 sed et hi qui post. N. 45.
d. tit.
 § 2 Unde etiam ante. N. 41.
d. tit.
 § 3 Ex his apparet. N. 34.
d. tit.
 § 4 Sed et si sit. 5
 § 5 Nominatim autem. N. 37.
 in Tit. de *Lib. et posth.*
 § 6 Licet autem posthumus.
 N. 39. *d. tit.*

Series Tit. III. *De Injusto, etc.*

LEX Denique et. 4. N. 38. *d. tit.*
 L. Nam et si sub. 5. N. 40. *d. tit.*
 L. Si quis filio. 6. } N. 33.
 § 1 Sed si pater. } *d. tit.*
 § 2 Sive autem in }
 § 3 Succed. itaque. } N. 46.
 § 4 Quocumq. autem. } *d. tit.*
 § 5 Iritum sit. N. 12
 § 6 Sed et si quis. 13
 § 7 Eius qui deportatur. 14
 § 8 Illi autem omnes. 15
 § 9 Quid tamen si. *ib.*
 § 10 Quid si quis fuerit. 16
 § 11 Sed ne eorum quidem. 17
 § 12 Quatenus tamen. 18
 § 13 Filifamilias. 18
 § 14 Si miles iure. 7. N. 37. in Tit. *de Milit. testam.*

L. Verum est. 8. N. 49. in Tit. *de Lib. et posth.*
 § 1 Filia quam. N. 50. *d. tit.*
 L. Si pater ab hostibus. 9. N. 53.
 L. Sed nec filius. 10. } *d. tit.*
 L. Si bina tabula. 11. } 4
 L. Posthumus præteritus. 12. N. 54. in Tit. *de Lib. et posth.*
 § 1 Si paganus. 9
 L. Posthumor. loco. 13. N. 46. in Tit. *de Lib. et posth.*
 L. Si ita facta sit. 14. N. 37. *d. tit.*
 L. Qui uxorem. 15. N. 54. *d. tit.*
 L. Quam in secundo. 16. } 6
 L. Filio præterito. 17. N. 4. in Tit. *de Lib. et posth.*
 L. Si qui heres. 18. N. 49. *d. tit.*
 L. Siego et Titius. 19. N. 39. *d. tit.*
 § 1 Sed si ego. } *ibid.*
 § 2 In prima. }
 L. *fin.* Lucius-Titius. 20. N. 2. in Tit. *de His que in testam. delent.*

TITULUS IV.

PERISQUE IN TESTAMENTO DELENTER. INDUCTENTER, VEL INSCRIBENTER.

LEX Quæ in testamento. 1. *h. l. N.* 1
 § 1 Quod igitur iucante. *ib.*
 § 2 Sed si legi non possunt. *ib.*
 § 3 Sed consulto. 2
 § 4 Et hereditatis portio. 3
 § 5 Si quis codicillos. *ib.*
 L. Cancellaverat quis. 2. 4
 L. Proxime in cognitione. 3. 3
 L. *fin.* Parius tabulis. 4. 5

TITULUS V.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

LEX Qui testatur. 1. *h. tit. N.* 33
 § 1 Institutum autem. 27
 § 2 Mutus et surdus. 8
 § 3 Qui neque legatus. 1
 § 4 Si ex fumbo. 31
 § 5 Si autem si. 33
 § 6 Item Divus pius. *ib.*
 § 7 Item Julianus. *ib.*
 L. Circa eos qui. 2. 30
 § 1 Potest autem interesse. *ib.*
 L. Servus alienus. 3. 29
 § 1 Si servum meum. 16
 § 2 Si quis ita scripserit. N. 49. in Tit. *de Condit. et d. m.*
 § 3 Qui fideicommissis. N. 10. in *Append. ad tit. 5 et 6.*
 § 4 Aperturæ tabularum. N. 13. *ib.*
 L. Suis quoque heres. 4. N. 5. in Tit. *De Lib. et posth.*
 § 1 sed utrum ita demum. N. 6. *d. tit.*
 § 2 Puto recte generaliter. N. 8. *d. tit.*
 § 3 Sed et si filio sub. N. 6. *d. tit.*
 L. Si ejusmodi sit conditio. 5. N. 7. *d. tit.*
 L. Sed si conditioni. 6. N. 6. *d. tit.*
 § 1 Nepotes autem. N. 5. *d. tit.*
 § 2 Solemus dicere. 24
 § 3 Si servum comm. N. 5. in *Append. ad tit. 5 et 6.*
 § 4 Sed si sit cum libertate. N. 7. in Tit. *de Jure codic.*
 L. Si servus [communi]. 7. 17
 § 1 Item sive testator. *ib.*
 L. Duo socii. 8. } N. 6. in *App.*
 § 1 Sed et si sub. *fad tit. 5 et 6.*
 L. Quoties volens. 9. 27
 § 1 Et si in re quis. N. 5. in Tit. *de Legatis.*
 § 2 Sed si non in corpore. 38
 § 3 Sed si majorem. *ib.*
 § 4 Sed et si quis. N. 7. in Tit. *de Legatis.*
 § 5 Tantundem Marcellus. 30
 § 1 si d si conditionem. *ib.*
 § 6 Idem tractat. *ib.*
 § 7 Sed si quam. 26
 § 8 Si quis nomen. 28
 § 9 Heres institui nisi. *ib.*
 § 10 Si quis ita dixerit. 29
 § 11 Plane erit similis. *ib.*
 § 12 Heredes juris. 52

Series Tit. V. *De Hered. institut.*

LEX § 13 Si duo sint hered. N. 34
 § 14 Si quis ita scripserit. 19
 § 15 Si quis primam. N. 7. in Tit. *de Iudg. et pop. subst.*
 § 16 Servus cum libertate. N. 8. in *Append. ad tit. 5 et 6.*
 § 17 Si servus ex die. 17
 § 18 Sed si in die. N. 11. in *Append. ad tit. 5 et 6.*
 § 19 Sed et si pater. 17
 § 20 Sed et si non ipse. *ib.*
 L. Si alterius. 10. 34
 L. Attius fuit. 11. *ib.*
 L. Si nequialibus. 12. 50
 L. Interdum hæc. 13. 46
 § 1 Paterfamilias. 49
 § 2 Den que si minus. 51
 § 3 Sed si alter ex. *ib.*
 § 4 Sed si excesserit. *ib.*
 § 5 Sed si duos scripsit. *ib.*
 § 6 Sed etsi duos instituerit. *ib.*
 § 7 Apud eundem. *ib.*
 L. Si quis heredes. 14. 60
 L. Julianus quoque. 15. 47
 § 1 Idem eodem. N. 7. in Tit. *libro. de Fulg. et*
 L. Nam tertium. 16. *pop. subst.*
 L. Item quod Sabinus. 17. 53
 § 1 Unde dem tractat: Siduo. 63
 § 2 Idemque putat. *ib.*
 § 3 Sed si esse expleto. 54
 § 4 Sed si expleto esse. *ib.*
 § 5 Quod si quis dupondium. 55
 L. Sabinus: Quæsitum est. 18. *ib.*
 L. Ex facto etiam. 19. 30
 L. Quo loco scribatur. 20. 55
 § 1 Si jam mortuo. 56
 § 2 Quod si vivus. 63
 L. Trebatius ait. 21. N. 61. in Tit. *de Condit. et dem.*
 § 1 Servo liber-tatem. } N. 11. in *d.*
 § 2 Append. ad tit. 5 et 6. }
 L. Et expleta qui- } *ut. 5 et 6.*
 § 1 Sed si sub conditio- } *et caus.*
 § 2 Quod si vivo. } *cat.*
 L. Titius et Seius. 24. } N. 8. in T.
 L. Quia tacita. 25. } *de Iudg.*
 L. Idg. et in leg. 26. } *pub. subst.*
 L. Si te solum. 27. N. 65. in Tit. *de Acquir. vel onit. hered.*

