Rostocker Dokumentenserver
Dieses Werk wurde Ihnen durch die Universitätsbibliothek Rostock zum Download bereitgestellt.
Für Fragen und Hinweise wenden Sie sich bitte an: digibib.ub@uni-rostock.de

Paulus Buis

Pauli Busii IC. Subtilitatum Iuris, Id Est Subtilium Dissertionum Academicarum Libri Septem : Opus Omnibus Tam Theoricis & LL. discere incipientibus, quam Practicis apprime utile & necessarium ; Cum adiunctis quator indicibus

Coloniae Agrippinae: Hoberg, 1604

http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000

Druck Freier Zugang



~~34. XII. 6.~~

J. R.
30. C. 11.
p1 – 464. Ind
p1 – 244 Ind

Je – 3279 1.2.

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de
/rosdok/ppn756688000/phys_0002
DFG

Ex testamento Wilkebrandiano.

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0003
DFG

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0004
DFG

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS, ID EST SVBTILIVM DISSERTIONVM ACADEMICARVM Libri Septem.

OPVS OMNIBVS TAM THEORICIS & LL. discere incipientibus, quàm Practicis apprimè vtile & necessarium.

Cum adiunctis quatuor indicibus.



COLONIAE AGRIPPINAE,
Apud Hermannum Hoberg Ciuem & Bibliopolam Colonienſem. 1604.

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0005
DFG



NOBILISSIMO VIRO DOMINO IOANNI AB OLDENberneuelt dynastæ in Tempel, &c.

MAGNO BATAuiæ Aduocato, Ordinum Belgicæ delegato, Sigillo præfecto.

QVÆ subtiliora, vir nobilis atqueamplissime, commentarijs meis, vti præmessa decerpsi,

quia solertior ijs opera posita: partem eorum hanc, libros tres priores præclaro tuo nomini libuit dicare. Lux exigua ijs ab ingenio, ab eruditione meâ, dignitate nominis tui prælatâ, fiet auctior. Et verò si mentem in hac re meam intueare, consecrationem hanc benignâ suscipies manu. Nam & olim apud exteros degens, iam tum animo concipiebam tibi (cuius prudentiâ atque consilio rem patriæ eâ etiam tempestate beatiori multò, quàm ante statu positam prædicabant) hoc quandoque modo

modo gratificari. Id nunc præstandi occasio erat, nec audebam tamen: ni dubium atque adhuc deliberantem, mouisset eximius Iureconsultus, Christopherus Sticke Dauentrius, familiaris meus. Autumat enim homo egregius, & me & quemque adeo liberioris Belgicæ ciuem id prudentiæ tuæ, reique tractandæ publicæ dexteritati debere, vt quo quisque possimus modo, æternitati nominis tui Studeamus. Ita nutantem adhuc proposito graui ratione Stickius meus firmauit. Quando igitur pri-

dem Belgica hæc honorificam sibi tuam ad Christianissimum Galliarum regem Henricum Quartum, legationem duxit; Vtilissimam sensit, quando denique nobilissimus heros Reinaldus Brederodius Dominus in VVeenkuisen & Spanbroek Summus Summæ Hollandiæ Zelandiæ, Frisiæque curiæ præses gener tuus, iam pridem præcipuo sibi honori affinitatem tuam habuit, mihi vt sub venerandâ dignitatis tuæ authoritate præmessis his liceat apricari, summo vouco iure. Vale magno reipu-

blicæ

blicæ bono. Zvvollæ Mensæ Septembri, Anno 1604.

Paulus Buis

Iureconsultus.

(:) CLA-

CLARISSIMO VIRO CHRISTOPHERO STICKIO IVRISconsulto Dauentrio S.

DVM eorum memini, mi Sticki, quæ de re literaria ac præcipuè ciuili sapientiâ, exactâ hyeme dum tibi Amsterodami aderam, suauissimè disseruimus: crebrò me conuersationis tuæ desiderium occupat. Ceterùm quia eâ continuè frui non datur, literis, quoad fieri potest, sanctum amicitiæ celebremus. Obsecutus,

VT

vt vides consilio tuo, nobilissimo Berneueldio, subtilitatum mearum partem priorem dicaui. Ità enim iure familiaritatis nostræ suasisti. Planè quando eorum quæ in lucem antehac misi, ac in posterum mittam, te præcipuè, vir eruditissime prę scium consultoremque delegi, vniuersi quoque opusculi huius rationem, vti priuatim, ita & publicè constare tibi volui. Recedo paulum ab interpretum æui nostri Cuiacij, Donelli, Hotomanni, scribendi modo paulum etiam á stilo maiorum, Accursij, inquam, Bar-

toli, & qui eos sunt sectati, me diam viam quoad licuit, elegi priscorum. In aucupijs nimirum syllabarum vocumúe rariùs hæsi, sed nec crebrò in moribus nostris explicandis. Enimuero id huius palæstræ non esse cernebam; seruituræ tantùm academicæ scenæ. Allegaui tamen vbi commodum fuit, scriptores vtriusque æui. nam id & olim consuetum, & huic seculo in primis mihi conueniēs visum. Quia tamen superiorum temporum barbarie, eò res deducta est, vt Doctorū opiniões multis in locis paulò minorē legibus

bus ipsis authoritatẽ habeant: accidit, quod tute probè scis, vt non pauci eruditione præstantes habiti, satius putârint, nullo penitus interpretũ subsidio vti, quàm vel minimâ, hac in re, ope frui antiquorũ. Sed ex his, mi Sticki, præcipui fuêre qui verborum interpunctionibus, aucupijs syllabarum, elementorum denique apicibus, iuris peritiam finiuerunt. Ceterùm in istis ipsis censor ingenuus haud immeritò molestiæ studium paulò maius desideret, ne simul atque in Accursij & aliorum scriptis, sententiam inuenerint

sibi

sibi minus probatam, summo eos affectuum morbo, vti omnium rerum ignaros, protinus explodant. qui tamen, si verum fateamur, haud leuiter de clarissimâ iurisprudētiæ disciplinâ meruere. Meruerũt inquam, optimè, licet antiquitatis peritia & scriptionis comptus apud illos nullus. Igitur, si ab interpretibus eius generis auxilij nihil esse, perhibent illi modò, qui spretis reliquis futilem atque inanem eruditionis laudem sectantur, quod res est, statuamus: operam nimirum, quæ in hoc studio ponetur, sinè potiorum in-

interpretum auxilio, nullius penitus futuram momenti. Et verò quando beneficium exiguum est, meminisse eorum, quorum ope auxilio profecimus ipsi, nec tu mi Sticki, scio, institutum in allegatione aliorum meum improbabis. Id enim satius esse duxi, quàm soli mihi laudem fucatam parare, ab ijs quæ ingenio atque industriâ aliorum, primitus sunt eruta. At dices, sunt hîc multa, alijs vel intacta, vel leuiter ante tractata; fateor. Sed in ceteris ego mihi turpe putabo, quod Iulio Paulo, Vlpiano, Papiniano

& reli-

& reliquis iuris authoribus familiare ac frequens fuit, quam vero crebrum illis, Modestinus respondit? item Sabinus Cassius, Labeo, & Proculus Pegasus? Fallunt tamen qui in quæstionibus controuersis vsque eò sententiæ plurium inhærent, vt eam pro iure habeant, etiamsi aduersa vnius vel paucorum argumentis potior sit. Et absit igitur mihi id propositum sit vnquam.

Ego verum amo; verum volo dici mihi.

Pro more igitur interpretes allego, pondere tamen rationum

num finio sententiam meam. Strictiùs quidem hic, sed in eo, quod paro, opere, moribus magis studeo huius ævi, in quibus tamen temperandis semper dominam iuris statuo, rationem. Vale, Zvvollę, Mense Septembri. An. 1604.

Paulus Busius

Iureconsultus.

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0020
DFG

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS, ID EST SVBTILIVM DISSERTIONVM ACAdemicarum,

LIBER PRIMVS.

Quatenus verum sit, exceptiones nullâ temporis præscriptione perimi, ad l. 5. §. fin. de doli except.

ANemine satis explicatum deprehendi, an & quæ exceptiones temporis præscriptione queant tolli. Actiones quidem certis definitisque temporum spatijs infirmari certum est, sed non eodem quoque modo exceptionibus præscribi receptum videmus. *l. penè. 5. §. fin. De doli except.* quia regulare est, nullo prorsus tem- 2.
poris spatio eas perimi. *l. si pactum. 6. vbi not. C. de except. l. omnes. 4. C. de 30. & 40. annorum præs.* Huius rei 3.
ratio est, quòd præscriptiones comparatæ sunt in odium & quasi coërcitionem eorum, qui minus diligentem rei vel iuris sui gerunt curam; id verò vim suam exerere non potest aduersus eum qui nullam vnquam facultatem aut occasionem habuit excipiendi, hoc est, ius exceptionis quod habet exercendi. Sed excipiendi occasionem nemo habet qui non actione prius conuenitur; proinde nec segnities aliqua eius argui potest, ob quam iure suo debeat priuari. Id igitur certissimum est in exceptionibus per- 4.
petuis, cuius generis sunt exceptio in factum, doli

mali, metus, rei iudicatæ, pacti & similes, quæ eò quod actionem perpetuò quasi perimunt, peremptoriæ dicuntur. §. *appellantur. Inst. de action.* In temporalibus non ità est, quia earum nonnullæ litis contestatione, nonnullæ præscriptione temporis tolluntur sola; litis contestatione tolluntur exceptiones dilatoriæ. De ijs igitur videamus quæ præscriptione temporis perimuntur. Principio Non Numeratæ pecuniæ exceptioni præscribitur continuo biennio; quod ita intellige, si ea opponenda sit chirographo pecuniæ creditæ, vt si sperans mihi pecuniam mutuo datam iri, cautionem exposuero manu meâ, eam mihi pecuniam fuisse numeratam, *l. in contracti. bus. 14. C. de non num. pecun.* Alibi enim specie contingit, huic exceptioni præscribi spatio triginta dierũ, si pura pecuniâ quæ mihi debetur, scripto fatear eam mihi esse solutam, re tamen ipsâ eam non accepero; vel falsus animo; vel fidem eius cum quo mihi negotium est, secutus, cùm me eam mox accepturum sperarem. *d. l. 14. §. 1.* Excipiuntur tamen apochæ depositarum rerum; publicorum tributorum; datæ dotis, quibus ea exceptio opponi potest nunquam. *d. l. 14.* Porro exceptioni non numeratæ pecuniæ vicina est exceptio cautæ dotis; non datæ; vt soluto matrimonio querela vel exceptio non numeratæ dotis ponatur intra tempus vnius anni, *l. vlt. C. de dote cauta & non num.* Hoc tamen eatenus mutauit Iustinianus, vt post biennium intra decennium soluto matrimonio, exceptioni vel querelæ non numeratæ dotis præscribatur mensibus tribus, post decennium verò nullam eiusmodi exceptionem opponere liceat. *Nouel. Iustiniani* 100. Exceptiones etiam seu purgationes requirendorum absentium tolluntur anni lapsu, *l. 1. & 2. De requir. reis vel absent.* Sic & exceptioni seu

ni seu querelæ eius qui se grauatum à per æquatore
existimat anno præscribitur. *l. 5. C. de censib. & censit.* 13.
torib. quæ tamen querela eo loco, actio dicitur. Si-
militer exceptioni compensationis (quæ tamen
aliàs perpetua est, adeoque debitum ipso iure tollit,)
(*l. 4. l. 10. l. 11. l. 21. De compens.*) fisco opponēda, præ-
scribitur spatio duorum mensium, nisi interea pro-
bet liquidè deberi sibi quod in compensationem est
adductum. *l. aufertur. §. qui compensatione. De iure fisci.*
Præscribitur etiam exceptioni aduersus actionem in 14.
factum ex sententiâ Arbitri opponendæ, nisi intra
decem dies eâ de re pars quæ sibi læsa videtur pro-
testetur. *l. pen. C. de recep. arb.* Atque has omnes exce-
ptiones esse comperi, quæ si intra præfinitum tem-
pus opponantur, perpetuæ fiunt; si post moueantur, 15.
ob præscriptionem penitus sunt inutiles. Huius au-
tem rei ratio est: Quòd exceptionibus ijs omnibus,
non modo per excipiendi modum, sed & protesta-
tionis aut querelæ vti permissum est, atque ita exce-
ptiones temporales quæ sunt per se, perpetuas red-
dere. *d. l. in contractibus. 14. §. in omni verò tempore. C. de*
non num. pecun. d. l. 1. §. fin. De requir. absent. d. l. qui gra-
uatos. 5. C. de censib. & censit. d. aufertur. 46. §. qui compen- 16.
satione. De iure fisci. Sed hæc causa non simpliciter est
sola, verum accedit odium iuris, negligentiam pu-
niens eorum qui cùm iure suo vti debebant, id ta-
men non faciunt. Namque aliàs & exceptiones per-
petuæ, verbi gratiâ, Metus, & reliquæ quæ cum acti-
onibus concurrunt, præscriptione temporis tolle-
rentur; nisi in his actoris odium summum, excepti-
ones ab initio redderet perpetuas. Perpetuæ igitur
naturâ præter eas quas iam recensuimus, sunt om-
nes, vt pura, exceptio pacti, doli, quod metus, in fa-
ctum, rei iudicatæ, rei venditæ & traditæ, SCti Ma-

cedoniani, Velleiani, & præter dilatorias in vniuersum omnes.

Maiestas Prætoris Romani.
CAP. II.

1. IVs Maiestatis est suprema reipublicæ, adeoque legibus soluta potestas. Quemadmodum maiestatem populi dicimus, quòd apud populum Romanum ipsum in eâ republicâ suprema atque absolutè imperandi facultas esset; & crimen maiestatis quod aduersus populum vel securitatem eius committitur. *l. 1. §. 1. D. ad L. Iul. Maiest.* non aliter, quàm principi cuiusque reipublicę supremo titulus maiestatis attribui solet; supremo inquam, hoc est, qui alium superiorem se non agnoscit; quales sunt hoc seculo Galliæ, Anglię, Castiliæ reges. Vti & hoc & prisco præcipuè principum æuo, maiestatem Principis dici receptum erat. *l. digna vox. C. de ll. l. 1 C. vt nemo priu. tit. præd. fuis vel alien. imponat.* Maiestatem quippe reipublicæ Caius Iulius Cæsar primùm, dein Octauius Augustus populo metu eripuerant, si Dioni fides, ea demum Vespasiano Lege Regiâ collata fuit. Hęc vel minimùm in re
2. politicâ versatis nota sunt. Et illud igitur obscurius
3. est, quàm vt quiuis statim intelligat, Quid sit, quòd Prætori Romano, vtpote magistratui, hoc est reipublicę officiali, maiestas quædam tribuitur peculiaris. *l. si familiæ. 9. De iurisdict.* Peperit ea res summam caliginem interpretibus qui patrum nostrorum æuo scripsêre, nec leuem etiam erroris causam confundendi ea quæ ad reipublicę moderandę potestatem absolutam pertinent (quoties de ijs fortè inter explicandum tractatio fuit) cum his quæ solam imperij iurisque dicundi potestatem concernunt. Tentaui quando-

quandoque maiestatem quandam prætori tribui ideo, quod ipsius populi maiestas etiam in occupatione magistratuum violari soleat, *l. 3. D. ad L. Iul. Maiest.* quia nimirum Prætor magistratuum ferè dignissimus, adeoque consulis collega habebatur: ideo maiestatem quæ in dignitate honorum seu magistratuum consistit, non ineptè quoque tribui vni Prætori. Existimo tamen per Metonomiam, quod populi re ipsâ erat, magistratui qui honorarij iuris functione maiestatem illius referebat, appositè minimeque imperitè applicari, quod magis est. Nam & Festus Maiestatem Censoriam dixit, ex lib. Varronis de vita P. R. *Festus in verbo religiosus. & ibidem Fuluius Vrsinus in notis.* Non quemadmodum in eo loco Valerij: Est & illa quasi priuata censura, maiestas clarorum virorum, sinè tribunalium fastigio, sinè apparitorum ministerio, potens in amplitudine suâ obtinendâ. *lib. 2. c. 5. Dict. Fact.* memor. quia hic maiestatem dixit pro eximiâ morum grauitate; eandemque quasi opponit maiestati honoratorum. Planè Prætori elegantius quàm magistratuum cuiquam ea vox tributa fuit, propterea quòd summa ferè in adiuuando, corrigendo, supplendo iure ciuili eius fuerit potestas. *l. 7. §. fin. De iust. & iure.* & quam magistratuum reliquorum post Decemuiros habuit nemo. Est enim 4. corrigere ius & potestate eâ, quam exercebat prætor, supplere, maiestatis verò solius proprium; eoq; ipsi principes posteriores eam perpetuò sibi reseruârũt; nec vlli eam potestati, quantumuis honoratissimæ, communicâ unt. *l. 1. & l. vlt. C. de LL.* Atquanquam 5. probabile est, & præfectum prætorio eâ facultate nõ fuisse destitutum, eò quod huic & constitutionem vniuersalem condere, quatenus iuri communi non aduersaretur, licuit, *l. 2. C. de off. præf. præt. Orien. & Illir.*

maior tamen prætoris, quàm præfecti prætorio potestas fuit; quoniam ille corrigere ius potuit, hic non item. Et meritò igitur prætorem SALVA MAIESTATE IMPERII SVI ius dicere relatum est. *l. pen. §. fin. De iust. & iure.* Fuit enim eatenus ipsius populi maiestas prætori commendata, id est, quasi depositа apud eundem.

Quantum licuerit Prætori Romano in iure interpretando; corrigendo; supplendo; quantum item magistratui aut iudici hodie.

CAP. III.