TABULA LIBRI XXVIII.

Series Tit. V. *De Hered. instit.*
 LEX 27. § 1 Sed si te) N. 214. in
 heredem. Tit. de
 § 2 Sed si plures. Legatis.
 L. Si ita qui instit. 28. N. 2. in
 Tit. de Fulg. et pub. substi.
 L. Hoc articulo quisque. 29.
 N. 264. in Tit. de Legatis.
 L. Pignori obligatum. 30. N. 5.
 in Append. ad tit. 5 et 6.
 L. Non minus servos. 31. N. 19
 § 1 Hereditarium servum. 21
 L. Illa institutio : Quos. 32.
 N. 58. in Tit. de Condit.
 et dem.
 § 1 Is qui apud hostes. 22
 L. Si quis ita scripser. 33. N. 64.
 in Tit. de Acquir.
 vel omitt. hered.
 L. Hereditas ex die. 34. 40
 L. Ex facto propebatur. 35. 35
 § 1 Unde scio quaeritum. ib.
 § 2 Cum haec ita sint. ib.
 § 3 Rerum autem Italicarum. ib.
 § 4 Proinde et si pecuniam. ib.
 § 5 Igitur elicere. ib.
 L. Si quis ita scripserit. 36. 38
 L. Quam in testam. 37. N. 20.
 in Tit. de Fulg.
 et pupill. subst.
 § 1 Haec verba : Publius.
 N. 2. d. tit.
 § 2 Qui tres filios. N. 214.
 in Tit. de Legatis.
 L. Qui filio impuberi. 38. N. 213.
 d. tit.
 § 1 Servus testamento. N. 9.
 in Tit. de Jure codic.
 § 2 Si quis servum suum. 17
 § 3 Quod si post defectam. ib.
 § 4 Igitur quum servus. N. 72.
 in Tit. de Legatis.
 § 5 Quum veu- } N. 65. in Tit.
 dator. } de Action.
 L. Id est partem 39. } empti.
 L. Si paterfam. Ti- } N. 19. in Tit.
 tum. 40. } de Fulg. et
 I. Et hoc Tiber. 41 } pup. substi.
 L. Quisolvendo non erat. duos. 42. 13
 L. In vicem enim. 43. ib.
 L. Paterfamilias. 44. N. 263. in
 Tit. de Legatis.
 L. Si Maeva mater. 45. N. 23. in
 Tit. de Condit. et dem.
 L. Quidam cum filiumfam. 46.
 N. 30. in Tit. de Oblig.
 et act.

Series Tit. V. *De Hered. instit.*
 LEX Si ita scriptum fuerit. 47. N. 45
 § 1 Quidam testamento. 56
 § 2 In testamento ita script. 58
 L. His verbis : Titius. 48. 31
 § 1 Illa institutio valet. 41
 § 2 Interdum nec cum libert. 15
 § 3 Si in parte. N. 237. in
 Tit. de Condit. et dem.
 L. Si alienum servum. 49. N. 4.
 in Append. ad tit. 5 et 6.
 § 1 In extraneis hereditibus. 24
 L. Servum meum hered. 50.
 N. 8. in Append. ad tit. 5
 et 6.
 § 1 Si in non faciendo. N. 22.
 in Tit. de Condit. et dem.
 § 2 Hereditas plerumque. 49
 L. Talem institutionem. 51. 16
 § 1 Si quis ita scripser. N. 207.
 in Tit. de Condit. et dem.
 L. Servus hereditari. 52. 31
 L. Lucius Titus Scio. 53. 54
 L. Pater filio impuberi. 54. N. 7.
 in Tit. de Injuria
 rupt. testam.
 ¶ quod ad vim autem. N. 12.
 in Append. ad tit. 5 et 6.
 L. Si si qui solvendo non est,
 primo. 56. 14
 L. Potest quis ita. 56. 49
 L. Si is qui solvendo non est,
 servum. 14
 L. Nemo dubitat. 58. 28
 § 1 Qui frater non est. N. 237.
 in Tit. de Condit. et dem.
 L. Liber homo cum. 59. N. 17.
 in Tit. de Acq. vel omitt. hered.
 § 1 Si quis ita heredem. 57
 § 2 Titus heres esto. 51
 § 3 Quum qui ex. 62
 § 4 Si heres institutus. 24
 § 5 Titus ex semisse. N. 66.
 in Tit. de Acq. vel
 omitt. hered.
 § 6 Si ita scriptum. Titius.
 N. 65. d. tit.
 § 7 Si Attius Titium. 63
 L. Quisolvendo non erat. servum. 60. 13
 L. Qui volebat. 61. N. 20. in
 Tit. de Lib. et posth.
 L. In tempus capiende. 62.
 N. 38. in Tit. de Legatis.
 § 1 Quotiens non apparet. 28
 L. Heredes sine partibus. 63. 62
 L. Ius servum. 64. 21
 L. Hereditas ad Statium. 65. 27
 L. Si ita quis heredes. 66. 46
 L. Si ita script. P. Athasus. 67.
 N. 214. in Tit. de Legatis.