1. SVperioris capitis occasio monet me, vt latiuscule hoc loco explicem quantum licuerit Prætori Romano, & quantum liceat magistratibus hodie in iure adiuuando; corrigendo; supplendo. Atque hac in re officium iudicis duplici consideratione explicandum est. namque id aut legis actioni subiacet, aut ab solâ eius cognitione dependet. Illo iudex posteaquam de facto cognitum (iudicis vocem iam sinè discrimine accipio) nihil efficere potest, nisi ex iure certo iudicare; eoque legibus subiectum intelligitur, nec illarum definitionem egreditur. *l.*
2. *1. §. quorum. 4. D. ad SC. Turpil.* Hoc autem officium quod ab solâ eius cognitione dependet, in prudenti inquisitione iustitiæ & æquitatis consistit, & legi-
3. bus adeò est solutum. *l. cum prolatis. 50. de Re Iud.* Quod ad cognitionem priorem attinet, in eâ nihil venit considerandum, nisi vt ex iure cõstitutò receptoque iudicetur. Sed tamen res hæc non vsque quaque expedita est, quantum attinet ad potestatem iuris mitigandi

gandi; proinde id ità temperandum erit, vt priusquam sibi iudex licentiam aliquam vsurpet in eâ, gnauiter expendat, quòd legislatoris sit propositum; quæ voluntas; quæ mens; quæ sententia genuina. Nam cùm verba sæpe ambigua sint, quòd ea diuersis speciebus nonnunquam queunt applicari: mens tamen eadem semper & certâ de re certa sit oportet. Atque hac in re magna ac præcipua consuetudinis authoritas est. nam, vt Paulus ait, quoties de interpretatione legis quæritur, in primis inspiciendum est, quo iure ciuitas retro in eiusmodi casibus sit vsa. *l. si de interpretatione. 37. De ll.* Euenit tamen non rarò, vt 4. quando etiam perspicua planaque legis verba sunt, & de mente satis constare videtur, aliud scriptum, aliud æquitas postulet, & ius scriptum, tametsi id, de quo quæritur, negotium literatim pareat continere, vigorem nihilominus in eo perdat. Hinc autem quoties disputatio oritur, controuersia ex scripto dicitur, vt author ad Herennium, Ex scripto ait, & sententiâ oritur controuersia cum videtur scriptoris voluntas cum scripto ipso dissentire. Id fit quando causâ, euentu, subiectis, dissentaneis & comparatis, species quodammodo aut res diuersa fit ab ea quæ scripto continetur. neque enim quia leges plerumque absolutè feruntur, ideò sinè exceptione accipiendæ sunt semper; iustâ quippe interpretatione fit, vt lex generaliter lata sine, non excedat eos quos æquitas ipsa & ratio naturalis iudicantur posuisse. Etenim leges quæcunque sunt bonæ, sunt etiam iustæ; si iustæ, nec æquitatis terminos transiliunt. Igitur hic, & ad principia vniuersi iuris recurri oportet; éque ijs vera mens petenda. In casu, puta, dubio ad similia progrediendum; benignius amplectendum; quòd minimum sequendum; id tamen cogitet

semper, non in suâ se potestate legem habere, sed potestati legis subiectum esse semetipsum; hoc est, memor sit sibi nõ de lege, sed solummodò ex eâdem
§. iudicium esse. Ceterùm illud non immeritò cuipiam dubium videatur: An non magistratui, seu iudici qui cum imperio est, & sibi non obtemperantes iure cogit atque coërcet, amplior hac in re quàm iudici dato aut delegato potestas sit? atque appareat id ipsum primâ fronte contemplãti omnino verum; eò quòd Prætori concessum fuit Romano, leges adiuuare, supplere, corrigere. *l. 7. de iust. & iure.* & decreta etiam eius iniqua pro iure habentur. *l. pen. eod. tit.* Vnde & edicta eius de restitutionibus & reliquo honorario iure contra leges, contra plebiscita, contra denique ius ciuile proposita inuenias. At quis ex eo non colligat, magistratum qui cum imperio est, potestatem iuris habere, de eoque pro arbitrio disponere? Sed profectò aliter se res habet. illud enim ipsum est supra leges esse & earundem potestatem habere maximam. quæ tamen nemini vnquam in vllâ republicâ fuit, nisi principi aut populo potestatis supremæ atque absolutæ. *l. vlt. C. de ll. c. innotuit. ex. de elect.* Hoc igitur de Prætore Romano, quóue alio qui ei similis esset magistratu, nemo doctus vnquam scripsit. Quamobrem M. Cicero Verrem, quòd is imperio prætorio abuteretur, grauiter notat: QVI PLVRIMVM EDICTO TRIBVVNT, ID LEGEM ANNVAM VOCANT, TV PLVS EDICTO COMPLECTERIS, QVAM LEGE. Qui plurimum tribuunt, ideò ait, quòd ea annua, ne semper quidem fuerint, sed plerumque momento vel vno potuerint mutari.
§. Quodcunque enim iussit, vetuitue prætor, contrario imperio tollere potest. *l. quod iussit, De re. Iud.* le-

gum

gum tamen vim eâ ratione confringere posset minimè. Rectâ igitur iuris dicundi ratione, nihil licuit prætori amplius, quàm rigorem iuris benignâ æquitate temperare; nec aliter responsum Papiniani *ind. l. 7. De iust. & iure*, plurimi putârunt accipiendum. quemadmodum & ipsum ius honorarium viua vox iuris ciuilis dicitur. *l. 8. D. eod.* Quâ formâ edictum etiam perpetuum de in integrum restitutione maiorum conceptum videtur: QVOAD EIVS PER LEGES, SENATVSCONSVLTA, EDICTA, DECRETA, PRINCIPVM LICEBIT. *l. 1. 50. ex quib. caus. maior.* Quæ vt ità sint, reuera tamen maiorem quandam eâ in re Prætoris potestatem fuisse comperias. namque corrigere ius non hoc est, interpretari simpliciter, verùm contra etiam quàm iure cautum fuit, edicere, quæque vi iuris rata sunt, rescindere. Sed hæc non tam cohærent muneri magistratus cuiusuis, quàm reipublicæ ipsius maiestati, quæ more maiorum eatenus apud prætorem quasi deposita fuit, vt capite præcedenti docui. Reliquis proinde magistratibus multò minor potestas fuit & est etiamnum. nam & ipsius Romani prætoris summa interpretandarum legum potestas, more primùm, maiestate populi in Octauium Augustum collata, deinceps constitutionibus soli principi vindicata est. *l. 1. & l. vlt. C. de II.* Vnde Symmachus *lib. 10. epist. 63.* Alia est enim, (inquit) conditio magistratuum quorum corruptæ videntur esse sententiæ, si sint legibus mitiores: alia & Diuorum Principum potestas, quos decet acrimoniam seueri iuris inflectere. Quantum attinet ad cognitionem alteram, quæ potissimum in cognitione iudicis consistit, ea legibus ferè & iure soluta est, vti dixi, non quia supra leges sit, sed quia eo demum

demum casu, vbi lex deficit, magistratus authoritas succedit in iure supplendo. vt enim iurisconsulto probabili ratione respõdere de facto licet, ità iudici quoque, religione, fide, prudentiâ & æquitate à naturâ rerumque vsu & experientiâ sibi tributâ, quæ-
9. stiones controuersas finire concessum est. Atque hoc respectu iudex non rarò Arbiter dicitur, quòd perinde vt arbiter de causâ compromisso ad se deuolutâ pro arbitrio ferè & voluntate liberâ, decernere potest, perinde iudex æquitatem quæ scripto non continetur, in manu quasi suâ habeat eandemque regat ac moderetur. Est igitur magistratui æquitas subiecta, quemadmodum ipse magistratus legi. Ceterùm peccauerit nihilominus summoperè, si quis eam ob causam immodestâ duritiâ seueritatem, aut nimiâ commiseratione lenitatem sectetur. Labi enim eos qui gratiosa lenitate putant finiendam æquitatem, illud fortissimo argumento est, quod officium iudicis ad arbitrium boni viri venit redigendum,
10. *l. ceteræ. §. 1. D. Fam. ercis. cum similib.* Officium autem boni viri est, mediocritatem, iustitiæ non modò, verùm & virtutis vniuersæ normam perpetuam tenere; quæ ità locum sortitur, si ab extremis duobus, crudelitate puta & misericordiâ, deflectatur; præclara rursus vtriusque vindex iusta clementia sectetur. *l. perspiciendum. iunc. l. aut facta. De pœnis.*

An vsuræ mutui pecuniæ numeratæ sint odiosæ. CAP. IV.

1. Disputatum memini, an vsuræ mutui iure ciuili sint odiosæ? & video clarissimum Cuiacium in eâ sententiâ esse, odium in iure vsurarum verum deprehendi nullum. Contra ego sentio, odium

odium nimirum earum esse multò maximum. Quod 2.
& Accursius, Bartolus, Castrensis & plerique probárunt *in l. si tibi. 17. De pact.* Argumenta eius rei habemus hæc, Primum est, quòd in mutuo ex pacto vsuræ non debentur. *l. 3. C. de vsur. l. Titius. De præscr. ver. Paulus lib. 2. sent. tit. 14.* Certum est in stricti iuris con- 3.
tractu pactum ex parte actoris non inesse, neque etiam ex pacto nudo actionem dari, quod Paulus iam allegato loco pro ratione suæ definitionis ponit rectè. Non tamen ea ratio sola est, nec sufficiés etiam, 4.
si pactum ipsi numerationi pecuniæ adiungatur. Certum enim est, legem traditionis cuiuslibet iure ad actionis productionem esse efficacem. *l. in traditionibus. 48. De pact.* quidni ergo & eam in mutuo pariat, si pecuniæ numerationi coniungatur, vtpote quod demum datione rei ipsius, contrahitur? profectò non alia ratio est maior, quàm odium fœnoris pecuniæ numeratæ. Alterum argumẽtum est, Quòd 5.
vsuræ mutui specierum ex pacto exiguntur licitè, *l. frumenti. 12. C. de vsur.* eádem enim ratione exigi possent vsuræ eæ, de quibus agimus, ni earum odium obstet singulare. At verò quę ratio facit, vt in mutuo pecuniæ numeratæ id pactum repudietur, in mutuo specierum quantitatis admittatur? differentiam facit rerum earum incerta pretij ratio, *l. 23. oleo. C. de vsur.* quæ in pecuniâ numeratâ incerta esse non potest. Sic si dedi tibi decem eâ lege vt vndecim red- 6.
das, non nascitur obligatio vltra decem. re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum sit, *l. si tibi. 17. De pac. l. rogasti. 11. §. 1. De reb. cred.* nisi tamen odium vsurarum obstaret, nasceretur præscriptis verbis in factum actio.

Cons-

Conciliatio l. 10. De pact. cum l. si præcedente &c. §. Lucius. D. Mandati firmata Cuiacij sententia.

CAP. V.

1. PActum præsentium plurium credetorum, quo debitori ex debito fit remissio, nocet absenti bus pauciorib⁹, etiam priuilegiarijs *l. 10. de*
2. *pact.* Aſt obstat ei loco grauissimè *l. si præcedente §. Lucius. D. Mand.* quæ verè cum priori capite pugnat. Cetèrùm Vlpianus *in d. l. 10.* Diui Pij rescriptum allegat; Paulus *in l. si præcedente.* allegat ipsum ius, vt rectè Cuiacius notat *ad d. l. 10.* & rescriptum igitur D. Pij seruari oportet. *l. vlt. C. de ll.* quo iure hodie vti-
3. mur. Quod verò alij comminiscuntur, *in §. Lucius.* id statui, vt pacto præsentium priuilegio præiudicium fieri nequeat; quantitati queat, id ipsi repugnat textui, qui tà demum statuit, in quantitate præiudicium fieri creditori, si partis acceptione in decretum consenserit prætoris. Et vera ideo Cuiacij est sententia.

Iuris Ciuilis & Rescriptorum principalium differentiæ.

CAP. VI.

1. OCcasio solutionis, quam superiori capite posuimus, exigit, non nihil differamus de Iuris Ciuilis & Constitutionum Principalium differentiâ. neque enim ea solùm in capitibus ibi allegatis cernitur, sed & alibi sæpius. Verbi gratiâ: Iu-
2. ris ratio postulat, testamentum non valere, in quo hæres vel non scriptus, vel quo nomen hæredis à testatore

statore inductum est; quippe quod hæredem non habet; humana tamen interpretatione statuit Antoninus, legata non inducta, ex testamento eiusmodi legatarijs præstanda esse; & seruum etiam, cuius nomen inductum erat, testamento liberum esse. *l. 3. De his quæ in test. delen.* Eo respectu alibi Marcianus: & hoc ità iuris ciuilis ratione & constitutionibus Diui Seueri & Antonini cautum est. *l. 33. De condit. & demonst.* Ità de Macrino legitur: statuisse eum omnia rescripta superiorum principum tollere, vt iure, nõ rescriptis ageretur. *Capitolinus in Macrino.* Est tamen 3.
rigor quidam legum, in multis factorum speciebus seuerior, quàm benignitas suadeat æqua. Vnde Liuius, Leges rem surdam atque inexorabilem dixit. *lib. 2. dec. 1.* & Gellius, Nisi duram esse legem putas. *lib. 20. c. 1.* Hinc legum terror, *l. 1. C. de infir. pœnis. cæl.* 4.
itemque ira, seueritas. *Ambros in comm. psal. 37. Symmachus lib. 2. epist. 13.* Hanc rarò consulti flexêre; princi- 5.
pes sæpius. neque enim in *d. l. 3. & d. l. 10.* ità iuris authores scripsissent, nisi principum freti decretis. *argum. l. prospexit. D. Qui man. lib. non fiant.* Quoties tamen benignius, quàm prudentes principes scripsêre, horum rescripta pro iure sunt. *l. vlt. C. de ll.* nisi quod rescriptum singulare fuerit. *l. 2. C. eod.*

Actionum Realium Causæ & Genera.

CAP. VII.

QVemadmodum vindicare dicimur actione 1.
ea qua rem quamcũque corporalem quæ propria nostra est, petimus, ita & vindicatio seruitutis realis, vsusfructus, & iuris cuiuscunque incorporei dicitur rectè. *l. pen. §. 1. D. si vsu fr. pet. l. 2. in princip. D. si. seru. vind. §. æquè. Inst. de act.* Ceterùm sunt 2.
eæ peti-

eæ petitiones nomine quidem vnę atque eædem; causa verò proxima, sine item atque effectu non per omnia. Quæ igitur earum potissimæ differentię sint,
3. paulò accuratiùs examinabimus. Exstat definitio quædam Pauli ex qua colligas indefinitè Actionis In Rem causam esse dominium *l. in rem actio. 23. in prin. De rei vind.* Vbi, In rem, ait, actio competit ei, qui aut iure gentium, aut iure ciuili dominium adquisiuit. Et verò tametsi ea verba sinè distinctione & penitus absolutè posita sunt, tamen eadem protinus sine omni restrictione accipienda esse, caue putes. Sunt enim actiones in rem quibus pro dominio proprietatis vtimur; sunt quibus quasi dominium asseramus; rursum aliæ quibus ius aliquod rei corporeæ inhærens vindicemus, quod ipsum tamen à dominio rei subiectæ sit alienum valde. Pro dominio proprietatis datur actio, quam proprio nomine
4. appellamus rei vindicationem. Ea sic dicta est à vindicando, hoc est, vetusta solennitate liberandi, repetendi, & asserendi rem à manu possessoris. *Agell. lib. 20. noct. Att. c. 9.* ad quam etiam M. Cicero alludit, *lib. 7. epistol. fam. 13. & lib. 1. de oratore. itemque in orat. pro Muræna.* namque ipsa vindicandi vox nihil designat aliud, quam liberare; reuocare; adcisere; ad se trahere. *Nonius Marcel. in lib. de propr. serm. Latini cap. 4.* vndè & ipsę vindiciæ nomen habent, Marco Varro-
5. ne & Sexto Pompeio Festo authoribus. Eius igitur vindicationis causam rectè dixerimus esse dominium, nec aliter iam antè allegatum responsum Iulij Pauli accipiendum plerique putarunt: perinde nimirum vt obligatio causa proxima est actionis proprię personalis. siquidem obligationum substantia non in eo consistit, vt aliquod corpus nostrum, aut seruitutem nostram faciat; sed vt alium nobis obstringat

stringat ad dandum aliquid vel faciendum, vel præstandum, *l. 3. De obl. & act.* At quemadmodum causa vindicandæ rei corporeæ dominium est proprietatis, ita & vindicandæ seruitutis. nam cuius prædio aliud vicinum seruit, eius meritò seruitus illa dicitur esse. Quo sensu & Paulus *in iam d. l. 3. de obl. & act.* seruitutem, (ait) nostram faciat. Quinimo & vtimur seruitute tanquam domini eius, nec minùs liberè de hac disponimus quàm prædio ipso cui illa cohæret. Igitur, si dominium rectè definimus ius quo res aliqua nostra est, item, Liberum ius alienandi rem & pro arbitrio disponendi de eadem, vt plerique id describere solent, vel denique, Ius dominandi cuique rei iure patrimonij, vt nouissimè Goddæus accuratiùs quàm priores. *in commentar. l. 48. n. 7. 8. & 9. De verb. Sign.* quare non idem de seruitute prædicetur, nulla prorsus ratio facit. Fateor equidem, 7. dominium proprietatis emphasin quandam continere, qua secludatur à dominio seruitutis; interea tamen de seruitute dominium propriè dici, & esse penes dominum eius prædij. cui seruitus constituta est, vt non negem, rationes iam positæ efficiunt. Planè quod de seruitute dico id de omni prorsus re incorporeâ, modò quæ talis sit, vt disponere de ea iure dominij possimus, intelligi oportet, verbi gratia, de iure redituum; decimarum census; annonæ ciuilis quæ ex re alia præstantur. Neque enim hæ hodie obligationis iure veniunt 8. personalis, sed eorum nomine post factam solenni cuiusque loci more cessionem, vel præstationem inchoatam, in rem actio exercetur. *Gl. Iac. Faber. Kling. Baldvin. Minsinger. Schneidwin. Borcholt. VVesenbekius, & interpretes adeo omnes in §. æque. Institut. de Actio.* Quia tamen ea in rem actio non pro re ipsa

ex qua

ex qua præstatio fit, exercetur, sed ad obtinendum ius istud, quod ex cessione in illam habemus proprium, idcirco hac quoque de causa dominium eius iuris dicimus rectè, *l. 3. D. si vsufr. pet. l. semper. 15. §. ergo nonnunquam. 8. D. quod vi aut clam. l. acquiruntur. 10. §. 3. l. fructuarius. 49. De adq. rer. dom.* Vnde & receptum est, reditum annuum, decimas, censum, & id genus alia à redituarijs alijsque istarum rerum dominis, alienari, oppignorari, in vsum fructum, feudum, atque emphyteusin dari absque vllius recognitione
9. aut requisitione plenissimo dominij iure. Scio qui per abusum tantummodò rerum incorporearum dominium dici putauêre; inter eos est Cuiacius, *lib. 10. obs. cap. 16.* quod si fiat intuitu subiecti seu rei cui ius incorporeum inhæret, graue peccatum, crassusque iste error est; dominandi quippe prædio ipsi potestatem habent omnino nullam (quamobrem dixerim nec quenquam ità sensisse) sin verò idem fiat respectu iuris seu rei incorporeæ ipsius, video quare ita senserint rationem probabilem; nimirum quia dominium ex possessione originem trahit, *l. 1. §. 1. De*
10. *adq. poss.* & quia dominium regulariter sinè traditione reali non transfertur. *l. traditionibus. C. de pact.* incorporearum verò rerum nulla propria possessio est, sed impropria tantùm vel quasi possessio, eoque nec traditio etiam vera. *l. seruus. 43. §. 1. De adq. rer. dom.* Sed probabiles eæ rationes videntur; veræ non sunt. possessio enim potissimum facti est, *d. l. 1. §. 3. &*
11. *4. De adquir. possess.* dominium plurimùm iuris. Vnde & Vlpianus nihil dominium cum possessione commune tradidit esse. *l. naturaliter. 17. §. 1. De adq. poss.* & vt rerum corporearum dominium à possessione initium sumit, tali incorporearum à cessione seu quasi traditione iuris. *l. vlt. De serv.* quinimò ipsorum corporum

porum dominium in non paucis casibus absque traditione seu reali apprehensione initium habere potest. *l. 1. §. fin. & l. 2. De publ. in rem act.* Proinde ineptè concluditur, ob id quod dominium rerum corporearum plerumque à traditione initium sumit, ob id inquam, incorporearum dominiũ propriè nõ esse. Et quidem si ea consequentia necessaria foret, è contrario argumentum esset firmum, hoc: Quoties ex vera possessione acquisita actio realis est, eius causa non quasi dominium, sed verum propriumque est. Bellè enim sequitur, si ex quasi traditione verum dominium non acquiritur, nec acquiri fictum dominium ex possessione verè proprieque quæsitâ. Contrariorum enim contraria est disciplina quoties manifesta iuris ratio non refragatur. *l. secundum naturam. De diuer. reg. iur.* Atqui acquiritur quandoque quasi dominium, eiusque vi in rem actio; quoties nimirum tuitione prætoris actio Publiciana parata est. *l. 1. De publ. in rem act.* ergo falsa argumentatio est, ex quasi traditione, qualis est cessio incorporalium, *l. si ego. 11. §. 1. D. eod.* verum propriumque dominium non acquiri. Ceterùm sunt & aliæ actiones in rem quæ non dominis tribuuntur, verbi gratia, vtilis actio quæ emphiteutæ vasallo, superficiario, itemque hypothecaria quæ parata est creditori. neque enim quispiam horum dominium habet rei cuius respectu ipse talis est, vindicãt tamen ij omnes rem ipsam vtiliter. Id de omnibus his iure definitum est, emphyteuta, *in l. 1. D. si ager vect. pet. superficiario, l. 37. §. 1. cum duab. ll. seqq. De rei vind. l. 1. §. quod prætor ait. De superf.* vasallo, *c. vn. §. rei autem. de inuest. de re aliena fac.* de creditore pignoratitio. *§. 7. Inst. de act. l. 28. in prin. de pig. act. l. 1. C. commun. de leg.* Dominium certè eos habere proprietatis, iuris textu probauerit vnquam 13. 14.

nemo. contra verò quia iure definitum est, vnius rei duorum in solidum dominium non esse, *l. 5. §. fin. D. commod.* non pariter domino feudi, itemque fundi vectigalis aut emphyteuticarij & similium quos directos dicunt, pariterque iis qui iure quodam fundi possessione fruuntur, dominium tribui poterit, domini igitur hi non sunt, *d. l. 1. §. fin. D. si ag. vect. pet.*

25. Quid ergo dicemus? aliam etiam causam actionis in rem esse quàm dominium? vtique. sed quam demum? illam nimirum obligationem, quàm ius in rem vocamus, quæ quidem vi suâ rem nexam vbicunque ea sit, sequitur: dominandi tamen facultatem liberam complectitur minimè. Sed repugnat ei rei *l. actionum. De obl. & act.* vbi oppositè vt actionis in rem causa dominium, ità personalis statuitur obligatio. Sed quod ibi de obligatione dicitur, id non de obligatione rei, sed personæ accipiendum est; & quod dicitur, actionis in rem causam dominium esse, id de rei vindicatione propria accipi magis est. Neque verò de creditore solùm pignoratio obtinuit, obligatione eum in rem actionem consequi, *l. 1. De pignor. act. l. 17. De pignorib. & hypoth.* sed & aliis pluribus, vti nunc dictum est. & quoniam ea etiam personam obligantis transcendit, ius in rem dominio saltem simile tribuere dicitur. Quo respectu & emphyteuta simpliciter emphyteuticarij domin° nũcupatur. *l. possessores. 12. C. de fundo patrem.* non quòd verè is dominus sit. negatur enim hoc liquidè *in l. 1. D. si ag. v. p.*

26. Sed quod ius & commoda possessionis habeat. Proinde vt alias sæpe possessio pro rei possessæ dominio accipitur, ità ibi è conuerso dominium fundi pro iure & dominio possessionis. Est tamen ius emphyteutæ paulò plenius quam vasalli. Siquidem vasallus non alienare feudum venditione pote-

poterit, *c. imperialem. vers. habito. de prob. feudi al. per. Trid.* neque obligare. *c. 1. in fine. de inuest. de re al. fac. cum simil.* neque donare, *c. 1. §. donare. qual. olim feud. pot. alien.* nec permutare. *vt recte docent Zas. par. 9. de feud. n. 4. D. Vult. c. 10. de feudis. n. 50.* nec in emphyteusin dare. *d. c. vn. §. donare. qual. olim feud. al. pot.* nec legare, *c. 1. in prin. de succes. feudi.* Emphyteuta verò per se fundum vectigalem vel emphyteuticarium sine omni prorsus periculo potest donare & legare. *l. 1. C. de fun. patrim. Accurs. in l. 3. in verb. alijs vendere. C. de iure emphyteut. Iason ibidem n. 54. 59. & 66. in* emphyteusin concedere (quod fit contractu libellario) obligare. *l. lex vectigali. De pignor. & hypoth. l. 16. §. fin. cum l. seq. De pign. act.* Planè quod dixi, respectu possessionis, itemque iuris in rem vasallum & emphyteutam quandoque dominos dici, id creditori pignoratio non conuenit, hic enim ius omne quod habet ex solâ sibi conuentione parauit, *l. 1. De pign. act.* possessionis commodo, præterquam ex ἀνλίχρησι prorsus fruitur nullo. Est etiam hæreditatis petitio 17.
in rem actio, *l. sed etsi. 25. §. fin. De pet. hær.* atq; eius causa ferè successio est legitima vel testamentaria. *l. 1. & 2. D. eod.* Atque ex his omnibus manifestum fit actionum realium causam non vbique dominium esse, sed & alias etiam. Porrò vt actiones in rem causis differunt, ità fine quoque & effectu plurimum. Vindica- 18.
tio rei corporeæ dominium proprietatis asserit; confessoria seruitutem vindicat vel quoduis aliud incorporeum ius; vtilis vindicatio emphyteutæ & vasalli ius in rem emphyteuseos vel feudi contractu constitutum repetit, & quia id quoque possessionem continet, idcirco vtilis rei emphyteuticæ vel feudalis ipsius restitutio postulatur consequenter; quanquâ id simpliciter rei eius quę petitur postulatiõe cõtinetur;

hypothecaria simpliciter pignus vindicat; dominij verò aut possessionis ius nullum; hæreditatis petitio hæreditatem, hoc est, ius quod defunctus reliquit postulat, quæ & potestationes plerunque personales continet non paucas. *d. l. 25. §. petitio. De pet. hæred.*

Quando in procuratorem exsecutio fiat.

CAP. VIII.

1. PRocurator litis ex iudicato conueniendus non est, nisi aut in rem suam sit datus, aut se obtulisset, cùm sciret cautum non esse. *l. Plautius 61. De procur.* Sed hoc accipiendum non de actione ex stipulatu, verùm iudicati. Ex stipulatione enim actio tantummodò in procuratorem dirigitur; in dominum non item. *l. 28. si procurator. in fin. De procur.* Quod
2. & rectè Accursius annotat *in d. l. Plautius.* Si verò quis sinè mandato procurator interuenerit, in me
3. nec ex stipulatu actio nec iudicati datur. *d. l. 28. in fine.* datur ergo in defensorem ex stipulatu. *d. l. Plautius.* quia & is ipse hoc casu iudicatum solui promisit. *l. si ad defendendum. 10. §. fin. D. iud. solui.* & iudicati actio in dominum ne quidem vtiliter datur. *d. l. 28. in fine.* quòd vsqueadeò ità est, vt domino, si is quod actum est, postea non habeat ratum, ne minimum quidem præiudicium generetur. *l. in causæ. 27. in princ. D. procur.*
4. Quid ergo, si iudicium posteaquam iudicatum solui cautum est, in dominum translatum sit? distinguendum an dominus, an verò procurator ipse iudicatum solui satisdederit. Si dominus cauit, translatione iudicij in reum principalem stipulatio committitur, quia ipsemet satisdedit, *d. l. 10. D. iud. solui.* ideoque tam ex stipulatu actio quàm ipsamet iudicati locum habet.

habet. At si procurator satisdedit, translato iudicio in reum principalem, stipulatio extinguitur. neque enim obligatio eius subsistit respectu defensoris, quia is translatione iudicij in reum principalem, stipulationi exemptus est; eoque in posterum committi non potest. *l. 1. §. fin. D. quib. mod. pign. vel hyp. solu.* Vnde & si defensor domino hæres extiterit, vel ab eodem postea procurator datus sit, stipulatio soluitur; fideiussores nó tenentur. *l. si antè D. iud. solu.* ideoque hoc casu iudicati actio locum habet sola. 5.

An testimonium quicunque infames dicere prohibeantur.

CAP. IX.

TEstes esse prohibentur damnati ob carmen famosum, *l. ob carmen. 21. De testib.* item harenarius qui operam suam vt cum bestijs pugnaret, locauerit. *l. 3. §. pen. De testib.* ob vitæ turpitudinem senatu motus. *l. 2. De Senatorib.* & alij nonnulli. Sed an hoc ità de omnibus in vniuersum notatis statuendum sit indifferenter? Ità quidem sensêre plerique interpretum. *Iaf. in l. 1. n. 43. C. de sum. trin. Viu. lib. 1. opin. 396. Soares in thesauro recep. sent. in voce, infamis. n. 56.* Vtuntur hoc argumento, quòd Calliſtratus *l. 3. in prin. & §. 1. De testib.* generatim ait, in cognitione testimoniorum, videndum esse, sitne testis inculpatæ vitæ, Sed videamus quale id sit, forma talis est. Videndum in examine testium an non ij sint vitæ inculpatæ, proinde infames à testimonij dictione arcentur, Logici certè consequentiam enthymematis negarent, quoniam plus est in consequenti argumentationis parte, quàm fuerat in præmissâ. nam respõsum Calliſtrati eò tantùm pertinet, vt si testes non sint 2.

inculpatæ vitæ, tanta ijs fides non habeatur quanta haberetur aliàs meritò. Atque hoc satis constat *ex §. 1. eiusdem. l.* 3. vbi & inspiciendũ dicitur, locuples quis sit an egenus; decurio an plebeius. nã si argumentum illud ad probãdum id quod inferre conãtur inde ipsi, satis efficax foret, egenum quoq; & plebeium testimonij dictione arcebis. at quia hoc ineptũ foret nimis, ineptũ quoq; illud fit oportet, vnde idem sequeretur. Videamvs igitur an non contra potius, testimonium infamium, si necessitas ita postulet, sit recipiendum.

3. Certum est, in omni iudicio testimonium perh bere rectè, qui non lege aliquâ prohibetur singulari, *l. 1. §. 1. De testib.* Iam verò nusquam relatum est à testimonij dictione prohibendos esse infames quoscunque, sed nominatos modò. *l. 3. §. Lege Iulia. De testib.* Quòd si ea legis eius sententia esset, vt omnes testes ineptos iudicaret, qui notâ aliquâ vitæ inusti sunt, iam satius fuisset vnâ omnes voce inteſtabiles declarasse. Id autem magnum huius rei argumentum est, Quòd Papinianus dubitat, an is qui publico iudicio calumniæ damnatus est, à testimonij dictione arcendus sit. *l. quæsitum. 13. De testib.* vbi tandem non temerè sed deliberato prorsus consilio concludit, iudicis arbitrio relinquẽdam esse, admittendus is testis sit vel minus. Non mouisset eam quæstionem Papinianus, si quicunque infames inteſtabiles essent; non mouisset etiam si non lex Iulia de vi publico iudicio damnatos in eo iudicio testata vetuisset. *d. l. 3. §. Iulia.* Dubitãdi ergo ratio iurisconsulto fuit ea, quod calumniatorum mendacia similitudine supplicij, puniuntur.

4. *l. vlt. C. de calum.* Quia tamen ipsa Remmia Lex hoc non statuit, sed & Lex Iulia de vi ipsos modò publico iudicio damnatos testimonij dictione coercet, ideo de calumniatoribus arbitrium iudici relinquit, an & quatenus

quatenus horum fidei debeat credi. Iure tamen Canon. infames à testimonio arceri voluntindistinctè. *c. constituimus. ca.3.4.5. ibique Canonistæ.*

Error quatenus vitiet contractum vel non vitiet.

CAP. X.

AB omni conuentione remoueudus in primis error est, qui si interuenerit, inutilis est conuentio. *l. si cum te.51. De pact.* Non tamen id indefinitè verum est, quandoquidem casus eueniunt, quibus etiam ex contractu, qui errorem admisit, obligatio oritur. *l. si quis cum aliter.36. De verb. oblig.* Quid ergò dicemus? Distingui oportet inter errorem admissum circa corpus, & admissum in materia hoc est substantiâ seu οὐσίᾳ corporis de quo actum fuit; Priori specie conuentio est ipso iure nulla, quoniam vtique non consentit in corpus is, qui in aliud quàm quoverbotenus agi videtur, cõsensum adhibet. *Innocentius.137. §.1. l. inter stipulantem.83. De verb. oblig. not. & Bart. Cuiacius. in l. si id quod. D. eod.* Posteriori specie, quando nimirum in materiâ erratur, conuentio subsistit. *d. l. si id quod 22. De verb. oblig.* Est tamen quando & error in materiâ vitiat contractum non minus atque error in corpore, *l. in venditionibus. 9. §. fin. De contr. empt.* Quæ ergo inter has res facienda sit differentia videamus. Sunt qui distinguendum putant inter contractus bonæ fidei & stricti iuris; si bonæ fidei sit conuentio, errore in materiâ contractum vitiari existimant; in stricti iuris contractu aliud esse. Ego autem neutrum verum puto. nam & bonæ fidei contractus quandoque consistit, etiamsi erratum dissensumue sit in materiâ.

verbi gratia, pignus. *l.* 11. §. *fin. De pign. act. l. cum es. De*
5. *Iur.* Perinde arbitror & contractum stricti iuris error materiæ vitiari posse, etiamsi in corpore sit consensum. Verbi gratiâ, simulas te mihi mutuo dare nummos aureos, cum essent æneï: vtique quia mutuum ità contrahitur, vt ijdem genere nummi eâdem bonitate restituantur de quibus est actum. *l.* 3. *De req. cred.* eo casu non esse ex mutuo obligationem dicemus. quoniam enim de aureis actum est, & æneï modò numerati sunt, debitorem ad restituendum
6. aureos obligatum dixerit nemo. Proinde alia huius difficultatis subleuandæ aperienda via est. Igitur ego existimo, si erratum sit in materiâ, obligationem ità demum in corpore de quo est actum, efficacem esse, si interfit recipientis hanc eâ in re non infringi; at si interfit recipientis; id corpus de quo actum, non tradi, irritam potius eam quàm ratam esse. Sic stipulatio quâ in materiâ erratum est, valet, quoniâ interest stipulatoris potiùs aliquidin obligatione esse, quàm nihil. *d. l.* 22. *De verb. obl.* sic quoque pignoris cuntractus valet, etiamsi in materiâ erratum sit, quia creditoris interest potiùs aliquid pignori es-
7. se quàm nihil. *d. l.* 11. §. *fin. De pign. act.* Contrà quando interest recipientis, irritum magis negotium in eo de quo actum est, corpore, quàm ratum esse, contractus non valet. Quemadmodum in emptionis constrictu, quando in materia erratum est, quia emptori commodius est, nihil in obligatione esse, quàm rem viliorem eâ de quâ conuenit, contractus non te-
8. net, *l.* 9. *cum ll. seqq. de contr. emp.* Hinc tamen excipiendi sunt duo casus, vnus est, quando res aliqua pro certâ materiâ vendita est, quæ non in totum, sed ex parte modò talis est, verbi gratiâ, si æneum quid pro auro venditum sit, quod ex parte solummodo aureũ est,

est, contractus valet, quanquam commodius esset emptori nihil in obligatione esse quàm æs, *l. quid tamen. De contr. emp.* Non obstat huic *l. cum ab eo. 41. D. eod.* quia ibi non agitur de re ex parte argenteâ, sed argento tantùm cooperta. Alter casus est, quando emptoris interest, contractum ratum manere magis quam infirmari. Quod sit iuxta distinctionem iam ante nobis positam. Non tamen id rectè colligitur ab interpretibus ex *l. Labeo. 45. De contr. emp. vt ex sequenti capite manifestius fiet.* Planè quæ ratio facit vt emptio quâ in materiâ erratum non est subsistat, si non interfit emptoris: eadem efficit vt stipulatio non subsistat, si nõ interfit stipulatoris. Atque hæc de errore qui incidit in contractum sint satis. Quantum porro attinet ad errorem qui negotio causam dedit, per eum contractus vitiatur minimè; verbi gratiâ, Stichum Seius Pamphilo dono dedit, falsâ sibi præstiti beneficij ratione allectus, contractus per hoc non vitiatur, *l. in summa 65. §. id quoque. De condict. indeb.* etsi aliàs si dolo quis aduersarij ad contrahendum sit inductus, contractus ipso statim iure nullus sit: saltem in bonæ fidei iudiciis. *l. 3. §. fin. D. pro soc.* quantum ad stricti iuris contractus attinet quibus dolus causam dedit, hi ipso iure subsistunt, sed doli actione opus est ad doli vindicationem. *l. dolo. C. de inut. stip.* 9. 10.

An ex empto agi possit, venditione existente nullâ. lectio vetus l. si sterilis. §. quamuis. De contr. empt. probatur, Florentinâ reiectâ. CAP. XI.

SVperiori capite scripsi, Quando emptoris interest cõtractum ratum manere, ob errorem in materiâ eum non vitiari; quod ipsum tamen malè 1.

probari scribebam ex *l. Labeo. 45. De contr. empt.* Dicitur ibi, si in materia sit erratum, emptori actionem esse; vnde concludunt, valet igitur contractus. Actionem ibi tribui in id quod interest, id certè negari non potest, & constat manifestè *ex l. si sterilis. §. quamuis. De contr. emp.* vbi Paulus: Quamuis supra diximus, cum in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentiamus, emptionem non esse: tamen venditor teneri debet, quanti interest non esse deceptum. sic enim vulgò rectè legitur; non emptionem esse, vt legitur in Florētino. Quid cum ineptius foret, quàm sic scribere, quamuis diximus emptionem esse, tamen actio est? particula tamèn aduersatiua est, & ratione dubitandi non obstante, statuit quid aliud particulare, quod Florentinâ lectione retentâ non fieret.

2. Est igitur ex empto actio in id quod emptoris interest, etiamsi contractus sit nullus. Quod & probatur manifestè *ex l. qui officij. 62. §. 1. De contr. emp.* vbi „ Modestinus scribit: Qui nesciens loca sacra, vel religiosa, vel publica pro priuatis comparauit, licet „ emptio non teneat, ex empto tamen aduersus ven„ ditorem experietur, vt consequatur quod interfuit eius, ne deciperetur. An quid clariùs dici potuit? atqui eadem mens est *d. l. Labeo.* Planè in eius capitis specie interfuisset emptoris, si quod plumbum erat, pro stanno, vel quod stannum erat pro argento venisset; at contra proponitur, vestes interpolas venditas esse pro nouis; eas tamen pro nouis recipere, non interest emptoris. Sed miretur quiuis meritò, quid sit quod IC. contractum iis casibus nullum esse perhibent, interea tamen ex empto actionem esse, neque enim actio est ex contractu seu negotio ipso iure nullo. *l. in causæ. 16. §. 1. De minoribus.* & quod nullum est nullum producit effectum. *l. 4. De iniusto testament.*

Ea

Et profectò Marcianus qui Labeonem allegat, *in l. 3. Labeo. 45. De contr. emp.* itemque Paulus, *in d. l. si sterilis. 21. §. quamuis. eod. tit.* non hoc affirmat, actionem ex empto esse, sed simpliciter, etiamsi emptio non subsistit, tamen actionem in id quod interest ementi saluam esse. Dixerim igitur eos non de ex empto actione propriâ, sed prætoriâ in factum scribere, quæ in defectum ferè ceterarum solet subministrari. *l. quoties. 21. & l. si duo. 23. De præs. verb.* Nec mouet me locus Modestini ante in contrarium allegatus. *d. l. qui officij. §. 1. De contr. emp.* namque ibi ex empto actio dicitur quæ in factum ex negotio emptionis ipso iure non subsistente datur. Quemadmodum & aliàs de dolo actio nuncupatur ea quę ex cõtractus negotio ob dolum cõmissum proponitur. *l. si seruus. 21. in prin. De euict. l. e. de dolo.* quæ tamẽ posterior suo loco posita non est. Quod enim aliàs monstrum sit, ex irrito contractu ratam actionem dari? Hæc vera sententia est *l. qui officium.* Quam arbitror neminem ante deprehendisse.