Series Tit. V. *De Hered. instit.*
 LEX Si quis Sempron. 68. N. 59.
 in Tit. de Condit. et dem.
 L. Cornelius et Maevius. 69.
 N. 51 d. tit.
 L. Captator. institution. 70. N. 43
 L. Illae autem institutiones. 71. ib.
 § 1 Sed illud quaeri. ib.
 L. Si quis solidum. 72. 10
 L. Sub conditione. 73. N. 18.
 in Tit. de Fulg. et
 pup. subst.
 L. Si ita quis heres. 74. 36
 L. Si filius substit. 75. N. 15.
 in Tit. de ub. et posth.
 L. Servus uxori. 76. N. 20. in
 Tit. de Donat. inter
 vir. et uxori.
 L. Asse toto. 77. N. 12. in Tit. de
 ¶ sed hoc tant. } jure codicill.
 L. Qui non militabat. 78. 33
 § 1 Lucio Titio ex duabus. 57
 § 2 Filiis hereditibus. 53
 § 3 Scius Maevium. 39
 L. Quod si non sit. 79. ib.
 L. Quod si Maevius. 80. ib.
 L. Clemens Patronus. 81. 59
 § 1 Si ita scripserit. 43
 L. Si quis ita heres. 82. N. 59. in
 Tit. de Condit. et dem.
 L. Si non Lex Elia. 83. 12
 § 1 temporibus P. Hadriani. 13
 L. Si servo fideicom. N. 9. in
 missa. 84. } Append.
 § 1 Idem proband. } ad tit. 5
 § 2 Idem et in co. } et 6.
 L. Lucius Titius. 85. N. 269. in
 Tit. de Legatis.
 L. Jam dubitari. 86. N. 9. in Tit.
 § 1 Non ab re au- } de lib. et
 tem. } posth.
 L. Ex uncis sex. 87. 55
 L. et qui solvendo non est,
 aliquo. 88. 14
 L. Si socius heres. 89. N. 78. in
 ¶ Plane sub con- } Tit. de
 ditione. } Legatis.
 ¶ quare etiam heres. 20
 L. Testamento domini. 90. N. 7.
 in Append. ad tit. 5 et 6.
 L. Imperatorem litis. 91. 42
 L. fin. Pactum eius. 92. N. 241.
 in Tit. de Condit. et dem.

TITULUS VI.

DE VULGARI ET PUPILLARI
 SUBSTITUTIONE.

LLX Hered. aut instit. 1. h. t. N. 1

Series Tit. VI. *De vulg. subst.*
L. X 1. § 1 Heredis substitutio. N. 5
 § 2 Substituere liberis tam. 41
 § 3 Et tam eum quem. 41
 § 3 Substituere liberis pater. 21
L. Moribus introductum. 2. 39
 § 1 Quisquis autem impuberi. 21
 § plane si omissa. 50
 § 2 Interdum etiam pupill. N. 79. in Tit. *Ad SC. Trebell.*
 § 3 Ego, etiam si. 50
 § 4 Prois autem sibi. 24
 § 5 Sed si quis ita fuerit. *ib.*
 § 6 Sed et si ita scripserit. *ib.*
 § 7 Quod igitur dictum est. *ib.*
L. Cum filio impuberi. 3. 30
L. Jam hoc iure. 4. 28
 § 1 Quod jus ad tertium. 28
 § 2 Sed si alter pubes. *ib.*
L. Si in testamento. 5. 11
L. Si is qui ex bonis. 6. 48
L. Verbis civilibus. 7. 53
L. Qui liberis impuberibus. 8. 36
 § 1 Hæc verba, quisquis. 30
 § partes quoque eadem. 32
L. Si pater filio. 9. 34
L. Sed si plures sint. 10. 30
 § 1 Quos possum. N. 14. in *Append. ad h. tit.*
 § 2 Filio impuberi. 49
 § 3 Idemque est si. 49
 § 4 Si ex asse heres. 50
 § 5 Ad substitutos. 47
 § nisi mihi proponas. *ib.*
 § 6 In adrogato. *ib.*
 § 7 Nemo institutus. 15
L. Si is qui heres. 11. 47
L. Si filius qui patri. 12. 49
L. Quo gradu heres. 13. 35
L. In pupillari. 14. 53
L. Centurio filius. 15. 53
L. Si quis eum. 16. N. 205. in *Tit. de Legatis.*
 § 1 Si suo testamento. 23
 § et tamen patris. *ib.*
 § nam et si sibi. 49
 § sed si secundum. *ib.*
L. Substitui liberis. 17. 44
L. Si servus communis. 18. N. 14. in *Append. ad h. tit.*
 § 1 Si Titio fuc. } N. 213. in *Tit. de Legatis.*
 § rit. }
L. Idem est, etsi. 19. }
L. Patris et filii. 20. 21
 § 1 Si pater sibi. 21
L. S. ita quis substituerit. 21. 54
L. Is qui contra. 22. N. 9. in *Tit. de His que ut indign.*

Series Tit. VI. *De vulg. subst.*
L. X Qui plures heredes. 23. A. 10
L. Si plures sint. 24. 11
L. Si pater impuberes. 25. 35
L. Si pater filium. 26. N. 45. in *Tit. de Lib. et posth.*
L. Si Titius coheredi. 27. 8
L. Lex Cornelia. 28. 51
L. Si pater captus sit. 29. *ib.*
L. Quidam testamento. 30. 16
L. In substitutione. 31. 31
 § 1 Non simili modo. *ib.*
L. Qui complures heredes. 32. 12
L. Si mater ita. 33. 42
 § 1 Si filius et ex eo. 20
L. Ex duobus. 34. 38
 § 1 Filium impul erem. 31
 § 2 Etiam si contra patris. 50
L. Etsi contra tabulas. 35. N. 27. in *Tit. de Leg. præs. contr. tab.*
L. Potest quis in testamento. 36. 13
 § 1 Et vel plures in. 14
L. Vel singulis liberis. 37. 37
L. Qui plures liberos. 38. *ib.*
 § 1 Ergo et ad breve. 54
 § 2 Itaque et si diversos. *ib.*
 § 3 Si a patre institutas. 50
L. Quum ex filio. 39. 42
 § 1 Filio impuberi. 43
 § 2 Quidam quatuor. 18
L. Causa cognita. 40. 52
L. Coheredi substitutus. 41. 8
 § 1 Ex his verbis, cosque. 11
 § 2 Quum filie vel nepoti. 40
 § 3 Quod si heredem. 55
 § 4 Qui discretas portiones. 10
 § 5 Qui patrem et filium. *ib.*
 § 6 Coheres impub. } N. 69. in *Tit. AdL. bitur. Fd. i. t.*
 § non idem serva. }
 § 7 Quom pater impuberi. 38
 § 8 Non videri cum vitio. 25
L. Qui duos impuberes. 42. 38
L. Ex facto quant ar. 43. 56
 § 1 Item quero : Si ita facta. 54
 § 2 Lucius Titius quum. N. 15. in *Tit. de Lib. et posth.*
 § 3 Julius Longinus. 33
L. Ex pupillari. 44. 23
L. Lucius Titius legitimus. 45. 28
 § 1 Paulus respond. si omnes. 10
L. Paterfamilias primis. 46. N. 203. in *Tit. de Cond. et dem.*
L. Qui habebat filium. 47. 29

Series Tit. VI. *De vulg. subst.*
L. X Servum communem. 48. A. 10
 § 1 Titus heres esto. *ib.*
 § 2 Si pupillis substitutum. N. 12. in *Append. ad h. tit.*

TITULUS VII.

DE CONDITIONIBUS INSTITUTIONUM.

*Pleraque hujus Tituli Leges trans- fusa sunt in Tit. * de Condi- tionib. et demon-strationib. infra lib. 35.*

L. X Sub impossibili. *i. d. ut. ** N. 21
L. Si testamento. 2. 207
 § 1 Sed si duo servi. N. 186. in *Tit. de Legatis.*
L. Si ita heres. 3. 119
L. Si qui ita sint. 4. 25
 § 1 Idem Julianus. 26
L. Si heredi plures. 5. 129
L. Si quis ita institutus. 6. 24
L. Si quis sub condit. 7. 27
L. Quæ sub conditione. 8. 28
 § 1 Hoc Edictum. *ib.*
 § 2 In fideicommissis. *ib.*
 § 3 Et in mortis causa. *ib.*
 § 4 Si quis sub jurisjurandi. 30
 § 5 Sed si sub jurisjur. *ib.*
 § 6 Quotiens heres. 31
 § 7 Mortuo item vel. *ib.*
 § 8 De hoc jurisjurando. 30
L. Conditiones quæ. 9. 27
L. Institutio talis. 10. N. 12. in *Tit. de Jurv codicill.*
 § 1 Si quem ita institutum. 19
L. Si quis testamento. 11. 119
L. Verba hæc. Pablius. 12. 51
L. Et qui ita hereditatem. 13. 97
L. Conditiones contra. 14. 27
L. Filius qui fuit. 15. N. 8. in *Tit. de lib. et posth.*
L. Si Titius heres. 16. 61
L. Si plures institutiones. 17. N. 214. in *Tit. de Legatis.*
L. Quum servus. 18. 88
 § 1 Hac ratione. *ib.*
L. Si ita scriptum fuerit. 19. 203
L. Mulier quæ viro. 20. 25
 § 1 Si quis heredit nam. 96
 § sed post aditionem. *ib.*
 § 2 Si quis te heredem ita. N. 43. in *Tit. de Hered. instit.*
L. Servus alienus. 21. } N. 18.
L. Quia ratio. 22. } *d. tit.*
L. Uter ex fratribus. 23. } N. 9.
L. Qui ex fratribus. 24. } *d. ut.*

Series Tit. VII. <i>De Cond. instit.</i>	Series Tit. VIII. <i>De Jure deliber.</i>	Series Tit. VIII. <i>De Jure deliber.</i>
L. X Sub cond. heres. 25. N. 97	L. X § 1 Ait Praetor, si tempus. N. 1	L. X § 1 Merito Praetor. N. 8
L. Si pupillus sub. 26. <i>ib.</i>	§ 2 Quom dicit tempus. 5	§ 2 Quid sit autem diminui. <i>ib.</i>
L. Quidem in suo. 27. 27	L. Itaque pauciores. 2. <i>ib.</i>	§ 3 In cause autem cognit. <i>ib.</i>
§ 1 H-redi quem. N. 10. in Tit. <i>de Jure codicill.</i>	L. Necnon illud. 3. 6	¶ sed et ubi urget. <i>ib.</i>
L. <i>fin.</i> Si filius sub. 28. N. 7. in Tit. <i>de Lib. et postu.</i>	L. Sed hoc impetrari. 4. <i>ib.</i>	L. Si quis suas heres. 8. 3
TITULUS VIII.	L. Aristo scribit. 5. 7	L. Filios d. m. deliberat. 9. 8
DE JURE DELIBERANDI.	§ 1 Si major sit hereditas. 9	L. Si plures gradus. 10. 2
L. X Si servus fuerit. 1. <i>h. tit.</i> N. 4	L. Igitur si quidem. 6. <i>ib.</i>	L. <i>fin.</i> Quod cum bertinum. 11. N. 1. 1. 1. 1. in Tit. <i>de Cond. et dem.</i>
	L. Ait Praetor, si pupilli. 7. 8	

LIBER VIGESIMUS-NONUS.

TITULUS I.

DE TESTAMENTO MILITIS.

L. X Militib. liberam. 1. <i>h. tit.</i> N. 1.	Series Tit. I. <i>De Testam. milit.</i>
§ 1 Miles autem appellat. N. 1. in Tit. <i>de Re militari.</i>	L. X Si certarum rerum. 17. N. 26
L. De militis testamento. 2. N. 1	§ 1 Julianus etiam ait. 5
L. Si miles qui destinaverat. 3. 14	§ 2 Si eodem testamento. 21
L. Jure militaris surdum. 4. 6	§ 3 Si pater a filiofamil. N. 16. in Tit. <i>Si quis omiss. caus. test.</i>
L. Milites etiam bis. 5. 23	§ 4 Si miles testament. N. 10.
L. Si miles unum. 6. 25	L. Si vero composita. 18 <i>in Tit. de Leg. ad Leg. Falciat.</i>
L. Qui jure militari. 7. 18	§ 1 Quod si post. utraq. 14
L. Idem est et si adrog. 8. <i>ib.</i>	L. Querebatur si miles. 19. 27
L. Idemque erit dicendum. 9. 16	§ 1 Utrum autem rotum. <i>ib.</i>
§ 1 Ut est rescriptum. <i>ib.</i>	§ 2 Si quis a milite heres. 22
L. Fecere testamentum. 10. 8	L. Tribunus militum. 20. 3
L. Ex militari delicto. 11. 7	§ 1 Quom aliquis facto. 15
§ 1 Si miles incertus. 6	L. Quod constitutum est. 21. 36
§ 2 Si filiusfamilias ignorans. 25	L. Miles filiofam. 22. N. 18. in Tit. <i>de Injusto rupt. test.</i>
L. Milites eum ea. 12. <i>ib.</i>	L. Idem et si pater fam. 23. 13
L. Idem est et si de testam. 13. <i>ib.</i>	L. Divus Trajanus. 24. 13
§ 1 Sed si jam veteranus. <i>ib.</i>	L. Titius priusquam. 25. 15
§ 2 Et deportati, et fere. 9	L. Testamenta eorum. 26. 36
¶ sed si servum pœne. <i>ib.</i>	§ 1 Jus testandi. N. 11. in Tit. <i>Qui testam. fac. poss.</i>
§ 3 Si servum proprium. 29	L. Centurio secundo. 27. 16
§ 4 Cum miles in testamento. 30	L. Quom si iusfam. miles. 28. 32
L. Tractabatur an tale. 14. <i>ib.</i>	L. Si a milite scriptus. 29. 28
L. In fra-dem plane. 15. 31	§ 1 Miles testamento suo. 31
§ 1 Sicut autem hereditatem. 17	§ 2 Edictum Praetoris. <i>ib.</i>
§ 2 Test mentom ante milit. 15	§ 3 Patri ejus qui iu. 33
§ 3 Si quis se scribat. 10	L. Nam in bona. 30. <i>ib.</i>
§ 4 Miles et ad tempus. 22	L. Si miles Titio. 31. N. 30. in Tit. <i>de Legatis.</i>
§ 5 Item tam sibi quam. 21	L. Si secundum. 32. 28
§ 6 Bonorum possessionem. 34	L. Si filiofam. miles fecisset. 33. 16
L. Dotalem fundum. 16. 31	§ 1 Sed si filiofam. N. 42. in Tit. <i>de Lib. et postu.</i>