Vt restitutio ex edicto locum habeat, qualis metus requiratur, & quæ actio in defectum restitutionis eius subministretur.

CAP. XII.

VIs est maioris rei impetus, qui repelli non potest. *l. 2. D. quod metus caus.* ea metum importat, qui est maioris periculi timor, hoc est, instantis vel futuri periculi causâ mentis trepidatio. *l. 1. D. eod.* non ea quæ in hominem vanum, sed virum cadat constantem. *l. 6. & 7. eodem tit.* Idcirco & vis metum importans atrox sit oportet

oportet; quæq; aduersus bonos mores inferatur; non
talis qualem magistratus licitè infert, nisi hæc quoq;
3 iniuriâ fiat. *l. 3. §. 1. l. vlt. §. 1. D. eod.* Huius generis est
metus seruitutis, *l. 4. l. 8. §. 1. D. h. t.* stupri, *d. l. 8. §. 2.* car-
ceris priuati aut potentioris; illiciti tamen. neque e-
nim solius potentiæ aut dignitatis metus suffecerit,
l. 6. C. eod. ac ne accusationis quidem, *l. 10. C. eod.* aut in-
famiæ. *l. nec timorem. 7. D. h. t.* nisi realis infamia metu-
enda sit, *l. isti. 8. §. quod si. h. t.* sed neq; metus minarum
restitutioni locum dabit, nisi capitales sint & ab eo
effusæ qui exsequi illas solet. *l. 7. & 9. C. eod.* nec suffe-
cerint igitur preces potentiorum. *vt rectè Faber anno-
tat in d. l 10. C. eod.* nisi fortè circumstantiæ aliud sua-
deant. *Schneid. in §. quadrupl. n. 43. Inst. de act.* Non cadit
etiam in hoc edictum metus reuerentialis. *l. cum te. 8.
l. vlt. C. eod.* nec suspicio etiam cuiuscunque metus in-
ferendi, sed metus præsens. *l. metum. 9. D. h. t.* nec obstat
l. 1. eod. quæ metum instanti vel futuro periculo defi-
nit, metum etenim præsentem requirimus pericu-
lum & futurum esse potest; id autem metui causam
4 dat, nequaquam ipsum metus est. Planè si quis in
adulterio deprehensus metu mortis quid dederit re-
dictum viget, *l. nec timorem. 7. eod. t.* Prætor enim non
respicit adulter sit qui dedit, an non sit; sed id solum,
an metu mortis datum sit, *l. is qui. 8. eod. tit.* & impro-
batum extorquendæ pecuniæ modum. Obstat. *l. 4. De
condict. ob turp. caus.* Respondeo, condictio ibi ob tur-
pem causam denegatur, quia vtriusque turpitudo
versatur; nihilo tamen minus actio quod metus cau-
sâ locum habet, quia & adulter proditus fortè & in-
5 iuriâ potuit occidi. Cæterùm, quid si datum quip-
piam vel cessum sit metu non iusto, vano nimi-
rum inductus timore qui in edictum non cadit, an e-
ius rei repetitio, vel aduersus contractum hoc modo
initum

initum restitutio nõ sit? æquitas id certè nõ admittit. Quid ergo dicemus? ego arbitror, officio iudicis contineri quemcunque vel simplicitate. quáue animi inconstantiâ læsum restitui ex iustissima clausulâ edicti de restitutione maiorum: SI QVA ALIA MIHI IVSTA CAVSA ESSE VIDEBITVR, IN INTEGRVM RESTITVAM. Aduocatus cùm 6.
cliente contraxit, grauiterque eum decepit, eo quòd metu perfidiæ cliens consensit in id quod patrono libuit; etsi hoc casu edictum de metu locum non habet, edictum tamen de restitutione maiorum ex iam allegata clausula locum sortietur, quia turpiter atque iuhonestè aduocatus in eo negotio egit. *l. quisquis. C. de postul.* Sic & cum potentioribus quibuscunque ob potentiæ metum initi contractus, etsi ex hoc edicto non rescinduntur, vt iam dixi, infirman 7.
tur tamen officio magistratus. *l. vlt. C. eod.* Quemadmodum & rescinditur quod metu reuerentiali est extortum. *l.* 1. §. *quæ onerandæ. & in eo Bartol. n.* 4. *D. quar. rer. actio non det.* De quo tamen quandoque furti actio parata est, si quòd eo modo extorqueatur, vt in 8.
furti delictum cadat. *l. pen. De furt.* Ceterùm quæ ratio facit, quòd non ipsa ex edicto actio ijs casibus potius quàm officij subsidium ex clausula edicti de restitutione maiorum datur? Ratio hæc est, quod edicto de metu damnatus, si rem restituere iussus id non faciat, in continenti in quadruplum condemnatur. Quæ pœna certè grauior est, quàm vt ei qui vel metu reuerentiali, vel aliàs nullâ sua culpa ab altero quid impetrauit, infligi iure debeat.

An

An iudex pronunciando id sequi possit, quòd inter partes actum est. Ad l. si conuenerit. 26. De sentent. & re iud.

CAP. XIII.

1. QVæsitum memini, an iudex pronunciando id sequi possit, quod litigantes inter se ipsi, vt pronunciaretur conuenere. Nec dubium est quia id rectè permittatur in ijs fieri iudiciis, quibus iudex partium voluntatem plerumq; sequitur, & cognitio eius non nisi maioris authoritatis gratiâ adhibetur, verbi gratiâ, in iudicijs communi diuidundo, familiæ erciscundæ. *l. iudicem. D. com. duo.* Sed & in ceteris plerisq; idem dicendum, *l. si conuenerit. 26. De sent. & re iud.* Quid enim si litè iam contestatâ, inter partes actum sit (clarioribus fortè vel instrumentis inuentis, vel melius rationibus initis) vt iudex super eâ de quâ agitur, re, id cognoscat quod liberè vterque litigans consensit; quo nimirum vterque vel alter modò de iure suo certior sit propter rem iudicatam? profectò vt iudex id sequatur, magna ratio suadet.

2. Non obstat quod dicitur, Arbitri sententiam ita interponi non posse, vt certam ex voluntate eorum qui compromiserunt, ferat. *l. qualem. 9. in prin. De recep. arb.* Liberum enim arbitrium sit oportet, & nullâ obligatione, præterquam dicendæ sententiæ pro arbitrio astrictum; in iudice contra est, quia is legibus in primis. deinde rebus probatis alligatur districtè. *not. in l. illicitas. §. veritas. De offic. præsid.* Quam diuersitatem clarè comprobat id quod Seneca scribit: Melior videtur conditio causæ bonæ, si ad iudicem quis, quàm si ad arbitrum mittatur, quia illum formula includit & cer-

& certos terminos ponit : huius libera & nullis astricta vinculis religio & detrahere aliquid potest, & adiicere, & sententiam suam non prout lex aut iustitia suadet, sed prout humanitas aut misericordia impulit, regere. Quod si iudex pro consensu partium sententiam ferat, & alter litigantium eâ ratione lædatur, iniuriam sibi fieri quæri non potest. volenti enim non fit iniuriâ, vt vulgò dicimus. Quinimo si confessionem iudex exsequi tenetur, *l. post rem iudicatam. 56. De re iud. l. 1. confessi.* quid ni & consensum expressum? quippe qui confessionem continet liquidissimam. Igitur illud tenendum, arbitrum non probatis, non partium voluntati, non legibus in cognitione obstrictum; iudicem verò & legibus & probatis & partium consensui aut confessioni alligatum esse omnia.

Quis à quo appelletur nunc; quis à quo appellatus sit olim.

CAP. XIV.

ORdinarium est, vt ab inferiori iudice appelleur superior & potestate maior. Sic à iudice dato appellatur magistratus ipse qui eum dedit. *l. & l. vlt. D. quis à quo appell.* & à magistratu minore magistratus maior. *l. 1. §. si quis. 3. De apell.* Igitur à Principe appellatio non est, quandoquidem hoc nemo potestate vel maior vel superior est, *l. 1. §. 1. D. à quib. appell. non licet.* Non est etiam appellatio à Senatu, *l. 1. §. 1. D. à quib. appell. non licet.* nec à Præfecto Prætorio. *l. 17. De minor. l. à prætoribus. 19. C. de appellat. l. vnic. C. de sentent. præf. prætor. Nouell. 119. cap. 5.* nam & Præfectorum Prætorio edicta generalia, pro legibus erant. *l. 2. C. de offic. Præf. Prætor. Orient. & Illyr. l. 27. De fideiuss.* & iurisdictioni

eorum

eorum parent prouinciarum præsides, *l. 9. C. de adu. diu. iud. l. vlt. C. ad L. Iul. Rep. Cassiodorus lib. 6. Var. cap.* 3. Quemadmodum & SConsulta vniuersalis iuris loco sunt, *l. non ambigitur. D. ll. l. humanum. C. eod.* Sed neque à Præfecto Vrbi appellabatur olim *Symmachus lib. 10. epistol. ad Theodos.* quod postea mutatum est, *l. 30. C. Theodos. de appell.* Atque eius me monuit clarissimus iuuenum Christophorus Sticke IC. & liberæ reipublicæ Dauentriensis patricius, cũ fortè hac de re differeremus. Antiquioribus tamen reipublicæ Romanæ moribus non modò à minori magistratu ad maiorem, sed & à pari ad parem prouocatio erat. *Liu. lib. 3.* Cùm A. Virginius tribunus plebis Cæsoni capitis diem dixisset, productoque iudicio eum in vincula duci iuberet, appellati alij tribuni medio decreto ius auxilij expediunt. Vnde Cicero *lib. 3. de Legib.* Magistratus nec obedientem & noxium ciuem multa. vinculis, verberibus coërceto, in par maioreue potestas, populusue prohibessit, ad quos prouocatio esto. *Pædianus in orat. 1. in Verrem.* Intercedere, vt vides, prætor prætori solet, vt Piso Verri, appellatione causæ ad collegam facta. Modus huius seculi potior est.

Patronus, Aduocatus, Procurator, Defensor, Cognitor.

CAP. XV.

ADuocatos dicimus, quasi ad agendum, defendendum vocatos. Hi & Patroni, Causidici, Cognitores dicuntur. Ferè tamen diuersimodè. Alconius Pædianus: Qui defendit alterum in iudicio aut Patronus dicitur, si orator est: aut Aduocatus, si ius suggerit, aut præsentiã suam amico com-

commodat: aut Procurator si negotium suscipit: aut Cognitor, si præsentis causâ nouit & sic tuetur vt suam. Patroni tamen atque Aduocati nomina ferè promiscuè accipiuntur, vt constat ex diuersis iuris capitibus. Cæterùm Procuratoris vox diuersa ab ijs est plerumque. namque vt ex iam allegato loco Pædiani constat, procurator est qui ipsum negotium suscipit procurandum, non is qui patrocinium vel consilium iuris suppeditat. Festus etiam *lib. 3. de verb. signi.* cognitorem præsentis, procuratorem absentis causam curantem nuncupat. Sed procuratoris vox in iure tam præsentis quàm absentis negotia gerendi tribuitur; & quidem frequentius ei qui præuio mandato causam agit absentis. Procurator est, inquit Vlpianus, qui aliena negotia mandato domini administrat. *l. 1. in prin. De procurat.* huic opponitur Defensor qui sine mandato causam agit absentis. *l. minor. 51. l. Plautius. 61. De procur.* an igitur hic is qui Græcis ἔκδικος? ita reor. & Iosephus Scaliger id autumat *in notis ad Festum.* Qui ipse tamen generali procuratoris nomine continetur, vt in *l. sed & hæ. §. defendere. d. l. 61. De procur.* Et ab hoc igitur cognitor distat; quippe qui præsentis causam defendit vt suam. Sed & quandoque cognitoris nomen specialius accipitur. nam vt Pædianus *in Verrina. 3. ait.* Hoc genus defensoris in iure Cognitor dicitur, maximè cum de alicuius statu agitur.

Defensa Budæi lectio in l. 23. De testib. Florentinâ reiectâ.

CAP. XVI.

ITa comparatum fuit vt librarij seu scriptores librorum incondito rei literariæ æuo patrum, sæpe id quod obscurum ipsis aut minus explicatè in iu-

re ac disciplinis reliquis obuium fuit, vel nullam rei eius quam tractabant, peritiam habentes, summâ temeritate mutarint. Atque ita nata menda facilius imitabantur & probant reliqui, quò minus indocti videbantur ijs, à quorum manibus & incuriâ eadem
2. prouenerant. Quemadmodum & *l.* 38. produci. De
,, testib. exceptam esse, ego verissimam reputo. Ea in
,, Pandectis Florentinis sic legitur. Produci testis is
,, non potest, qui ante in eum reum testimonium dixit. At verò nulla profectò ratio est, si is qui semel idoneus testimonio dicendo inuentus contra me, ob id solum in posterum contra me testari prohibeatur, quòd semel aduersus me testimonium perhibuit; nisi quæ alia legitima causa contradictionis interuene-
3. rit. Eruditissimus Cuiacius eam lectionem sustinere conatur, *lib.* 2. *obs.* 23. atque hoc modo eam explicat: vt qui ante in aliquem reum testimonium dixit, pro eodem testis produci nequeat. Quemadmodum enim, inquit, reprobare testem in alià causâ quam semel probaui, nequeo, *l. si quis testibus. C. de test.* ita probare sine pudore non possum quem semel excepero & refutaro. At verò non quicunque in aliquem producitur is mox refutatur; ac etiamsi refutet maximè, non tamè ob refutationem partis eius in quam quis productus est, cõtinuò iudex testimonium eius improbauit. Planè si improbauerit testimonium alicuius iudex contra me testantis; eodem improbandi causam obijcere plerumque pro me testanti poterit pars aduersa; & ita non ob id quòd semel contra me testimonium dixit, aduersa mihi pars pro me testantem improbabit, sed ob causam demum legitimam. Quod si tanto circumflexu lectionem Florentinam probemus, iam herculè prorsus nihil eâ lege definitur. Magna igitur ratione lectionem Budæi proban-

probandam ratus sum. Ea sic habet: Produci testis is non potest in reum qui ante in eum testimonium dixit, Nimirum vt is produci testis in reum nequeat, qui reus ante in ipsum testẽ testimoniũ perhibuit. Verosimilius enim est, succẽsere eũ mihi in cuius detrimẽtũ ego aliquando ipse testatus sum; ne igitur ex offensione affectus cogat eũ testimoniũ dicere falsum, optimâ ratione testimonium eius improbari posse definitum est.

Pignorationum vsus Iure Romano non frequentatus; alijs tamen gentibus & ante multa secula cognitus.

CAP. XVII.

IN amplissimo Romanorum imperio nemo ex 1.
delicto alterius conueniri potuit; id eò quòd ei plurimæ nationes suberant, & sub vno imperio vbiq; ferè magistratus ius dicerent. Vnde qui fugitiui non erant, conueniri facilè poterant, vbi delictum commissum; negotium contractum erat, vel denique domicilio quis vtebatur; eoq; aliũ pro alio conueniendum longè iniquissimũ putabatur meritò. *l. crimen. 26. De pœn. l. si quis suo. 23. §. legis. C. de inoff. test. l. 3. C. ne vx. pro mar. c. si habes. 2. quæst. 3. vn. de iniur. in 6.* Idcirco & pignorationũ vsus Principũ Constitutionib. penitus erat interdictus. *l. vn. C. vt null. vic. pro alio vic. possit com. Nouell. 52. c. 1. Cassiod. lib. 4. c. 10.* Sed ruptis imperij visce- 2.
ribus, principũq; authoritate haud leuiter imminutâ, consuetudine contrariũ obtinuit. Vnde iam in vniuersâ ferè Europâ, alijsq; orbis partib. plurib. pignorationes frequẽtari videmus. Fuêre tamẽ eę & priscis seculis in vsu. Quẽadmodũ Aeginetas, ob res suas à 3.
nonnullis Atheniensium apprehensas, nauẽ Atheniensibus oneratam decreto publico retinuisse, refert

Herodotus *lib. 6.* sic & Messenijs Dorimachum ob vim cuibus suis illatam ab Atolis, victum Polybius perhibet. *lib. 4.* Est igitur pignoratio idem ferè quod 4. ἀνδροληψίον Græcè, vt Iulius Pollux, vel etiam ἐνεχυρίασμὸς vt *in d. Nouell. 52. c. 1.* & quod Liuio clarigatio. *lib. 8.* quod Gallis ius marquæ; nostris repræsaliarum dicitur. *d. cap. vn. de iniur. in 6.*

Actio Negotiorum Gestorum quando cum iudicio Familiæ Erciscundæ vel communi Diuidundo concurrat.

CAP. XVIII.

1. SI quis negotium meum, quod ipsi mecum commune est, gesserit, ita demum negotiorum gestorũ actionem habet, si suum is negotium separatum à meo gerere potuerit, nec commune vtrique nobis expedierit pariter necessario. *l. si commune. 40. De neg. gest. l. his consequenter. 18. §. pen. l. hæredes. 25. §. si vnus. 15. D. fam. ercis. & clarius in l. si quis. 6. §. sive autem. 2. D. communi diuid.* Non obstat *l. 18. C. fam. ercis.* vbi alternatiuè
2. familiæ erciscundę vel negotiorum gestorum iudicium ob res in communem hæreditatem impensas cõceditur. respondendum enim *ex l. 3. C. de neg. gest.* familiæ erciscundę iudicium tum locum habere, quando hæreditas nondum diuisa est; aliàs negotiorum
3. gestorum actionem esse. Sed tamen ea ipsa *l. 3.* non satis perspicua videtur. Dicitur enim in eâ ob debitum commune ab altero cohæredum solutum, iudicio familiæ erciscundæ nondum reddito, negotiorum gestorum actionem esse, cùm tamen nomina seu debita ne ab initio quidem in familiæ erciscundæ iudicium
4. veniant. *l. 4. cum sim. D. fam. erciscun.* Ceterùm licet nomina

mina propriè in eam orationem non deducantur, tamen sæpe officio iudicis continetur, vni, integra hæc, altera illa adiudicet, quoniam solutio & exactio partium ferè plurimum habet incommodi. *l. 2. §. fin. l. 3. in prin. D. fam. ercis.* Atque ita *d. l. 3.* accipienda, quæ iudicium familiæ ercisçundæ ponit pro officio iudicis quod deseruit eidem, minimè novè. Quinimo & pignus *in d. l. 3. c.* solutum proponitur, id autem quia solui, nisi toto debito soluto, non potest. *l. si rem. 9. §. omnis. l. solutum. 11. §. si in sortem. De pignor. act.* familiæ ercisçundę iudicium exercetur rectè. *l. his consequenter. §. fin. D. fam. ercisc.* Igitur *in l. 3. c. De neg. gest.* negotiorum gestorum actio datur ob pecuniam pro cohærede solutam, vel familiæ ercisçundæ iudicium, ob pignus liberatum; maximè si id nondum redditum fuerit. Non obstat etiam ijs quę suprà posuimus. *l. Menius 52 §. 1. D. fam. ercis.* vbi seruus & hęres & liber esse iussus, cohæredibus ob pecunias exactas, iudicio fam. ercisçundæ teneri dicitur. Potuisset enim eas pro parte exegisse, eoque negotiorum gestorum conueniendus esset, secundum ea quæ superius distinximus. Quod & clarè comprobatur. *l. eum qui in prouincia. 41. De reb. cred.* Sed *in d. ll.* pecuniæ exactæ fuêre ante mortem domini. Quod & Accursius scripsit, & eundem secutus Cuiacius *tract. 8. ad Afr. in d. l. eius qui.* 6.

Seruius & Pedius dolum finiuere rectè; Dolus Bonus.

CAP. XIX.

QVæsitum memini an Seruius & Pedius rectè dolum definierint, machinationem quandam alterius decipiendi causâ, quâ aliud agitur, aliud simulatur. *ad l. 7. §. adeo. De pact.* Ego arbitror 1.

eos hac in re minus rectè ab Labeone notatos, eò quod & sine dolo aliud agi possit, aliud simulari; itemq; & sine simulatione id agi vt quis circumueniatur. nam si ea confutandi ratio quicquam valeat, vix aliqua definitio bona sit oporter. nec ea quidem quæ ex genere & ipsâ infirâ rei definitę formâ constat, quâ homo definitur animal rationale: quia animal etiam de corporibus sentientibus aliis dicitur, rationale verò & de angelis. Ceterum definitio aut descriptio propriè non ea est, quæ composita ex vocibus pluribus quarum singulæ cum definito conuertantur: sed quę plures coniunctæ definitionem continent reciprocam. Frustrà igitur Labeonis censurâ defendere nititur Cuiacius. Dolum porrò quando malum dicimus, ad differentiam id fit doli boni, hoc est versutiæ quàm licitè adhibemus contra hostes. Quomodo Virgilius κατ' ἀπορίαν scribit:

Dolus an virtus quis in hoste requirat. & Ammianus Marcellinus: nullo discrimine virtutis ac dolę, prosperos omnes laudari debere bellorum euentus.

Arrhâ datâ an eam simpliciter amittat resiliens; an verò id, quod interest vnà præstet. CAP. XX.

SVbtiliter disputatur, an arrhâ datâ profecto iam contractu simpliciter eam amittat resiliens; an verosimiliùs id quod interest vnà præstet? Ego existimo non arrha solum pœnitentem puniri, sed & præter amissionem eius contractui esse standum. Atque id opinor apertè indicat Gaius, dum scribit, quod arrhæ nomine datur, id non eò pertinere, quasi sine arrha conuentio nihil proficiat, sed vt euidenter constet, conuenisse de pretio. *l. quod sæpe. 35. in prin. De cont. emp.* conuentio autem emptionis sine arrha nihil proficę-

proficeret, si arrha amissa is, qui eam dedit conueniri ex contractu non posset. Ad eundem prorsus modũ, 3.
si pœna promissa sit, ne fiat id de quo in negotio emptionis conuenerat, pœna præstita, nihilominus ex vendito in id quod fortè interest amplius, agi potest. *l. prædia. 28. De act. emp.* Certissimum enim est quod- 4.
cunque vel in argumentum contractus vel in maius munimentum datur, non infirmare negotium, sed firmare potius, magisq; eo medio munire. *arg. l. legata inutiliter. De leg.* 1. Non obstat *l. contractum. §. fin. C. de fide* 5.
instr. quoniam is §. procedit quamdiu de re vendenda quidem actum est, venditio tamen ipsa necdum est perfecta. Quod indicant satis verba ea textus, *super faciendâ emptione. & qui vendere pollicitus. & similia quæ ibi.* Plane emptionis contractus quo hoc actum est vt redigatur in scriptis, quia is ante scripturam perfectam nondum perfectus ob constitutionem Iustiniani iudicari potest: idcirco etiam arrha data, tametsi iam de pretio rei conuenerit, tamen resilire parti integrum erit datione arrhę. Est ergo hic manifesta differentia inter emptionem in scripto & sine scripto contractam, quę ipsa etiam ex principio Inst. de empt. & vend. colligitur manifeste. Audaciùs igi- 6.
tur quàm deceat interpretẽ Mynsing. scripsit, *in d. prin. inst.* fortiùs cõtrahi sine arrhis quam interuenientib. ijsdẽ. Nam si quæ res vendita sit ea lege vt cõtractus in scriptũ redigatur, & arrha non interueniente pars altera resiliat, nihil actũ erit per se; contra quàm si arrha interuenerit, quia hoc casu ea punitur pars resiliẽs; & igitur fortiùs interuenientib. arrhis quàm nõ interuenientibus contrahitur. At verò contractu 7.
perfecto si arrha interuenerit, amissione eius à contractus necessitate resiliens non liberatus, vt iam ante dictum est; nisi aliud actum sit. *l. vlt. De L. Commiss.*

Quo tempore pensio rei conductæ soluenda sit.

CAP. XXI.

1. NVsquam in iure relatum est, principióue anni, an verò in fine soluenda rei conductæ pensio sit. Et *in l. ede. 3. C. Locati.* definitum est: inquilinum expelli non posse, si pensionem in solidum domino soluat. Vnde verò similiter nonnulli colligi putârunt, ad solutionem mercedis conductorem teneri: re apprehensâ confestim. nam si verum est expelli eum non posse quando pensionem soluit, consequatur necesse est, si eam non soluat expelli posse. Ex eo sequitur, aiunt, quod pensio soluenda sit, locationis tempore primùm cœpto, nam si differri solutio posset ad finem anni, eam antè locationem finitam ob solutionem eius dilatam expelli conductorẽ non
2. posse, sequitur necessariò. Videamus tamen an id ità sit. Ego enim arbitror, solutionem pensionis in fine demum cuiusque anni fieri rectè, nisi nominatim a-
3. liud actum sit. Nam qui hoc anno vel mense dare obligatus est, omnibus anni vel mensis diebus præteritis soluit rectè; nec ante conueniri potest. *l. qui hoc anno. 42. De verb. obl.* Ne verò quispiam existimet,
4. id stipulationi proprium esse soli, animaduertẽdum est, stipulationem hoc loco, vt & alibi sæpe plerisque contractuum negotijs esse communem, ita vt quod de obligatione dicitur, de reliquis plerisque dictum intelligatur. *l. eandem. 9. De duob. reis.* Quo sensu Pomponius, stipulationum conuentionalium esse totidem genera scripsit, quot sunt rerum contrahendarum. *l. stipulationum. 5. in princ. De verb. obl.* Atq; hanc sententiam consuetudo optima legum interpres approbat. *Iul. clar. in tract. de iure emph. quæst. 12. n. 1. Ioann. Schneid.*

Schneid. in §. fin. n. 11. Inst. de locat. & cond. VVesenbek. in comment. D. tit. Locati. n. 14. Quantum igitur attinet ad §. *l. æde. 3. C. eod.* accipiendum est in eâ de pluribus annis locationem initam, & cum pro præteritis solutio non fieret, ne in futurum prædio conductor vteretur, expulsionem eius permissam esse.

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS LIBER SECVNDVS.

AEbutia Lex; An ea sustulerit XII. *Tabulas.*

CAP. I.

NVM AEbutiâ rogatione vis atque authoritas omnis XII. Tabularum fuerit sublata, acriter memini disputatum. Neque tamen quispiam câ de re quæsiturus sit, nisi vnicus Gellij locus. *lib. 16. c. 10.* id innuere videatur. Sed ego existimo illarum leges, nec AEbutiâ, nec vllâ lege aliâ sublatas in vniuersum esse. nam ni illud dicamus, frustrà Caius quem longo post eam præcipuè rogatam, tempore, Principe Hadriano vixisse certum est, in easdem scripsisset; ineptè etiam Iustinianus, & paulò ante eum iuris nostri authores passim earundem authoritate vterentur; ineptè actio, successio, tutela etiamnum legitimæ dicerentur, quæ ex legibus XII. Tabularum vim capiunt. Rectè igitur Liuius, eas nunc quoque fontem omnis publici priuatique iuris vo-

cat; Tacitus finem æqui iuris. nam secutæ leges, addit idem author, etsi aliquando in maleficos ex delicto, sæpius tamen dissensione Ordinum, & apiscendi inlicitos honores, aliaque ob praua per vim latæ sunt. Quòd si quæ tam memorabilis lex lata fuisset, Tacitum eodem loco, *lib. 3. Annal.* aut neminem historicorum eius argumenti saltem meminisse credibile sit? an Florum ceteroq; qui rogationis XII. Tab. meminerunt, abrogationem præteriisse earundem probabile sit? Fateor quidem illarum capitibus pluribus, subsequentibus nonnullis legibus derogatum fuisse: verùm iis potissimum, quæ ius publicum spectabant, vti & iam allegatus locus Taciti accipiendus. Quæ verò aliàs de iure ciuium priuato rogata fuêre, eæ non perinde frequentes sunt, ac plerumque reuocandi iuris antiquioris gratiâ, quòd iam abolescere videbatur, latæ, rarissimè illarum capita abrogârunt. Quid enim aliud Atiniâ lege de vsucapionibus cautum fuit, quàm quod ante XII. Tab. rem nimirum furtiuam vsucapi non posse? *in princ. l. non solum. De vsucap.* Quid item aliud illâ Maniliâ lege de finibus nõ vsucapiendis, quàm quod antè XII. Tabulis, præterquam quod in illâ amplius statutum, vt singuli arbitri finibus regundis darentur? *Cicero lib. 1. de Legib.* Quid denique aliud Lege Pesoloniâ de cane cauetur (eam tamen Soloniam alij) quàm quod decemuiralibus de quadrupede quæ damnum dederit? *Paulus lib. 1. sent. tit. 15.* Aliæ quoque fuêre leges, quibus non id solum, sed amplius quid etiam quam XII. Tabulis fuit rogatum, iisq; ex parte derogatũ; veluti testamentariis Furiâ Voconiâ falcidia pluribusq; aliis. Ceterùm ne quis inde colligat, antiquiores anteà irritas factas lege aliqua vna vel pluribus certis, Macrobij præpediet authoritas. Qui

lib. 3.

lib. 3. Saturnal. c. 17 cum de Licinià Sumptuariâ post Fanniam de eâdem re latam scripsisset, sic pergit; ità hercule vt de ipsis XII. Tabulis factum: quarum vbi contemni antiquitas cœpit, in alia latarum nomina transilierunt. Quòd si illæ vna speciatim lege euanuissent, homo in antiquitatibus Romanis non leuiter versatus vtique id potius scripsisset, quàm contemni eas cœpisse. Videamus nunc quemadmodum Gellij locus sit intelligundus, verba eius hæc sunt: Ego verò dicere atque interpretari deberem, si ius Fauno rum atque Aborigenũ didicissem; sed enim cum proletarij, & assidui, & sanates, & vades, & subuades, & viginti quinque asses, & taliones, furtorumq; quæstiones cum lance & licio euanuerint omnisq; illa XII. Tabularum antiquitas, nisi in legis actionibus centũuiralium causarum lege Aebutia lata consopita sit, & quæ sequuntur. Principio quidem id ex iis verbis verosimilè esse conceserim, quòd Antonius Augustinus sensit, Centumuirale iudicium ea lege ordinatum intelligi. Ceterùm quod ait, omnem illam legum XII. Tab. antiquitatem, nisi quid in leges actionibus centumuiralium caularum remanserit, consopiã esse, id obscurius scriptũ est, quam vt argumenta quæ superius in contrariã sententiã attulit euertere possit. proinde id ità accipiendum, vt taliones furtorumq; cum lance & licio quęstiones ista lege abrogatæ sint; itemque legis actiones (quod Hotomãnus asseruit) fortasse sublatæ; illa quoque antiqua proletariorũ, assiduorum ac ceterorũ ciuium differentię eadem penitus sit sopita. Vtut sit, locus Gellij talis est, vt nihil ex eo certi colligi possit, præterquam rerum quæ ibi recensentur antiquitatem, penitus euanuisse, nisi quid earum in legis actionibus centumuiralium causarum remanserit ex Lege Aebutia. Nec id ipsum quidem

9

10.

11.

quidem tale est, vt sufficiat ad conuincendum præcisè correctis in iis capitibus AEbutiâ decemuirales Tabulas esse. Quoniam & antiquiora capita ibi relata & alia nonnulla more prius euanuisse, eadē ipsa deinceps AEbutiâ lege sopita esse, aliquid tamen reductum intelligi sine reprehensione queat.

Possidens non grauatur onere probandi; quatenus id verum sit.

CAP. II.

1. COmmodum possessionis est, quòd etiamsi res non sit propria possidentis, si actor nequeat probare eam esse suam, remanet in suo loco possessio. §. *commodum. Inst. de interdict.* releuat ergo possessio dominum ab onere probandi, proprietatis dominium esse suum. *l.2. l.8.C.de prob.* & possessori in rem actionem non esse necessariam consequitur; quia nimirum interdictis ei consultum est satis; non possidens contra si rem petat, dominium probare tenetur vel quasi, quòd ni faciat, frustrà reperietur, quandoquidem apud possidentem res ipsa manet. 2. sura est. *l. vlt. C. de rei vind.* Porrò vt regulare est, vindicantem rem corporalem ad probationem dominij teneri, ità de confessoriâ experiente, prorsus idem dicendum, ex generali doctrinâ *l. qui accusare. C. de eden. & l. actor. C. de prob.* Atque hoc in vtraque vindicatione tam corporum quàm rerum incorporearum omnes facilè concedunt, si possessio vel quasi possessio, non sit apud ipsum actorem. Cetertùm videamus an contrariū statui debeat, si acturus quo modo possideat ipse. Nam quia definitum est, possessionem id efficere, vt per eam omnes probandi transferatur in aduersariū. *d. §. cōmodum. Inst. de interdict. d. l. 2. C. de prob.* itē quia certū est idē ferè operari quasi possessionē in

corpo-

corporalium quod operatur possessio corporũ vera. *l. quoties. De seru.* non idem esse in possessore vindicante aliquibus est visũ. At certè si corporeę rei possessor a- 3.
gat in hoc, vt res ipsius esse declaretur, id omnino superuacuũ est, quia interdicta ei ad possessionis defensionem iunt parata; actio verò alia, quatenus etiam possidens agit, prodita est nulla. quia id quod petit ipse habet. *l. 1. § interdictum autem. D. vti poss.* eoq; nec regulariter corporalium rerum vindicatio possideri datur. §. *æque. Inst. de act.* Si quis tamen vltro rem vel 4.
ius sibi ab aduersario grauante vel alio competere prętendat (quod fieri quodammodò potest. *l. naturaliter §. nihil commune. De acq. poss.*) probationem actorus sustinet ipse. quia nimirum definitum sine exceptione est, quemcunque affirmatiue aliquid allegantem id ipsum probare compelli; negantes per rerum naturam nullam probationem esse. *l. actor. C. de prob.* Atque eò pertinet quod de vno casu relatum est *in d. §. æque. Inst. de act.* Quia is toties in Digestis reperitur, quoties possessor ad iudicium prouocat vltro. Quod & Cuiacius sensisse videtur. *Cuiac. in l. si priusquam. De op. noui nunc. tract. 8. ad Afr. Vulteium c. 5. discept. scholast.* Non obstat quod dicimus, possessionis commodum 5.
esse, vt per eam onus probandi transferatur in aduersarium: quia hoc verum est si ipse possessor non agat, sed conueniatur ipse, nec quicquam accipiat quod probationem requirat. Absurdissimum enim foret possessione solâ iustam eiusdem causam, iustumue dominium in iudicio allegatum plene conuinci. Igitur, si possidens seruitutem vel quamuis aliam incorpoream rem, possessionem retinere quietam velit, dominium tamen probare, vel nolit vel non possit, interdicto vti possidetis vtatur, quia id quoque cum ipsa petitione incorporalium concurrere potest. *l. eius*

forte.

fortè 6.§.1.D.si ſeru.vind.l.pen,§.fin. ſi vſufr.pet. ſed petitorio tum demum ſuperior erit, cùm ius incorporeum ipſum ſuum eſſe probabit. *l.ſi eo loco.9.D.ſi ſeru vind.* Et
6. ſane *in d.§. commodum.Inſt.de interdict.& l.2.C.de prob.* nihil dicitur aliud,quàm petenti rem. eandemque non poſſidenti onus probandi incumbere; poſſeſſorem verò caſu quo conuenitur,probatione liberari. Inde verò nimis ſtupide colligitur, agentem probatione ſuæ intentionis non onerandum, contra naturam probationem manifeſtam. Proinde nulla hactenus inter vindicationem corporis & rei incorporeæ differentia eſt,præterquam quod regulariter corpus vindicans,poſſeſſioni interea tacite renunciat; ius vero aliquod ſibi aſſerens,etiam poſſeſſor permanes,actionem realem intentare poteſt. Planè in negatoriâ actione non ita eſt. nam quia hac actione agens negatiuè concludit,aduerſario ſuo ius exigendi non ineſſe; negatæ autem rei per rerum naturam probatio prorſus nulla eſt, meritò obtinuit ipſum reum hac actione conuentũ probandi onere grauandum eſſe, ita vt doceat, legitima ex cauſa ſe ſeruitute vti vel reditum exigere. Quo ſenſu *in d. §. æquè.Inſt.de act.* hoc genus actionis in vindicatione rerum corporalium
7. proditum non eſſe. Id ipſum tamen quod diximus, diſtinctionem recipit hanc, vt ſi actor fundi poſſeſſionem habeat,penitus nihil probare teneatur: ſed ſi eadem quo caſu fruſtratus ſit(quia tunc vtiq; nulla ex re de dominio ſeruitutis aut alterius iuris in rem conſtat) probatione dominij proprietatis grauetur. *vt rectè notarunt Bartolus in l. quidam in ſuo De condict. indeb. Fab.& Schneid. in §. æquè. Inſt.de act. Mynſing.cent. 1.obſ.19.* quoniam ei qui dominium prædij non habet confeſſoria aut negatoria non dantur. *l.2.§.1. D. ſi ſeru. vind.* ſed non vltrà. præſumitur enim vnaquæq; res libera

quamdiu

quamdiu contrarium non probatur. *l. altius. & l. si in ædib. C. de seru. & aq.* Quid tamen, si is qui negatoria conuenitur in quasi possessione seruitutis seu iuris sit, vtrum nihilominus reus de iure suo docere debeat? an verò & is commodo possessionis fruatur, ita vt probationis onus transferat in aduersarium? magis est & hoc casu probatione reum non esse grauandum. Sicut è diuerso, si lignum non sit immissum, hoc est conuentus in quasi possessione non sit, possessoris partes sustinet is, qui negat. *l. 6. §. 1. l. 8. §. 3. D. si vsufruct. pet. l. 1. in prin. De aq. quot. & est.* quem idcirco interpretes nuncupant possessorem libertatis. Ac tametsi Accursius, Bartolus & alij nimis dubiè hanc rem tractârunt *in d. l. sicut autem.* 8. § 3. ego tamen possessorem conuentum negatoria non onerandum probatione certissimum esse comperio. Nam ita non dominus, si agat negatoria aduersus quasi possessorem seruitutis, quia tamen ius vtendi vel è non habet, succumbit, eò quòd Possessionis beneficio, dum prædij ipsius detentor liberum dominium probare tenetur, nec potest, potior est. *l. vti frui. 5. in prin. D. si vsufr. pet.* Non tamen ei obesset non dominum esse, nisi seruitutem quasi possideret aduersarius. Sic quidem aliàs prædij possessor dominium probare non tenetur. *Schneid. & Fab. in d. §. aquè Inst. de act. Mynsing. d. cent. 1. obs. 19.* Eadē ratione quasi possessori seruitutis interdicta vti possidetis & vnde vi parata sunt causa possessionis defendēdæ. *l. vlt. D. vti poss. l. 8. §. Aristo. vbi not. D. si seru. vind. c. licet. ex de prob. atque id omnes probant.* Quæ ipsa tamē frustrà exercet possessor, nisi per hæc petitoris onere releuaretur. *l. 1. §. inter litigatores. D. vti poss.* At negatiua assertio ea quomodo probabitur? ipso arbitror emptionis vel cuiusuis alterius tituli instrumēto, cui si insertū est, prædiū possidēti liberū

aut

aut nullis seruitutum oneribus grauatum alienari, eidem fides habetur. Hoc ipso enim denuò violenta, clandestina aut precaria exigentis possessio habetur; quod tamen ita est, nisi contra de iure suo doceat possessor reus. Sed & testibus affirmatiue deponentibus vti hac in re licebit; qui affirment, constare sibi à nemine prædij vicini possessore seruitutem intra præscriptionem tempora vel ante etiam continuè esse vsurpatam.