Series Tit. I. *De Testam. milit.*

L. X 33. § 2 Secundum quæ si. N. 19	Series Tit. I. <i>De Testam. milit.</i>
¶ sed si quidem pagano. <i>ib.</i>	L. X 33. § 2 Secundum quæ si. N. 19
§ 3 Sed etsi vivo avo. N. 51. in Tit. <i>de Lib. et postu.</i>	¶ sed si quidem pagano. <i>ib.</i>
L. Ejus militis. 34. 7	§ 3 Sed etsi vivo avo. N. 51. in Tit. <i>de Lib. et postu.</i>
§ 1 Militia missus. 38	L. Ejus militis. 34. 7
¶ Nec tamen circa. <i>ib.</i>	§ 1 Militia missus. 38
L. Miles testamentum. 35. 14	§ 2 Nec tamen circa. <i>ib.</i>
¶ quique plura per dies. <i>ib.</i>	L. Miles testamentum. 35. 14
L. Militis codicillis. 36. 27	¶ quique plura per dies. <i>ib.</i>
§ 1 Miles castrensius. 27	L. Militis codicillis. 36. 27
§ 2 Miles in supremis. 19	§ 1 Miles castrensius. 27
§ 3 Veteranus moriens. 38	§ 2 Miles in supremis. 19
§ 4 Miles jure communi. N. 5. in Tit. <i>de Injust. rupt. testam.</i>	§ 3 Veteranus moriens. 38
L. Si duobus a milite. 37. 24	§ 4 Miles jure communi. N. 5. in Tit. <i>de Injust. rupt. testam.</i>
L. Quod dicitur si. 38. 35	L. Si duobus a milite. 37. 24
§ 1 Miles testamentum. <i>ib.</i>	L. Quod dicitur si. 38. 35
¶ sed queramus si pater ejus. N. 30. in Tit. <i>de Captiv. et postum.</i>	§ 1 Miles testamentum. <i>ib.</i>
L. Lucius-Titius miles. 40. 14	¶ sed queramus si pater ejus. N. 30. in Tit. <i>de Captiv. et postum.</i>
§ 1 Id in resp. Ex testamento. 29	L. Lucius-Titius miles. 40. 14
§ 2 Idem respondit: Lucius. 30	§ 1 Id in resp. Ex testamento. 29
L. Miles ita heredem. 41. 22	§ 2 Idem respondit: Lucius. 30
§ 1 Mulier in qua. 10	L. Miles ita heredem. 41. 22
§ 2 Nec tutorem ei. 31	§ 1 Mulier in qua. 10
§ 3 Si miles exheredaverit. 33	§ 2 Nec tutorem ei. 31
§ 4 Exheredato miles. 23	§ 3 Si miles exheredaverit. 33
§ 5 Si militis adita. 21	§ 4 Exheredato miles. 23
L. Ex eo tempore. 42. 2	§ 5 Si militis adita. 21
L. Filiofam. Equestr. 43. N. 11. in Tit. <i>Qui testam. facere poss.</i>	L. Ex eo tempore. 42. 2
L. <i>fin.</i> Rescripta Principum. 44. 4	L. Filiofam. Equestr. 43. N. 11. in Tit. <i>Qui testam. facere poss.</i>

TITULUS II.

DE ACQUIRENDIS VEL OSMITTENDIS
HEREDITATE.

L. Qui totam. 1. *l. tit. N. 65*
 L. Sed et si quis. 2. *ib.*
 L. Quando puto heres. 3. *47*
 L. Nulle adit. 4. *7*
 L. Mutum nec non. 5. *52*
 § 1 Eum cui Lege. *3*
 L. Qui in aliena. 6. *31*
 § 1 Sed in honorem possess. *34*
 § 2 Sed et si legitim. *ib.*
 § 3 Sed etsi non adierit. *20*
 § 4 Si is qui putabat. *17*
 § 5 quauquam is quem. *ib.*
 § 6 Interdum filiifamilias. *3*
 § 7 Sed si quis heres. *ib.*
 § 8 Celsus lib. 15. Digest. *18*
 L. Si quis filiifamilias. 7. *N. 19.*
 in Tit. de Fulg. et
 pup. substit.
 § 1 Si filius prorsquam. *87*
 § 2 In omni successione. *79*
 L. More nostrae civitatis. 8. *31*
 § 1 Impubes qui in. *ib.*
 L. Pupillus si fari. 9. *ib.*
 L. Si ex asse. 10. *63*
 L. Impuberibus liberis. 11. *85*
 L. Ei qui se non miscuit. 12. *87*
 § 1 et est in Semestribus. *83*
 L. Is qui heres institutus. 13. *78*
 § 1 Si quis dubitet. *79*
 § 2 Substitutus quoque. *78*
 § 3 Neque filiifamilias. *76*
 L. Item est etiam. 14. *ib.*
 L. Is qui putat se. 15. *74*
 L. Et e contrario qui. 16. *ib.*
 L. Nec is qui non valere. 17. *79*
 § 1 Heres institutus. *78*
 L. Is potest repudiare. 18. *75*
 L. Qui hereditatem. 19. *51*
 L. Pro herede genere. 20. *14*
 § 1 Et ideo so'ent testari. *ib.*
 § 2 S. quid tamen quasi heres. *15*
 § 3 Sed et qui in sepulchro. *14*
 § 4 Papinianus scribit, filium. *15*
 § 5 Si sepulchri violati. *14*
 L. Si quis extaneus. 21. *18*
 § 1 Int. rdum autem animus. *12*
 § 2 Sed ita demum pro. *47*
 § 3 Si quis partem ex qua. *59*
 L. Si is ad quem. 22. *ib.*
 § 1 idem ergo dicemus. *ib.*
 L. In repudianda. 23. *79*
 L. Fuit questionis. 24. *19*
 § 1 in Edictum tamen Praet. *ib.*