Præfectura vrbana.
CAP. III.

1. PRæfectura vrbi Romulus vrbis conditor primus creauit. Sed potestate extraordinaria. *l. 2. De orig. iur. Tacitus lib 5. Annal.* Eundem magistratũ
2. Octauius Augustus ordinarium & continuum fecit, vt ex ijsdem locis Taciti & Pomponij constat. Quò respexere Suetonius in Augusto, simulque Aurelius Victor, quando hunc magistratum ab Octauio institutum perhibent. Porrò officium præfecti vrbi primis temporibus erat, vt absentibus magistratibus reliquis ciuitatis curam gereret, iurique dicundo præesset. Maior eius dein quàm ante dignitas, autho-
3 ritas, potestas fuit. Dignitate enim principum temporibus, præfecto prætorio & magistro equitum par fuit. *l. 1. C. de præf. præt. siue vrbi. lib. 12.* vbi & præfectus vrbi priori loco ponitur, quia nimirum vniuerso senatui præsidet. *Nouel. 62.* atque omnium primò sen-
4 tentiæ dicendæ ius habet. *Cassiod. lib. 6. epist. 4.* eoque dignitas eius ceteris magistratibus clarior habetur, *l. 3. c. de off. præf. vrbi.* & ipso præfecto prætorio igitur; perinde nimirum vt princeps senatus olim dignitate magis quàm potestate maior fuit. Gerebat autem præfectus vrbi curam vrbis eo tempore continuè, vr-

bis

bis, inquam, & eius quod intra centesimum lapidem admitteretur; annonæ etiam. *l. 1. C. de off. præf. vrbi.* corporatorum item, verbi gr. pictorum, suariorum, boariorum, argentariorum, mulariorum. *l. 1. §. præterea. cum §§. seqq. De off. præf. vrbi.* omniumque adeò ciuium. *d. l. 1. D. l. sen. C. eod.* Sed neque in ciues tantùm plebeios, verùm & senatores ipsos præfecto vrbi iurisdictio erat. Quò pertinet locus Cassio dori paulò ante citatus: Grande est quidem, inquit, procerem esse, sed multò grandius de proceribus iudicare. Senatus ille mirabili opinione gloriosus probatur habere præsulem, quem mundus suscipit iura condentem. & Symmachus *lib. 10. epist. 62.* Certa officia sunt omnium potestatum; præfecturæ vrbanæ proprium negotium est, senatorum iura tutari, & de causis etiam senatorum cognoscere. Nec ciuilibus modò. *l. senatores. C. vbi senat. vel clariss. conu. debeant.* verum etiam criminalibus. *l. vlt. C. Theod. de iurisdict. om. iud. l. 10. C. Theod. de malef. Symmachus lib. 10. epist. 63.* Ceterùm de criminibus senatorum iudicare præfectus nequiuit aliter, quàm iudicio quinqueuirali. Adhibebat nimirum in consilium cognitionis senatores quinque, eosque non electos iudicio, sed sorte, *l. vlt. C. Theod. de iurisd. l. 13. c. de accus.* Idque iudicium quinqueuirale vocabant. *dd. ll.* & apud Cassiodorum *lib. 4. epist. 22. & 23.* Planè id iudicium non eo modo in quemcunque ciuium exercitum dicemus, vt pessimè aliquibus acceptus est locus Plinij *lib. 29. cap. 1.* sed senatores tantùm, vt ex iam allegatis capitibus C. Theodosiani constat lucidè. Quod & Franciscus Iuretus ad Symmachum annotat, *in not. lib. 2. epist. 74.* Vnde & præfectus vrbi perinde vt præfectus prætorio dictus est iudicare vice sacrâ. *l. vn. l. 16. l. 18. C. Theodos. de appell. l. 2. c. Theodos. de pact.* nec ab eius sententiâ

poterat olim appellari. *l. 23. C. Theodos. de appell.* Quemadmodum Symmachus præfectus vrbi *lib. 10. epist. ad Theodos.* Tunc sententiam meam defensor venerabilis domus inusitatâ prouocatione suspendit. Sed cùm huius rei nullum exemplum cognitionalis existare suggereret, nihilominus subiectam vocem libenter admisi. *& l. 30. C. Theodos. de appell. l. vlt. C. Theodos. de his qui per metum ind.*

De causis actionis in factum ciuilis.

CAP. IV.

1. ITa comparatum naturâ est, vt plura eueniant negotia quàm vocabula. *l. 4. De præs. verb.* eoque & sæpius æquum est actionem dari quàm definitum ius postulare videtur. *l. 2. & l. quoties 21. D. eod.* Id autem omnium iustissimè tum procedit, cùm negotium quidem aliquod συνάλλαγμα admisit, atque ab vna parte id de quo conuenerat præstitum est, ab alterâ verò præstari de quo actum est, negatur. Ea negotia ferè quatuor genera referri solent, quæ dicimus plerumque contractus innominatos. Verbi gratiâ, contractum Do vt Des, quem proprio & singulari nomine permutationem vocamus; Do vt Facias; Facio vt Facias; Facio vt Des. *l. 5. De præs. verb.* Permutationem autem specificam esse contractum eum quem proprio vsitatoque iam nomine Do vt Des dicimus, liquidissimè constat, cùm ex *l. 1. De perm.* vbi permutatio describitur ea quâ res pro re datur, tum ex *d. l. 5. § 1 De præs. verb.* vbi cum speciem hanc contractus innominati ab emptione & venditione diuersam fecisset consultus, eius rei rationem reddit hanc, quia non placet permutationem rerum emptionem esse.
2. Igitur futile prorsus est, quod glossographi *in d. l. 1. De permut.* contractum Do vt Des tum contrahi autu-

mant,

mant, quando vel genus pro genere vel species pro genere datur, vel deniq; quando genus pro specie datur; alioquin cùm species datur pro specie, permutationem esse; atq; hanc actionem bonæ fidei, generare, illum verò contractum actionem stricti iuris, est enim id invtile prorsus commentum, contra mentem prudentium fictum atq; excogitatum. Neq; verò id euincitur ex eo, quòd de permutatione specificâ prius titulo singulari; deinde in genere rursum de actione præscriptis verbis agitur, ex quocunq; innominato contractu: quia priori titulo differentia emptionis & venditionis à permutatione traditur, & vnà de actione quæ ex eâ prouenit; sequenti verò de actione in factum ciuili generatim tractatur. Planè actionem præscriptis verbis esse ex contractu do vt des, quoniam is emptioni ferè similis est, constat item do vt facias, quia is ferè conductioni similis est, *d. l. 5. §. 2. l. permissi. 16. l. 17. l. duo 23. l. apud. 20. § fin. De præs. ver.* ex contractu etiam facio vt des, quia & is ferè locationi similis est. *l. si tibi polienda 22. l. solent. 15. D. eod.* & contractu facio vt facias, quia is contractus vel mandato vel commodato similis est. Quemadmodum ad precarium repetendum actio præscriptis verbis parata est, quia id commodato non vsq; eò absimile est. *l. 2. De precar. d. l. 5. §. fin. D. b. t.* si modò causa ex parte vna subsecuta sit. Causam autem rei dationē vel facti præstationem dicimus. Cetera actio de quâ agimus ad persequendum id quod in contractum deductum est, datur sola, nec concurrit cum eâ alia. Datur etiam tum demum, cum negotium tale præcessit quod συνάλλαγμα recipit, vel contractui bonæ fidei iure ciuili probato consimile est. Nam inita fit, in factum actio prætoria parata est. Atque id quidem 5. probauere in prioribus speciebus plerique,

verùm si fecerim quid vt dares, an non actio de dolo simul cum ciuili hac concurrat, multis disputata cõtrouersia est. Et principio quidem si dolus non intercessit, eâdem in specie præscriptis verbis agi posse extra dubium est, *l. si tibi polienda. 22. De præs. verb. l. 7. §. 2. De pact.* Quid ergò, si dolus interuenerit? an adhuc eadem actio detur, an verò cesset potiùs & actioni de dolo locum relinquat soli? non cessare dicendum est, *l. solent 15. & l. promisisti, 16. D. eod.* Et verò si ea locum habet, actionem de dolo ipsam cessare necessarium est, quoniam hę non concurrunt. *l. 9. §. Labeo. De dolo.* Quòd cùm ita sit, soluenda iam argumenta sunt, quæ huic rei quo modo videntur repugnare. Primum autem maximumque desumptum est ex *l.* 5. *solent. 15. De præs. verb.* vbi Vlpiani verba *in fine capitis*, talia sunt: Et quidem conuentio ista non est nuda. vt quis dicat ex pacto actionem non oriri: sed habet in se negotium aliquid. ergò ciuilis actio oriri potest, id est præscriptis verbis; nisi si quis & in hac specie de dolo actionem competere dicat, vbi dolus aliquis arguatur. Quæ verba si ita accipiamus, vt de dolo actio cum ipsa præscriptis verbis actione concurrat, iam ipsum sibi Vlpianum repugnare dicamus necessarium est. quia Vlpianus *in d. l. 9. De dolo.* asseruit, ne tum quidem actionem de dolo supersesse, cùm ciuilis actio supersit etiam contra tertium. Respondendum igitur, ea verba non Vlpiani esse, sed festinâ parumque causâ Triboniani manu irrepsisse. Quoniam nimirum capite præcedenti de in factum actione prætoriâ actum erat, cum quâ & de dolo actio concurrit regulariter quoties dolus admissus est. *l. qui seruandarum 14. eod. tit.* idcirco compilator idem fortè & in hac specie admitti posse censuit, quod in priori, 6. at prorsus temere, ne dicam imperitè. Minùs obstat

l. permi-

l. permisisti. §. fin. eod. tit. quia ibi non est negotium tale ex quo præscriptis verbis actio oriri potest; ideo de dolo actio datur necessariò. Magis autem aduersatur ei rei, *d. l. naturalis. §. quod si faciam, eod. tit.* id caput ex Paulo desumptum est, cuius verba sunt: Quòd si faciam vt des, & posteaquam feci cessas dare, nulla erit ciuilis actio, ideoque de dolo dabitur. Respondeo, Paulum hic non agere de actione eâ quâ petitur vt promissum impleatur, sed quâ causa ipsa reuocatur. Etenim ex negotio innominato causâ ex 7.
vnâ parte impletâ, duplex actio parata est, vna ad cogendum aduersarium vt id quod dare vel facere conuenit præstet; alterâ ad condicendum id quod præstitum est, condictione sine causâ ex pœnitentiâ, *vt constat ex ead. l. 5. §. 1. & 2. eod. tit.* in hunc verò finem actio præscriptis verbis exercetur nunquam, sed neque hoc casu condictio facti esse potest. quoniam quod factum est infectum fieri nequit. vt aiunt vulgò. nec vlla facti aut operarum propriè loquendo condictio est, *l. pen. h. t.* Id igitur sentio & rerum est: Si dedi quid vt dares vel faceres, actio præscriptis verbis datur ad implendum contractum. Quod si ad implendũ contractum agere mihi propositum non sit, sed ad causam ex pœnitentiâ reuocandam, condictio dabitur. *d. l. 5 §. 1. 2. & 3. D. eod.* Casu verò quo facio quid vt des & contractum à parte quoque tuâ impleri velim, eodem modo præscriptis verbis actio datur, *d. l. si tibi poliendã. 22. D. eod.* quâ re profectò nihil clarius est. At vero casu quo factum mihi reuocare decretum est, quoniam pœnitere licet, cessat verò condictio, nulla est ciuilis actio; eoque de dolo dabitur. Atque eo casu *d. §. quod si faciam.* intelligendus est necessariò Et quanquam aliàs operarum solutarum quæ re ipsa non debebantur, con-

dictio indebiti est si æstimationem respiciamus. *l. si non sortem. 26. §. libertus. De condict. indeb.* tamen id hic ita non est, quoniam quod præstiti factum re ipsa condicere nequeo, quod tamen ex pœnitentiâ reuocare possem si per rerum naturam liceret. Obiecerit tamen quispiam: Ciuilis actio dicitur propriè actio præscriptis verbis. quia verò ea hic excluditur, contra consulti verba agemus, si vltrò eam dicamus admitti. Respondeo, Paulum eo solùm casu quo facti pœnitet omnem ciuilem actionem excludere, & ciuilis igitur actionis voce non excludere præscriptis verbis actionem, quoties ad implementum contractus agitur: sed condictionem quandò ad vindicandum quasi ex pœnitentiâ factum proceditur; ciuilem ergo dicit ad differentiam actionis de dolo & in factum, vtriusq; prætoriæ. Cetèrùm dixerit quispiam, si Paulus id voluisset, iam non ità vti facit, sine discrimine omni, speciebus in eodem capite præmissis, subiecisset, vt ante fecerat, distinxisset, ad contractum implendum competere actionem præscriptis verbis, sed ad causam ex pœnitentiâ repetendarum (quia condictio ciuilis nulla esset) prætoriam actionem supereſſe de dolo, si quis is interuenisse arguatur. Respondeo id non sine ratione omissum esse, nam cùm id satis explicatè in præcedenti specie, do vt facias, tradidisset, hoc ipsum in simili & ferè eadem specie repetere, operæpretium non duxit; ideoque id quod differentiæ erat tantum indicauit. simillimam enim ei hanc speciem esse quæ proximè præmissa erat, negauerit nemo. quia nimirum in vtraque συναλλαγματος ratio est similis locationi & conductioni; nec quicquam aliud differentiæ est, quàm quòd ego hic quasi locator sim, tu conductor; ego ibi quasi conductor, tu quasi locator.

tor. Eadem ratio est *in l. cùm proponas. 4. C. de dolo.* quia enim ibi principes consulti erant in specie 8.
hac: trado ancillam vel manumitto, vt aliam mihi des, nec à tuâ parte contractum impleo: an ancilla manumissa in seruitutem repeti posset, responderûnt, repeti eam non posse, quia nimirum condictio aduersus libertatem datam cessat. Ceterùm si aliter is qui dedit ad implendum contractum agere velit, quin id possit, dubitabit nemo. Quam sententiam si quis non amplectatur, & Paulum etiam quamcunq; actionem ciuilem excludere intelligat, is hercule in eâ specie, quando facio vt des, nunquam actionem ciuilem admittet. At verò in eâ actionem ciuilem 9.
esse constat certissimè. *l. si gratuitam. 17. §. fin. l. si apud te. 18. l. si tibi polienda. 22. l. Titius. 24. D. eod.* vbi est etiam species facio vt des. neq; enim quod dicitur ibi, dationem pecuniæ esse, id de dominij translatione accipiendum est, sed de mandato pecuniæ à recipiente credendæ. Cuius rei & illud argumentum est, quòd pecunia etiam, posteaquam numerata est, periculo dantis esse refertur. Perit nimirum res fere suo domino. Conueniunt & alijuris loci. § 1. *Inst. de loc. & conduct. l. cum mota. C. de Transact.* Est igitur hic nimis ridiculum Cuiacij aliàs eruditissimi viri fantasma, dum *in l. 7. §. 1. De pact.* hanc rem explicando, non ex eo quod factum, sed eo quod ab initio factum iri conuenerat, inspiciendum autumat, eoq; modo opinionem suam ineptam aduersus leges iam allegatas, soluere conatur. namque id omne repugnat vniuersæ disputationi à Paulo positæ in *d. l. 5.* vbi ei demum actionem ex contractu innominato dat, qui dedit vel fecit, minimè verò quem dare vel facere conuenit. Vnde idem Paulus eum tractatum ob rem dari nuncupat. *in princ. d. l. 5.*

Præterea illud maximè repugnat naturæ harum actionum, quæ non ex conuentione, sed vnà & quidem præcipuè ex ipsa causa subsecuta actionem produ-
10. cit. *l. 4. §. fin. l. si dominus. 8. l. ob eam. 9. eod. tit.* Sed & posito eo quod Cuiacius (ineptè sanè) vult, non etiam quod re ipsa factum, sed quod conuentũ inspici magis: quid ille respõsurus sit ad *l. si gratuitam. 17. §. fin. eod. tit.* vbi annulum sequestro non datum, sed apud sequestrum depositum, à victore actione præscriptis verbis repetendum dicitur? ibi certè, si vllo in casu de annuli depositione prius quàm restitutione conuenerat. Sed & species *l. 18.* sequentis prorsus similis est. Omnium tamen clarissima species *l. 22. De præ-*
11. *script. verb.* est, vbi Gaius his vtitur verbis: Si tibi po-
» lienda, sarciendáue vestimenta dederim, neque gra-
» tis hinc operam suscepisti, neque protinus aut data
» aut constituta fit merces: sed eo animo negotium
» gestum fuerit, vt postea tantùm mercedis nomine
» daretur, quantum inter nos statutum sit: placet quasi
» de nouo negotio in factum dandum esse iudicium, id
est præscriptis verbis. In hac reuera specie & ordine verborum & negotij ipsius tractatu nihil certius est, quàm prius de facto implendo, id est vestimentis poliendis, deinde dandâ mercede, conuentum esse.
12. Similisque prorsus species est in *l. cum motâ. C. de transact.*

Actionem præscriptis verbis ex omnium contractuum innominatorum generibus bonæ fidei esse.

CAP. V.