§ 1 Si quis nihil bona. 25. *N. 3*
 § 1 Solutus municipium. 26. *19.*
 in Tit. de Hered.
 instil.
 § 2 Si filius suus. *70*
 § 3 Si quis pater servus. *N. 3.*
 in Tit. de Hered.
 instil.
 § 4 Insum ejus, qui. *36.*
 § 5 Sed utrum generaliter. *41*
 § 6 An nominatio. *41*
 § 7 Sed quid si mandavit. *41*
 § 8 Pater filio ita. *46*
 § 9 Quid si mandavit, si. *ib.*
 § 10 Si certam Titio. *ib.*
 § 11 Sed si mandavit quasi. *41*
 § 12 Sed si mandavit ut patris. *ib.*
 § 13 Plane si sic mandavit, si. *ib.*
 § 14 Sed si posteaquam jussit. *37*
 § 15 Item si se adrog. *37*
 L. Si ergo et servus. 26. *13*
 L. Nemo pro herede. 27. *47*
 L. Aristo existimat. 28. *N. 7. in*
 Tit. de Jure deliber.
 L. Qui heres institutus. 29. *20*
 L. Quam quidam legationis. 30. *29*
 § 1 Quod dicitur proximus. *54*
 § 2 Sive igitur putem. *ib.*
 § 3 Quod dicitur, si putatur. *ib.*
 § 4 Quid ergo si praegruans. *ib.*
 § 5 Sed et si pater mulier. *55*
 § 6 Suum heredem. *57*
 § 1 quid si unum in utero. *59*
 § 2 Scientia autem vel. *56*
 § 3 Si certus sum. *55*
 L. Heredi cum postumo. 31. *63*
 L. Heres institutus. 32. *51*
 § 1 Sed et si scit se heredem. *53*
 § 2 Sed et si de conditione. *53*
 L. Quod si dubitet. 33. *ib.*
 L. Sed et si de sua. 34. *60*
 § 1 Sed et si quum esset pure. *52*
 L. Si quis heres. 35. *67*
 § 1 Si exclusus per condition. *13*
 § 2 Sed si ex duobus. *45*
 L. Si ex sua parte. 36. *ib.*
 L. Heres in omne. 37. *69*
 L. Si duo sint necessarii. 38. *89*
 L. Quando potest. 39. *49*
 L. Quaesitum est an. 40. *81*
 L. Filius qui se paterna. 41. *ib.*
 L. Julianus lib. 26. Dig. 42. *ib.*
 N. 49. in Tit. de Fulg.
 et pup. substit.
 § 1 Si in societate. *19*
 § 2 Si servum paternum. *19*
 § 3 Proponebatur filius. *16*

Series Tit. II. De Acquir. hered.
 LEX HERES PER SERVUM. 43. *N. 97.*
 in Tit. de Acq. r. r. dom.
 L. Quoties pupus. 44. *N. 38*
 L. Aditio hereditatis. 47. *56*
 § 1 Aditio si servus. *ib.*
 § 2 Et quum questus. *N. 91.*
 in Tit. Pro socio.
 § 3 Praeterea nec fructuosus. 76
 § 4 Et quid a quibusdam. *ib.*
 L. Quam falsum testament. 46. *53*
 L. Qui servum suum. 47. *42*
 L. Si quis alicui mandavit. 48. *ib.*
 N. 11. in Tit. de Bon. poss.
 L. Populi etiam. 49. *N. 6. in*
 Tit. de Auctorit. tut.
 L. Si per epistolam. 50. *42*
 L. Eum qui doctus. 51. *58*
 § 1 Filiifamilias heres. *46*
 § 2 Sed et si quis ita. *8*
 L. Quum heres institutus. 52. *62*
 § 1 Qui ex parte heres. *61*
 L. Qui ex duabus. 53. *ib.*
 § 1 Qui semel alique. *N. 63.*
 in Tit. de Her. instil.
 L. Heres quandoque. 54. *71*
 L. Cum hereditate patris. 55. *80*
 L. Si is qui immiscuit. 56. *ib.*
 L. Necessarius hereditus. 57. *83*
 § 1 Sed tamen et puberibus. *85*
 § 2 Servis autem necess. *84*
 L. Ex parte heres. 58. *2*
 L. Qui patri heres existit. 59. *68*
 L. Filium emancipatum. 60. *71*
 L. Si minor annis. 61. *10*
 L. Antiquus. 62. *16*
 § 1 Si servus heres. *37*
 L. Furiosus acquirere. 63. *50*
 L. Servus duorum heres. 64. *38*
 L. Et si substitutum. 65. *ib.*
 L. Si ser. us communis vel. 66.
 N. 6. in Append. Ad tit. 4
 et 5. lib. 28.
 L. Servus communis ab. 67. *38*
 L. Cum solus servus. 68. *ib.*
 L. Quando institutus. 69. *38*
 L. In plurium heredem. 70. *78*
 § 1 Si vero et ad quem. *ib.*
 § 2 et item dicendum est. *ib.*
 L. Si servum quis. 71. *N. 3. in*
 Append. ad tit. 5 et 6.
 lib. 28.
 § 1 Si quis hac lege. *N. 10.*
 ibid.
 § 2 Si quis dederit. *N. 9.*
 ibid.
 § 3 Proter ait: Si per. *22*
 § 4 Si quis suus. *ibid.*

Series Tit. II. *De Acquir. hered.*

LEX 71. § 5 Nou dixit Prator. N. 23	
§ 6 Amovisse eum accipimus. 22	
§ 7 Aut Prator: Quo quid. 23	
§ 8 Amovere non videtur. 22	
§ 9 Hæc verba Edicti. 24	
L. Si quis heres ita. 72. 48	
L. Si quis non quasi. 73. 15	
L. Qui putat se de- N. 157. in cem. 74. } Tit. de Cond. § 1 At si quinque } et dem.	
§ 2 Qui bona fide servit. 17	
§ 3 Similis est huic statulib. ib.	
§ 4 De eo qui heres. 60	
L. Ex semisse Titius. 75. 21	
L. Si tu ex parte sexta. 76. 67	
§ 1 Item si tu sextantis. 82	
L. Illud dubitari potest. 77. 78	
L. Duo fratres fuerat. 78. 11	
¶ itaque cavere debet. ib.	
L. Placet quoties. 79. 61	
L. Si solus heres. 80. 63	
§ 1 Idem puto, etiam si. ib.	
§ 2 Item si servus meus. 66	
§ 3 Ego quidem puto. ib.	
L. Toties videtur heres. 81. 48	
L. Si servus ejus. 82. N. 390. in Tit. de Legatis.	
L. Si totam an partem. 83. N. 63. in Tit. de Hered. inst.	
L. Ventre præterito. 84. 57	
¶ ergo si ventre pleno sit. ib.	
L. Si metus causa. 85. 18	
L. Pannonius-Avitus. 86. 28	
§ 1 Rei perduellionis. 55	
§ 2 Pro herede gessisse. 9	
L. Eum bonis patris. 87. 16	
§ 1 Pupillis quos placuit. 72	
L. Gerit pro herede. 88. 19	
L. Si pupillus se. 89. 86	
L. Per curatorem. 90. 27	
§ 1 Idem respondit, si jussu. 69	
L. Si is qui bonis paterna. 91. 27	
L. Filiusfamilias duxit. 92. 35	
L. Pater quoties filio. 93. 47	
§ 1 Mutus pater vel dominus. 41	
§ 2 Mutus servus jussu domini. 37	
L. Quisuperstitis bona. 94. 78	
L. Recusari hereditas. 95. 72	
L. Qui se pupillum. 96. 61	
L. Claudius-Claudianus. 97. 73	
L. Quæ nuptis sue nomine. 98. 99	
L. fin. Aristo in Decretis. 99. 89	

TITULUS III.