1. PAradoxon videbitur plerisque quod iam scribam, attamen in iure fundamentum habet. §.

ctionum. Inst. de act. Relatum est actionem præscri- 2.
ptis verbis bonæ fidei esse. At verò, quia additur ibi, ea quæ de æstimato proponitur, & quæ ex permutatione competit; plerisque putauere hoc in speciebus ibi positis tantùm ita esse. Quod quidem ego quoque concesserim, si permutationem ibi generatim positam, accipiamus pro quocunque innominato contractu, hoc est, negotio tali quod subsequente causa actionem producat in factum ciuilem; aliàs minimè. Neque enim vllum argumentum quod me vel in contrariam sententiam paulùm inclinare possit mouere, quàm id quod ex iam allegato §. desumptum est, à contrario. Quando igitur in diuersis iuris nostri locis actioni præscriptis verbis tribuitur id quod solis bonæ fidei iudicijs, & non contra stricti iuris, conueniens est: dicendum est, ipsam actionem in factum ciuilem ex quoque negotio ad eam pariendam idoneo, oriri bonæ fidei. Sic enim in 3.
l. 2. §. pen. De precar. actio præscriptis verbis ex bonâ fide orta dicitur. est autem in precario non species æstimati, non etiam permutationis rerum specificæ, sed quasi permutatio solum facti; do tibi rem vtendam vt postea eam mihi restituas. Porro ex bonâ fide actiones ortas dicimus, non quemadmodum aliàs in omni negotio contrahendo bonam fidem requiri scriptum est. l. bonam fidem. C. de act. sed ad differentiã earum quæ sunt stricti iuris. l. vn. §. sed etsi. 2. C. de rei vx. act. Secundum huius rei, maximumque argumen- 4.
tum est id, quod in specie facio, vt facias vel des, ex nudo pacto, sine stipulatione vsuras præstandas relatum est. l. Titius. De præs. verb. quod tamen in stricti iuris contractibus non ita est. l. vsura. 121. vbi not. De verb. oblig. Quia verò hæ rationes tales sunt, vt aliter sine calumniâ scribere nequeam, quam præ-

scriptis verbis actionem indefinitè bonæ fidei esse dico æstimatum & permutationem in *d. §. actionum.* designandæ magis actionis in factum ciuilis causâ quàm restringendæ positam esse. Atque id benignius est ob vicinitatem & cognationem quam contractus innominati vndique cum conuentionibus bonæ fidei habent. Atque eo iure vtimur quotiescunque ex aliquo negotio ob solum pactum vsuræ veniunt præstandæ.

Actionis in Factum Prætoriæ causa & natura.

CAP. VI.

1. QVemadmodum in factum actio ciuilis ex contractu innominato datur, si alia actio non sit: ita quoties æquitas dictat læsum quempiam seruari indemnem, reliquis actionibus deficientibus, in Factum Prætoria parata est. *l. quoties. 21. De præs. verb.* Quâ & supplet prætor quandoque actionibus reliquis in eo quod legibus deest. *l. quia actionem. 11. D. eod. tit.* causa autem huius actionis non, vt præscriptis verbis actionis, est conuentio quam causa sequitur: sed factum aliquod proprio motu dolo vel culpâ eius qui eâ nobis obligatur, commissum. Verbi
2. gratiâ: Duo secundum Tiberim cùm ambularent, alter eorum ei qui secum ambulabat, rogatus annulum ostendit vt respiceret; ille excidit annulus & in Tyberim deuolutus est, in factum competit actio. *l. duo. 23. D. eod.* neque enim conuentio de facto tali quod huic actioni causam dedit, præcessiit; proinde non ciuilis actio, sed prætoria est. Sic si calicem tuum in profundum proijciam, in factum actio prætoria est,

ria est, quia deficiunt actiones aliæ. *l. qui seruandarum. 14. §. 2. D. eod.* Atque id est quod capite superiori monui, si negotium aliquot contractui legitimo simile non sit, iustitia tamen postulet ex eo me ate non lædi, hanc actionem succedere. Quo sensu in *l. permisisti. §. fin. De præs. verb.* in specie hac: Permisisti mihi vt fererem in fundo tuo & fructus tollerem; sæui nec pateris me fructus tollere; nullam iuris ciuilis actionem esse Aristo ait; an in factum dari debeat, deliberari posse, sed erit de dolo actio. Quibus verbis actio in factum ciuilis negatur; prætoria denuo & actio de dolo extremè subsidiaria, suppeditantur. Nec particula ea sed ibi aduersatiua est, verum copulatiua magis, more Græcorum; vt sit sensus: deliberari posse an in factum actio dari debeat, sed & de dolo actio erit. Quæ loquendi ratio in iure nostro frequens est. *vt in l. 1. §. 2. De aq. quot. & æst. l. 5 §. domum. De iniur. l. vlt. §. fin. De ædil. ed. & alibi sæpiùs.* 3.

Planè quod dixi causam huius actionis esse factum aliquod quo læsus sit actor, dolo vel culpa rei conueniendi: id ita intelligendum est, vt si culpa nullius interuenerit, id quod passus sum damnum, fortuitò mihi contigisse accipi oporteat; nec eo nomine actio sit. Et est hæc actio Legis Aquiliæ actioni ferè subsidiaria, *d. l. 11. De præs. verb.* verbi gratia si cuius impulsu, ope, auxilio, iussu damnum datum sit, quia hic ipse damnum non dedit, in factum actione tenetur, *l. quâ actione. 7. §. proinde. l. 9 §. 2. l. 11. §. si alius. D. ad L. Aq.* 4.

Cæterùm quia id subsidium Legi Aquiliæ frequentius contingere solet, ideo ipsum hoc Legis Aquiliæ actionis nomine vocari cœpit. *l. liber homo, 37. in princ. l. si ex plagis. 52. §. in clino. D. ad L. Aquil.* non directæ quidem, sed vtilis. Quemadmodum quæ *in §. fin. Inst. ad L. Aq.* dicitur vtilis actio legis 5.

Aquiliæ,

Aquiliæ, eadē alibi. *d. l.* 9. §. 2. *D. eod.* dicitur in factum; existimo quia & ed cto de Lege Aquiliâ à prætore proposito (neque enim edicta solùm de iure prętorio proponi solent) id fortè continebatur. Atque eam igitur actionem de dolo excludere dixerim, etiamsi aliàs de dolo actio cum actione in factum prętoria regulariter concurrit; quoties nimirum quis dolus eius qui in factum nobis obligatus est, argui potest vel conuinci. *d. l. qui seruandarum*, 14. *d. l. permisisti*. 6. *De præs. verb.* At verò cùm ferè in agentis arbitrio sit, vtram velit actionem eligere, de dolo ne, an in factum: in aliquibus personis statutum est, vt de dolo agere non liceat, sed vt in factum actio verbis temperetur, vt bonæ fidei mentio fiat. *l.* 11. §. *fin. De dolo.* Quod autem dixi hanc actionem ita dari, si interfit agentis factum non esse, interesse sic accipimus etiam, si religionis, publicæ vtilitatis aut honoris causa non esse factum referat. *l. quæ religiosis*. 43. *De rei vind.* Quemadmodum & quandoque hæc actio datur etiamsi negotium præcesserit quod συνάλλαγμα admisit; sed hoc casu negotium non ciuile fuisse oportuit; puta cum seruo contractum seruitutis tempore esse, nam quia cum eo negotium ciuile personæ suæ intuitus non contrahitur, in factum prætoria post manumissionem tenetur. *l. promisse. 3. c. an seru.* 7. *pro suo fac. post manumiss. ten.* Sunt etiam aliæ actiones quæ non in factum sed ex facto dari dicuntur; ideo quòd earum nomen aliquod in iure proditum est. *l. actionum. §. 1. De obl. & act.*

Expli-

Explicata l. vlt. §. fin. De contr. empt.

CAP. VII.

AN quo pacto res alienanda afficiatur ita, vt id de quo cõuenit eam sequatur perinde vti seruitus, quæri solet. *Ad l. pen. de pact. & l. 4. in prin. De serv.* Et quidem si de propriâ constitutione seruitut. s quæramus quid iuris sit, notum est vel minimum in iure versatis; at in cæteris rebus non perinde expedita res est. Obtinuit tamen, nisi pactum vel tale sit quo pignus constituatur vel tacitè contineatur, aut denique quo seruitus realis cedatur, eo no 2. mine in illum cum quo contractum est, personalem obligationem esse, in rem aut rei nomine actionem nullam dari, verbi gratiâ: Lucius Titius promisit de fundo suo centum milia modiorum frumenti annua præstare prædijs Gaij Seij. Postea L. Titius vendidit fundum, additis verbis his: Quo iure, quâque conditione ea prædia Lucij Titij hodie sunt, ita veneunt, itaque habebuntur, quæro, an emptor Gaio Seio ad præstationem frumenti sit obnoxius. respõsum est, Gaio Seio emptorem secundum ea quæ proponerentur, obligatum non esse. *l. vlt. §. fin. De contr. empt.* Quod si eo pacto prędium ipsum affectum fuisset, iam vtique rem sequeretur, & consequenter quemcunque possessorem. Verùm neque tacitum pignus in ea specie constitutum intelligitur, vt ex d. loco constat, neque etiam seruitus constituta accipi potest. *l. Gaius Seius. 12. De ann. leg.* Planè moribus huius seculi cuicunque conuentioni de annuis reditibus factæ, quâ id actum est vt ex prædijs præstarentur, tacitum pignus ineſt semper, vt in foro versatis constat. Cessat ergo *d. l. vl. §. fin.* definitio ex vi atque authoritate iuris non scripti.

An

An ius sit ars.

CAP. VIII.

1. HAud ferendos putarim, qui immensam legum maiestatem artium præceptis, logicęque per omnia apicibus subiicere conantur, quoniam is iuris constituti constituendiq; modus est, vt iisdem perpetuò regulis nequaquã subsistere queat; ea etiam methodi artificialis ratio, vt vnius reipublicæ legibus aut statuti, tribui non possit. Quid ergo est, dicet quispiam, quod Marcus Cicero ius ciuile in artem redigere tentauit? & Cæsar, vt Tranquillus author est, idem decreuit? non profectò hi viri illi fuêre, qui cœperit id quod perfici per rerum naturã non potuit. Respõdebo ego, illos id modò tentasse, quòd postea Tribonianus & antè Q. Mutius, quem Cicero in Bruto commendat, efficere; artisq; nomen posuisse pro multitudine præceptorum per καταχρῆσιν. Norunt omnes artium ac scientiarum perpetua atque vniuersalia esse præcepta, id est, semper & vbique vigere. puta vt hoc tempore non magis quàm futuro certa sint, nec vnquam non vim suam teneant; itemq; & æque apud nos vera sint, ac apud alios. Siquidem ea quæ à Platone & Aristotele sunt de moribus artificiosè conscripta, non minùs nunc, quàm ante aliquot millia annorum; nec apud Gallos aut Germanos minùs vera sunt, quàm apud longè ab iis remotos Græcos: Tametsi enim contrahendi ratio; testandi leg andique modus; iudicãdi mores alio atque alio loco pro ciuitatis cuiusque consuetudine sæpe diuersa sunt, non eò magis tamen scientia quæ honestè viuendi modũ edocet; quippe quę in summa naturę ratione conuertitur & quiescit. Quamobrem ius quoque naturale quod in ea circũuoluitur, immutabile esse traditũ est. *§. sed naturalia, inst. de iure. nat. l. 2. De vsufr.*

Cur-

rer. quæ vsu consum. Quæ verò ethicæ eadem ceterarum quoque artium nec scientiarum ratio est. Romani tamen iuris præcepta nec perpetua sunt nec vniuersalia. Vulgatum ipsis consultis est, ius ciuile contrario iure perimi, eidem derogari, atque adeo vniuersitatis cuiusque more detrahi. *d. §. sed naturalia.* vti Lex Aquilia omnibus legibus quæ ante eam de damno iniuria locutæ sunt dicitur derogasse. *l. 1. D. ad L. Aq.* Quinimo ipso XII. Tabularum capite primo cautum fuit: VT ID QVOD POSTREMVM P. R. IVSSISSET, IVS RATVMQVE ESSET. *Liu. lib. 6. & 9.* Et hæc si ita maxime non sint, constat tamen neminem principem aut populum tali sibi lege successores posse subiicere, à qua contraria rogatione vel non vsu se liberare nequeant. Igitur tametsi posteriores Romani magistratus ea etiam cautione in legibus rogandis sunt vsi: VT NEC PER SENATVM NEC PER POPVLVM LEX INFIRMARI POSSIT, tamen eadem nunquam viguit. Inde Cicero *lib. 3. epist. ad Atticum.* Vides nunquam esse obseruatas. Sanctiones earum legum quæ abrogarentur. nam si id esset, nulla ferè abrogari posset. Neque enim vlla est quæ nō ipsa se sæpiat difficultate abrogationis: sed cùm lex abrogatur illud ipsum rogatur, quomodo eam abrogari oporteat. Ex quibus liquide constat ius ciuile nequaquam perpetuum esse. At verò id ipsum minime quoque vniuersale est. Etenim quæ lex, vt de iure toto taceam, ita firma vnquam fuit, quæ non aliquo casu vim suam perdat? si nimirum singulis legibus singula accommodes facta, iniquæ eæ sæpe sint & ab æquo bonoque alienæ, eueniet. Indè est quòd omnis definitio iuris habetur periculosa, cùm rarò nequeat subuerti. *l. omnis definitio. De reg. iur.*

Sed

Sed ne quis dicat, vniuersale id vocandum quod vbique viget, & eâ ratione ius Romanum meritò tale censeri, quia Imperator MVNDI DOMINVS id vbique seruari vult; *l. ἀξίωσις. D. ad L. Rhod. de iact.* id quoque confutetur oportet. Ius nostrum vnius solùmmodò ciuitatis esse, certius est, quàm vt egeat argumentis. Tametsi verò multæ Romanis leges reliquis cum populis communes sunt, tamen quàm plurimæ ab ijs solis receptæ vix reliquis innotuêre. Vnde rectè semper prudentes ius ciuile à iure gentium
4. communi separant. Nam etiamsi maximè ex constitutione Antonini, omnes in orbe Romano qui sunt ciues vocemus, non tamen ideo genus humanum vniuersum ciuitatem dixerimus rectè vnam. Quod autem idem Imperator se mundi dominum dicit, id ad pompam modò & inanibus verbis augendam maiestatem prolatum esse, constat ex eo: quod quam plurimi præter Romanos populi regesque sui non legibus modò, sed imperij maiestatisque saluo iure vixere; fœderis tantùm vi maiestate P. R. comiter obseruatâ. Quo posito, quàm illi exiguæ orbis parti imperio præfuere? Sed demus (quod falsissimum est) iuncta regna quæ societatis fœdere Romani coniuncta fuere, paruisse etiam, legibusque per omnia fuisse obligatos: non tamen eo magis regna orbis omnia illi rexere. Scythæ, inquit Iustinus, Romanorum audiuêre arma; non sensêre. Quanquam sensêre postea etiam; non timuêre. At verò isti ipsi quanta terrarum spatia inuicti tenuêre. Moscouiam & Tartariam quas iam dicimus, immensa Europæ Asiæque regna Scythorum sceptris subfuisse non ambigitur. Indiam præterea nemo Romanorum accessit. Nam quod Liuius de Paulo Aemilio Macedoniæ victore scribit, eum per Indiam vexilla duxisse,

hyper-

hyperbole est. Adhæc nemo eam orbis partem quam nunc Americam vocamus, nemo insulas, multitudine innumeras, magnitudine immensas, quæ hoc demum seculo repertæ sunt, vel fama cognouit. Quando igitur nec perpetua nec vniuersalia iuris nostri præcepta sunt, nemo iudex ingenuus artis ea nomen mereri censebit. Hæc fortasse frustrà nonnullis videbor disputasse, non tamen iis, qui considerant, errorem illum quo ius ars esse putatur, altè multorum animis insedisse.

De acquisitione per procuratorem.

CAP. IX.

EL Leganter quæritur, quæ res domino per procu- 1.
ratorem rectè acquirantur? Qua in re principio id tenendum est: Sine cessione dominum actiones per procuratorem paratas exercere non rectè *l. si quis alicui. 27. §. fin. l. si mandato. 45. §. quoties. D. mand. l. possessio. 49. §. fin. De adq. poss.* Benigne tamen receptum est, vt si procurator quippiam stipuletur ex re mandatoris, huic eo nomine vtilem actionem fore, etiam inuito procuratore. *l. quod procurator. 68. De procur.* Quemadmodum & ex stipulationibus prætoriis 2.
vtilis actio domino est; directa penitus sublata. *l. in causæ. 27. §. fin. De procur. l. in omnibus. 5. De prætor. stipul.* Hoc tamen de prætoriis iudicialibus accipies, nam in extraiudicialibus procuratori & in procuratorem vtiles actiones sunt. *l. si quis. 17. §. 1. De dum. inf.* Parata item domino vtilis actio est, quoties in præsentia eiusdem procuratori fuerit cautum. *l. si procuratori. 79. De verb. obl.* quo in textu tamen perperam Cuiacius præter præsentiam domini & stipulationem ex ipsius re faciendam requirit. & quare ita? ait Cuiacius: paretur enim domino ea ratione per procuratorem

semper actio vtilis. Falsius certè nihil. nam & donationis & mutui causa, imò obligationum plerarumque quid in procurator præsenti mandatori stipulari queat? *d. l. 60. De procurat.* Sed & si dominus aliter rem nequeat seruare quàm si actionem exerceat ex negotio procuratoris, dicendum est ei vtilem illam
3. fore. *l. Iulianus. §. si procurator. De act. emp.* Et pessimè ij qui hæc tantum ità esse in prætoriarum stipulationum acquisitione putârunt. repugnat enim ei rei *l. 5. De prætor stip.* vbi post positam actionis ex stipulationibus prætoriis acquisitionem subiũgitur, in institore idem esse, si dominus mercis rem sit alias amissurus.
4 *conuenit l. 2. De institutor. act.* Sed & si procurator militis proprio nomine pecuniam eius condiderit & stipulatus sit, militi vtilis condictio est. *l. si pecuniam. De reb. cred.* An verò hæreditas per procuratorem acquiratur,
5. disputari videmus. Quia in re ità statuendum, Procuratorem quidem Cæsaris hæreditatem adire. *l. 1. §. fin. De off. procur. Cæs.* quia tamen id ei præcipuum ac singulare statuitur, ideo in procuratore priuati contrarium esse probabile fit. Probatur idem *l. per curatorem. 80. De adq. hær.* vbi tamen in vulgata editione legitur per procuratorem, rectiùs fortasse quàm in Florentina. Vtramuis tamen lectionem elegeris, perinde est. nam nec per curatorem, tutorem nec procuratorem rectè acquiritur hæreditas, etiamsi authoritate tutoris eam adeat pupillus rectè; itemq; adeat si pupillus sit infans, tutor ipse. *l. potuit. C. de iure delib. l. seruo multo §. si pupillo. D. ad Trebell.* Atque hanc sententiam Accursius, Bartolus, Cuiacius & plerique probarunt. *in d. l. 1. De off. proc. Cæs. & d. l. per procuratorem.* Neque refert quod bonorum possessio per procuratorem acquiritur. *l. 3. §. acquirere. De bon. poss. l. si maritus 5. C. mand.* venit enim bonorum possessio

ex

ex iurisdictione prætoria, quæ fere iure ciuili laxior, & benignior est. Quin verò possessio rerum singularum rectè per procuratorem acquiratur, nulla dubitatio est. *l. possessio. 49. §. fin. De acq. poss.*

An & quatenus conuentionibus ciuium priuatis iuri publico derogari queat.

CAP. X.