TESTAMENTA QUEMADMODUM APERIANTUR, INSPICIANTUR ET DESCRIBANTUR.

LEX Omnib. qui desider. 1. h. t. N. 1	
§ 1 Ratio autem hujus Edicti. ib.	
§ 2 Si quis negat. 8	
L. Tabularum testamenti. 2. 1	
§ 1 Testament. autem proprie. 2	
§ 2 Ad causam autem testam. ib.	
§ 3 Si plura sint testamenta. ib.	
§ 4 Si dubitetur utrum. 3	
§ 5 Inspectio tabularum. 9	
§ 6 Diem autem et consulem. 10	
§ 7 Utrum aut. incontinenti. 4	
§ 8 Si quis non negans. 5	
L. Ipsi tamen heredi. 3. 11	
L. Cum ab initio. 4. 8	
L. Vel negare se. 5. ib.	
L. Sed si major pars. 6. ib.	
L. Sed si quis ex. 7. ib.	
L. Pupillares tabulas. 8. 16	
L. Si mulier ventris. 9. ib.	
L. Si in duobus. 10. N. 273. in § 1 Si sui natura. Tit. de § 2 Si tabulæ non. Legatis.	
L. Sicut codicilli. 11. 2	
L. Si quis fecerit. 12. N. 273. in Tit. de Legatis.	

TITULUS IV.

SI QUIS OMISSA CAUSA TESTAMENTI, AB INTESATO VEL ALIO MODO POSSEDEAT HEREDITATEM.

LEX Prator voluntates. 1. h. t. N. 1	
§ 1 Et parvi refert. 3	
§ 2 Prætermittere autem. ib.	
§ 3 Quid ergo si servus. ib.	
§ 4 Sin autem nec. 5	
§ 5 Si proponatur idem. 8	
§ 6 Prætermittere est causam. 2	
§ 7 Qui sunt in potestate. 4	
§ 8 Qui sub conditione. 2	
§ 9 Non querimus. 16	
§ 10 Sane interveniente. ib.	
¶ etsi non possideat. 10	
§ 11 Dolo autem malo. ib.	
§ 12 Sane questionis fuit. 20	
§ 13 Si quis per fraudem ib.	
L. Licet pro herede. 2. ib.	
§ 1 Sed utrum ab eo erit. 23	
L. Si pecuniam a substituto. 3. 21	

Series Tit. IV. *Si quis omissa, etc.*

LEX Si quis pecuniam non. 4. N. 20	
§ 1 Et recte dicitur. 23	
§ 2 Quanquam de heredibus. 27	
§ 3 Si quis vendiderit. 19	
L. Excusatus videtur. 5. 6	
L. Quia autem is qui. 6. 7	
§ 1 Plane si nominatum ib.	
¶ quod si non ei concessit. ib.	
§ 2 Quid deinde dicemus. 29	
§ 3 Non simpliciter. 7	
§ 4 Item si invenerit. 9	
§ 5 Si autem is cui auferri. 18	
§ 6 Quod ergo tempus. ib.	
§ 7 Certe si vacantia. 16	
§ 8 Si patronus ex debita. 9	
§ 9 Hoc Edictum etiam. 2	
§ 10 Si libertas sub. 28	
L. Quidam Titium et. 7. 12	
L. Si quis sub conditione. 8. 15	
L. Sed et si adhuc. 9. ib.	
L. Si non solus. 10. 21	
§ 1 Quom substituitis. 12	
§ 2 Si duo sint heredes. 22	
L. Si ab instituto. 11. 24	
L. De libertatibus. 12. 21	
§ 1 Heredem ejus qui. 26	
L. Etsi non totam. 13. 17	
L. Quamvis non proprie. 14. ib.	
L. Nec id iuquum est. 15. ib.	
L. Cum enim hereditas. 16. ib.	
L. Si quis omissa. 17. 9	
¶ sed in fideicommissariis. N. 76. in Tit. ad SC. Trebell.	
L. Si duo heredes. 18. 27	
§ 1 Admonendi sumus. ib.	
L. Præterea patrono. 19. ib.	
L. Si eadem res. 20. 14	
L. Si filius meus. 21. 3	
L. Si in testamento ita. 22. 13	
§ 1 Quare et si ita scriptum. ib.	
§ 2 Si quis hoc modo. 11	
L. Si filius qui mansit. 23. 28	
L. Si dolo tutoris. 24. 27	
§ 1 Sed hoc et in eo. ib.	
L. Cui servus ipsius. 25. 8	
L. Julianus scribit patrem. 26. 28	
¶ sed si varia. ib.	
¶ non enim caret. ib.	
§ 1 Denique si filia. ib.	
L. Mater secundis. 27. 2	
§ 1 In sententiam Edicti. 3	
§ 2 In eum qui testamentum. 21	
L. Si servum heredem. 28. N. 92. in Tit. de Legatis.	

Series Tit. IV. *Si quis omnia, etc.*
 LEX 28. § 1 Institutus heres. N. 10
 L. Qui omnia caus. ab intest. 29. 27
 L. fin. Qui omnia causa. pro. 30. 16

TITULUS V.

DE SENATUSCONSULTO SILIANIANO
 ET CLAUDIANO, QUORUM TESTA-
 MENTA NE APERIANTUR.

LEX Cum aliter nulla. 1. *h. t. N.* 1
 § 1 Domini appellat. contin. 2
 § 2 Qui servum bona fide. 5
 § 3 Servi pignori datus. 3
 § 4 Servi appellatioe etiam. 3
 § 5 Sed in eo cui fideicom. *ib.*
 § 6 Domini appellat. etiam. 4
 § 7 Domini appellatioe et. 7
 § 8 Quid deind. dicemus. *ib.*
 § 9 In eo qui est in adopt. *ib.*
 § 10 Sed nec in alumno. *ib.*
 § 11 De matris servis. 8
 § 12 Si pater ab hostibus. 7
 § 13 Idem Scævola ait. 6
 § 14 Si pater necatus sit. 7
 § 15 Si vir aut uxor. 8
 § 16 Sed neque uxore occisa. *ib.*
 § 17 Occisorum appellatioe. 12
 § 18 Quod si quis puta. *ib.*
 § 19 Plane si venenum. *ib.*
 § 20 U. b. cumque igitur vis. *ib.*
 § 21 Quid ergo si dominus. *ib.*
 § 22 Si sibi manus quis. 13
 § 23 Si quis non metui. 37
 § 24 Item illud sciendum. 11
 § 25 Quæstionem autem sic. 25
 § 26 Hoc autem Sctum. 17
 § 27 Eodem autem tecto. *ib.*
 § 28 Juxta hoc tamen videt. 16
 § 29 Hoc Rescriptum. *ib.*
 § 30 Si quis in villa agens. 17
 § 31 Quum dominus. *ib.*
 § 32 Impuberi servus. 21
 § 33 Impuberi autem utrum. *ib.*
 § 34 Excusant. autem servi. 14
 § 35 Tulisse autem auxil. *ib.*
 § 36 Non tamen semper. *ib.*
 § 37 Quid si vulnerati. *ib.*
 § 38 Si dominus mortifere. 22
 L. D. Marcus-Commodus. 2. 23
 L. Si quis in gravi. 3. 20
 § 1 Si quis moriens. 24
 § 2 Si maritus uxorem. 19
 § sed si exaudissent. *ib.*
 § 3 Si tamen maritus. *ib.*
 § 4 Si quum omnes domin. 15
 § 5 Quare et si servus. 15
 § 6 Subvenitur eis qui. 18

Series Tit. V. *De Scto Silianiano.*
 LEX 3. § 7 Ignoscitur etiam. N. 20
 § 8 Surdus quoque inter. *ib.*
 § 9 Cæcus quoque. *ib.*
 § 10 Mutum simili. *ib.*
 § 11 Furiosos excipi. *ib.*
 § 12 Si quis quem eorum. 30
 § 13 Si ex stipulatu servus. 27
 § 14 Utrum autem is solus. 26
 § 15 Hi quoque qui non. 28
 § 16 De his quoque servis. 9
 § nam est æquissimum. *ib.*
 § 17 De his qui antequam. *ib.*
 § 18 Quod ad causam testam. 31
 § 19 Aperire autem hic ille. 32
 § 20 Aperire accip. debem. *ib.*
 § 21 Si quis ignorans. *ib.*
 § 22 Et si sciens. *ib.*
 § 23 Si quis tabulas. *ib.*
 § 24 Si autem non totum. 34
 § 25 Si quis codicillos. *ib.*
 § 26 Item sive jure. *ib.*
 § 27 Eadem servantur. *ib.*
 § 28 Si alius aperuit. 33
 § 29 Non tantum ex. 35
 § 30 Eleganter Scævola. 41
 § 31 Si conditioni intra diem. 40
 § 32 Si et aliud impediment. 41
 L. Qui posthumus heredes. 4. *ib.*
 L. Necessarios heredes. 5. 35
 § 1 Nec bonor. possessionem. *ib.*
 § 2 Non alias bona. 37
 § 3 Ubi quis incuria. 42
 L. Etsi percussor. 6. 24
 § 1 Quamvis alias in caput. 25
 § 2 Si unus ex dominis. 4
 § 3 Si appetitus sit. 22
 L. Et in libertos. 7. *ib.*
 L. Senatusconsulto Pisoniano. 8. 9
 § 1 Si filiusfamilias. 39
 L. Cum fisco caduca. 9. 50
 L. Si exheredatus. 10. 6
 § 1 Sub Divo Trajano. 10
 L. Idemque erit. 11. *ib.*
 L. Si servus a testatore. 12. 27
 L. In cogitione. 13. 38
 L. Excipiuntur Scto. 14. 21
 L. Si sequens gradus. 15. 40
 § 1 Quum ex parte heredi. 48
 § 2 Heredibus autem qui. 46
 L. Domino a familia. 16. 27
 L. Prius de se familia. 17. 25
 L. Ex inofficioso. 18. N. 50. in
 Tit. de Inoff. test. 19.
 L. Quum dominus occidit. 19. 14
 L. Heres qui veneni. 20. 37
 L. Propter veneni. 21. *ib.*

Series Tit. V. *De Scto Silianiano.*
 LEX 26. § 1 Neptis quæ poss. N. 47
 § 2 Præsidis iniquitate. 43
 L. Gaius-Scius quum. 22. 51
 L. Si antequam patetieret. 23. 26
 L. Si quis quasi. 24. *ib.*
 L. Lege Cornelia. 25. 29
 § 1 Præterea cavetur. 9
 § 2 Ex hoc Edicto. 38
 L. Fideicommissum quod. 26. 45
 L. fin. Si de pluribus. 27. 29

TITULUS VI.

SI QUIS ALIQUEM TESTARI PROHI-
 BEATUR VEL COGERIT.

LEX Qui dum captat. 1. *h. t. N.* 1
 § 1 Si dominus dolo. 4
 § sed si legatum ei. *ib.*
 § 2 Si plures heredes. 3
 L. Si quis dolo. 2. 2
 § 1 Frater autem factum. 4
 § 2 Si fidei ejus qui. 6
 L. fin. Virum qui non. 3. 5

TITULUS VII.

DE JURE CODICILLORUM.

LEX Sæpiss. rescript. 1. *h. t. N.* 3
 L. Si ei qui post. 2. 22
 § 1 Quod si ei qui. *ib.*
 § 2 Codicillorum jus. 20
 § 3 Furiosus non. 2
 § 4 Hereditas testamento. 9
 § sed ex fideicommissio. *ib.*
 L. Si quis quum testam. 3. 18
 § 1 Sed et si post codicillos. *ib.*
 § 2 Testamento facto. 15
 § denique si ex testamento. 16
 L. Eum qui. 4. 24
 L. Ante tabulas. 5. 13
 L. Divi Severus. 6. 10
 § 1 Codicillos et plures. 6
 § 2 Licet in confirmatione. *ib.*
 § 3 Codicillos si demum. 2
 § 4 Si post testamentum. 22
 L. Quædam non. 7. 21
 § 1 Præterea in illis. *ib.*

Series Tit. VII. <i>De Jure codicill.</i>	Series Tit. VII. <i>De Jure codicill.</i>	Series Tit. VII. <i>De Jure codicill.</i>
LEX Conficitur. 8. N. 1	LEX S. § 6 Si quis certi geor- tis. N. 11	LEX Quidam reform. 14. N. 23
§ 1 Sed idem. N. 88. in Tit. <i>de Legatis.</i>	L. Aucto negavit. 9.	§ 1 Quod si duo instituti. <i>ib.</i>
§ 2 Codicilli toties valent. 9	L. Quod per manus. 10.	L. Sed cum ea. 15. <i>ib.</i>
§ 3 Si post factum testament. 21	L. Qui gravi utero. 11.	L. Ab intestato. 16. 17
§ 4 Si miles testamentum. 26	L. Redemptis. 12. <i>ib.</i>	L. Littere. 17. 5
§ 5 Si ei servo. N. 73. in Tit. <i>de Legatis.</i>	L. Illud cuius sine. 13.	L. Plotiana. 18. 13
	§ 1 Tractari solet. 3	L. Is qui manu. 19. 18
		L. <i>fn.</i> Si palam. 20. 3

FINIS TABULÆ TOMI SECUNDI.

K ~~Corpus~~ juris civilis. Digesta
Pandectae Justinianee in
~~822643~~ novum ordinem digestae
t. 2

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET



UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