SAncta ac venerabilis semper Romanis iuris publici authoritas fuit. Vnde & priuatorũ actionibus aut pactis nulla ex parte poterat iis præiudicari aut derogari. *l. contra iuris. 28. De pact. l. 6. C. eod. l. iurisgentium. 7. §. ait prætor. D. eod.* Quod verò factum contra prohibitionem eius aut ordinem fuisset, ipso statim iure inutile, nullum ac prorsus inanè censebatur. *l. non dubium. 5. C. de l.* Neque verò obstat his, quod dicitur cõtra edictum Aedilium paciscí licere, quia id eatenus solũmodo accipitur, quatenus pacto seu conuentione priuata annuntiatur beneficio ipsis ciuibus, Edicto Aedilium tributo, vt ibi textus indicat, cùm quo *conuenit l. pactum. 46. De pact. & l. pen. C. eod.* Et quod igitur, iure definitum est, contra ius nemini paciscí licere, & ità accipiendum, quòd non liceat cuiquam contra iuris publici prohibitionem paciscí, aut iussionem etiam necessariam. *l. qui vetante. De reg. iuris.*

Pater quatenus pacto prosit vel noceat filio.

CAP. XI.

FIliusfamilias in potestate patris est, & quodcunque acquirit (præterquàm in casibus nonnullis exceptis) acquiret patri, vnde & patri transi-

gere aut paciſci non minùs libere de rebus filij licet, ac de rebus aliis ſuos. Ceterùm tranſactio patris de re filij emancipati filio non nocet. *l. de re filiorum* 10. *De tranſact.* ſed nec conuentio patris filio quicquam nocet in rebus peculij caſtrenſis. Quoniam filius in iis pro emancipato vel patrefamilias eſt. Quamobrem & ſi pater prędio filij caſtrenſi ſeruitutem imponere velit, nequaquam id facere poterit. *l. ex caſtrenſi.* 18. *§. ſeruus* 3. *De caſtr. pecul.* An verò de aduentitio peculio tranſigere pater queat? Accurſius id exiſtimat; verior tamen eſt Cuiacij ſententia exiſtimantis, tranſigere de eo patrem no poſſe. quia nimirum vt in agendo ità & tranſigendo cõſenſum requiri filij veroſimilius eſt. *l. vlt. §. vbi autem.* 3. *C. de bon. quę lib.* ne videlicet à fructuario aliquod præiudicium proprietati fiat. contrà quam cautum eſt iure. *l. vlt. §. 4. verſ. fin autem C. de bon. mat.* Porrò quemadmodum conuentione noſtra nocere filiis nequimus; ita nec prodeſſe etiam quia alteri paciſci nemo poteſt *l. ſi tibi. § ſi pactus. l. & hęredi.* 21 *§. nos autem. De pact.* datur tamen filio ex pacto patris exceptio doli. *d. §. nos autem.* patri verò id pactum ita demum profuerit ipſi, ſi hoc actum ſit, vt nomine conuenti liberorum. exceptionem habeant patres. *d §. nos autem.* Quòd ſi filio vt hæredi quiſpiam paciſcatur, quin ei poſt mortem patris directa pacti exceptio detur, nulla dubitatio eſt. nam ue nõ ei modò datur, ſed & ceteris hæredibus. *l. tale pactum.* 40. *§. fin. inf. h. t.* Non obſtat. *l. cum dos.* 7. *§. ſi verò. De pact. dot.* quia ibi non ponitur, patrem nominatim filiæ eſſe pactum. Perinde non obſtat. *l.* 4. *C. de pact. conu.* addendum enim iſti textui eſt, *ex l.* 7. *C. eod.* vtilem dari.

1

2

3

4

Filius

Filius aut seruus quatenus pacto aut transactione noceat vel prosit patri, vel domino. CAP. XII.

EX pacto filij aut serui directa patri dominóue pacti datur exceptio, siue de eo paciscantur quod cum ipsis, siue quod cum patre dominóue gestum est. *tex. in l. si tibi. 17. §. fin. De pact.* Quid igitur, si personæ solùm suæ paciscatur filius? directa quamdiu filius superfuerit, patri exceptio datur, posteà non item. *l. & hæredi. De pact.* Quid si seruus personæ paciscatur suæ? doli exceptio domino datur quamdiu supereſt seruus, si in rem paciscatur domino & hæredi eius directa datur exceptio pacti. *d. l. & hæredi. §. 1. videri possunt quæ scripsi in l. 7. §. idem probat. De pact.* Quòd si filius paciscatur ne petat quid iuris? si liberam peculij administrationem habeat nec donandi causa pactum fiat, in rem paciscitur rectè; alias minime. *l. contra. 28. §. fin. De pact.* Sed & si patris pecuniam credat, tempore contractus paciscitur rectè; verbi gratia de die solutionis faciendæ, post non item, *l. fin autem. 29. De pact.* si filius ità paciscatur ne ipse petat vtile pactum est, quia vtiles ipse actiones habet. *l. in factum. infr De obl. & act. l. in personâ. inf. h. t.* Sed nec ea pactio præiudicat vel minimum patri. *l. 30. De pact.* 1. 2. 3. 4. §.

Locationum & Emphoteuseos genera. CAP. XIII.

LOcationem & contractum Emphyteuticum genere diuersum facit conuentio partium super tempore duraturi contractus inita. est enim locatio temporalis proprie, quæ præfinita locationis 1.

tempora continet; emphyteusis locatio perpetua, *l. viam veritatis. 10. C. locati. l. 1. D. si ag. vect. pet. l. 1. & vlt. C. de loc. præd. ciu.* Locationis vnum tantum est
2. genus, quod temporis pro re nata statuto allegatum est; emphyteuseos genera diuersa sunt. Diuiditur
4 enim ex obiecto in ciuilem & ecclesiasticam. Ciuilem vocant qua res vniuersitatis cuiuscunque siue ciuitatis, siue collegij profani in emphyteusin constituitur; ecclesiasticam qua res ecclesiæ obligatur.
3. Vtramq; eam diuidunt denuo à causa in emphyteusin directam, hoc est eam quæ à domino confertur, & subalternatam, hoc est eam quæ non à domino, sed emphyteuta & vasallo in emphyteusin conceditur. Posteriorem hanc peculiari ferè nomine contractum libellarium vocant, *vt in cap. 1. §. rursus. quib. mod. feud. amitt. c. 1. de alien. feudi. c. 1. §. donare. qual. olim feud. pot. alien. Iason. in l. 1. n. 29. C. de iure Emph. Corras. in prælud. tract. emph. n. 14.* Hodie tamen promiscue vtroque hoc nomine contractus libellarij & emphyteuseos vtimur. Quòd & Iulius Clarus annotauit, *in tract. de iure emph. quæst. 1. n. 1. vbi allegat Angelum cons.*
6. 184. *n. 3. Tiraq. de retrac. muni. §. 33. gl. 1. num. 1.* Sunt tamen & locationis quodam respectu genera diuersa; ex effectu puta, quia locatio inita pro annis paucioribus in rem actionem non tribuit; quòd in locatione temporis longioris contra est, quia hæc proximè ad naturam emphyteuseos accedit.

l. 1. §. quod ait prætor. 3. De superf. l. vlt. vbi not. DD. D. l. ag. vect. pet.

An

An magistratus municipalis mixtum imperium habeat.

CAP. XIV.

IVrisdictionis materiam confusam maiorum æuo & meris inscitiæ tenebris inuolutam clariùs explicuere hac tempestate purioris eruditionis viri Duarenus, Cuiacius, aliisque complures; idcirco multis ea de re agere in his spicilegiis meorum, decretum non est. Id tamen hoc loco tractabo, an magistratus municipalis priscis florentis reipublicæ temporibus mixtum imperium habuerit. Est autem mixtum imperium ferè potestas exsequendi id quod cognitum aut indicatum est in causa ciuili, seu coercitio iudicationem rerum ciuilium subsequens. Id ergo etiam apud magistratum municipalem fuisse dixerim; quod argumentis pluribus euinci posse reor. Principio enim illud constat, Duumuiros municipales magistratus nomen mereri. *l. 1. in prin. D. si quis ius dic. non obtemp. l. ea quæ. 26. D. ad municip. l. magistratibus. 12. De iurisdict.* Magistratus autem est is qui iurisdictioni cum imperio præest; vel, vti Ioannes Bodinus definit, Officialis qui publicum imperium habet. *Bodinus lib. 3. de Rep. cap. 3.* Quòd si ita est, etiam duumuiris municipalibus imperium fuisse credendum est. Sed neque coercere quenquam possent, nisi imperio freti. Intereà tamen magistratus hi possunt pignora capere; *l. quemadmodum §. magistratus. D. ad L. Aq. l. 4. §. 3. De dam. inf.* & modicam coercitionem in seruos exercere *l. 2. de iurisdict. l. si priuatus, D. qui & à*

1.

2.

3. *quib. manumiss. lib. non fiant.* Sed an iisdem & in liberos mulctæ dicendę ius sit? non dubitarim. mulctæ enim dicendę ius omnibus est qui publice iudicia exercent, *l. 2. §. fin. De iudic.* quid ni ergo & duum viris
4. idem sit? Plane defensoribus ciuitatum mulctæ di-
5. cendæ ius non est, *l. 5. C. de defens. ciu.* Sed & apud magistratum municipalem quandoque legis actio est, *l. vlt. De manumiss. vind. l. 4. De adop. Paulus lib. 2. Sent.*
6. *tit. 25.* Non obstat, *d. l. ea quæ. 26. D. ad municip. & l. 2. D. si quis ius dic. non obtemp.* nam tametsi non omnia quæ sunt imperij magistratuum maiorum exercere duumuiri possunt, quale est, coercere eum qui quod extremum in iurisdictione est, non fecit, *vt in d. l. 2.* tamen idcirco omni imperio priuati nequeunt haberi.

Explicata l. fundi. 79. De contr. empt. ex pacto bonæ fidei contractui adiuncto actionem ex ipso contractu esse.

CAP. XV.

1. SI ego tibi fundi partem dimidiam vendiderim, ea lege vt partem alteram annos decem conductam haberes, si ideò minoris fundus venditus sit, vt hæc conductio præstaretur venditori, ex vendito actio est ad legem contractus implendam; quanquam Labeo & Trebatius aliter sensere. *l. fundi. 79. De contr. empt.* Sequitur hinc ex pacto adiuncto contractui bonæ fidei, actionem dari eam quæ exerceretur ex ipso contractu principali. *Conuenit l. tenetur. 6. De act. emp.* Insunt enim pacta etiam bonæ fidei con-
2. tractibus à parte actoris. *l. iurisperitum. 7. §. quinimo. 5. De*
3. *pact.* Non igitur præscriptis verbis actio eo casu est, quadoquidè ea subsidiaria est & in defectum demum actio-

actionum ex contractibus nominatis ortarum submi-
niſtratur. *l. 2. & 3 De præſ. verb.* Non obſtat quod dici- 4.
tur, *l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit.* ex pacto fundi
venditioni adpoſito, venditori quandocunque pretium offerenti, præſcriptis verbis vel ex vendito actionem dari, nam dum ibi ex vendito actio conceditur, præſcriptis verbis actio negatur, & quòd priùs hanc dari ſcribit, id ex ſententia illorum facit, qui ex veteribus ita ſenſere, ſed corrigit iſtam ſententiam verbis poſterioribus. Eodem prorſus modo *in l. Labeo. 50.* 5.
De contra. empt. cùm Vlpianus in alia non diſſimili ſpecie ex ſententia Labeonis præſcriptis verbis actionem eſſe ſcripſiſſet, addit, ſe etiam putari, ex vendito actionem dandam. Eo ipſo nimirum ſignificat ſententiam Labeonis improbandam eſſe.

Locator & Conductor propriè qui.

CAP. XVI.

LOcator & conductor dicuntur qui contractum 1.
locationis conductionis ineunt. Locator qui dat vtendum fruendum, conductor qui accipit dicitur. Sed tamen hoc per omnia perpetuum non 2.
eſt. nam vt interpretes rectè aiunt, etiam conductor is eſt, qui pro rei vſu ſeu perſonæ opera pecuniam dat; locator qui accipit, dicitur. *DD. in l ſi vno. §. item cùm quidam. D. locati.* Crebriùs quidem locator eſt, qui 3.
rem vtendam fruendam pro pretio dat, item qui alteri opus aliquod faciendum pro pretio mandat, conductor qui rem vtendam fruendam, itemq; opus faciendum accipit. Sed etiam qui opus faciendum 4.
conducit, tametſi conductor ſit nec pecuniam det, tamen reſpectu operarum locator eſt. *l. ſed addes. 19. §. cum quadam. l. qui operas. 38. in prin. D. eod.* Et nimis

temere igitur interpretes nostri ob hoc à nonnullis reprehensi fuere.

Actio de dolo non concurrit cum actione Legis Aquiliæ directa; conciliatio l. si quis 35. De dolo. cum l. qui tabulas. 42. D. ad L. Aq.

CAP. XVII.

1. SI quis tabulas testamenti apud se depositas, vel alicuius rei instrumentum ita deleuerit aut corrupit, vt legi non possit, depositi actione, vel actione ad exhibendum, vel Legis Aquiliæ actione
2. tenetur. *l. qui tabulas. 42. D. ad L. Aq.* Quod si ità est, de dolo actio subsidiaria ea in specie locum habere non potest, quandoquidem ea demum in subsidium reliquarum actionum omnium subministrari
3. solet. *l. 1. §. fin. l. 2. 3 & 4. De dolo.* Contrà tamen iis casibus actionem de dolo fore paratam, relatum est, *l. si quis tabulas. 35. De dolo.* Ceterùm ibi de dolo actio non domino testamenti aut instrumenti deleti vel corrupti datur, sed legatario aut hæredi, qui editione hæreditatis nondum dominus eius factus est, eoque Legis Aquiliæ actionem habere nequit, nec ad exhibendum etiam aut depositi actio competit, quoniam hæres aut legatarius instrumenta ipse non deposuit, eoque rectè relatum est tum actionem de
4. dolo fore. Contra igitur est, si dominus ipse rem deposuerit quæ postea corrupta est, itemque contra, si hæres iam aditione dominus factus ipse quas tabulas commendauerit alicui. *Quemadmodum d. l. 42 D. ad. L. Aquil. explicanda est.*

Cla-

Clarissimi & Illustres.

CAP. XVIII.

CLarissimi in iure nostro consules & prætores, consulares item & prætorij fuere. Filiæ eorundem similiter clarissimæ sunt. *l. 1. C. de Dign. lib.* 12. Perinde nimirum vt senatorum filiæ quamdiu plebeiis aut aliis inferioris dignitatis vires non nupsere, omnes clarissimæ habentur. *l. feminæ. De senat.* & filij igitur senatorum clarissimi sunt maximè. *l. senator.* 11. *C. de dign.* Sed & qui ante acceptam patri dignitatem nascuntur filij, si postea parens senator fiat, senatorum filij sunt; quemadmodum & decurionum filij sunt, qui ante acceptum patri honorem editi sunt. *l. moris. §. pen. De Pœn. l. 2. §. in filijs. De decur. l. 5. De senat.* Sed pugnat cum iis *d. l.* 11. *C. eod.* vbi relatum est, editos antequam parentes scripserent dignitatem, priuatos esse, quòd si priuati ij sunt, plebeij sunt & non clarissimi; & repugnat consequenter is ipse textus sibi, vt visum est nonnullis. eò quod in eiusdem verbis posterioribus dicitur, filiis vel solius clarissimi patris dignitas manere. Ceterùm id ità accipiendum, verbis prioribus munera & iisdem connexa onera senatorum filiis ante dignitatem susceptas adimi; posterioribus honores & proemia tribui. Et secundùm igitur posteriora verba superiùs allegatas leges. *l. 5. De senat. l. 2. §. in filijs. De decur. l. moris. §. pen. De pœn.* accipiendas putabimus. Neque verò refert quicquam, quòd *in d. l.* 11. etiam filiam ante dignitatem

1.

2.

3.

4.

tatem patri quæsitam, priuatam fore relatum est, quę ipsa tamen, vtpote femina ab omnibus muneribus ciuilibus remouetur, quoniam eo ipso quod filia ibi priuata esse definitur, ab auro seu munere glebali quod in dignitate constituti pendebant, libera & immunis esse intelligitur. Est tamen ea exactio Valentiniani & Martiani Principum constitutione prorsus sublata, *l. 2. C. de præt & hon. præt. & gleba & fulli.*

Explicata l. si quis à socio 41. D. pro soc. & an conuentio prior nouetur stipulatione pœnali. CAP. XIX.

1. AIt Vlpianus: Si quis à socio pœnam stipulatus sit, pro socio non aget, si tantundem in pœnam sit quantum eius interfuit, *l. si quis à socio. 41. D pro soc.* Quibus verbis clarè significat, si pœnalis stipulatio conuentionem societatis secuta sit, in id quod interest non aliter pro socio actionem esse, quam si totum id ex pœna habere nō possimus. Igitur & è diuerso, si totū id ex pœna haberi nequeat, manet
2. pro socio actio in id quod interest reliquum, *l. quod si ex stipulatu. 32. D. pro soc.* Non nouatur proinde pœnali stipulatione obligatio principalis. Idem probatur *per l. ità stipulatus. 115. §. Sabinus. D. verb. obl.* vbi promittens Stichum, & ni eum soluat decem, non ante in pœnam incurrere dicitur, quàm interpellatus fuerit in mora soluendi hominem, *conuenit l. 10. §. pen. De pact. & l. prædia. 28. De act. empt.* Si pœnali stipulatione obligatio principalis sublata fuisset, iam ex ea in posterum agi non posset, quia nouatione obligatio vetus penitus tollitur, *l. 1. & l. si pupillus. 9. De nou.* Obstat *l. obligationum. 44. §. fin. De obl. & act.* vbi nauem fieri stipulatus, & in ea fiat, centum dari, quasi nouationem

tionem contrahere dicitur, priorémq; stipulationem puram in conditionalem transfundere. At ibi non nouatio vera facta dicitur, sed quasi nouatio tantùm, hoc est nouatio impropria, eò quod ad factum obligatus, si id non præstet, pœnæ tantum causa conueniri solet, ad facti verò præstationem, amplius non compelli. Atque id rationem hanc habet, quòd obligationes faciendi quando post moram interesse cœpit creditoris, mutantur quasi in obligationes pecuniæ dandæ, maxime tamen si pœna sit adiuncta. *l. 72. stipulationes non diuiduntur. in prin. De verb. ob.* Opponitur etiam argumentum *ex l. 1. §. item si ita. D. ad L. Falci & l. si pœnum. D. quando dies leg. red.* vbi cum testator ita legasset hæres Seio penum dato, si non dederit, decem dato: mora facta decem deberi, & legatum in ea transfusum esse dicuntur. sed & ibi non veram esse nouationem constat, eò quòd pœnis tantum in præstatione est seu solutione, non etiam in obligatione. Quòd & alibi relatum est. *l. 1. De penu. leg.* non igitur ibi nouatio est, quoniam nec pœnoris obligatio fuit. 4.

Cauere consultis quid, & quomodo caueri solet. CAP. XX.

CAuere etiam ad munus iurisconsulti pertinet, & pertimuit apud antiquos semper. Plautus in Epidico:

Hic poterit cauere rectè, iura qui
& leges nouit.

Eodem alludit Ouidius *l. 1 De arte am.*

Illo sæpe loco capitur consultus amore
Quiq; alijs cauit, non cauet ipse sibi.

Est

2. Est autem cauere, negotia, id est, contractus, testamenta, actusque legitimos omnes, vt rectè à solenni iuris modo fiant, consilium dare, eosdémue conscribere. ne nimirum quippiam in iis ponatur quod per legitimum agendi modum vel formam fieri non potest, vel omittatur quod necessariò poni debe-
3. bat. Atque huic diligentiæ qui apud Græcos præerant, pragmatici dicebantur, vti constat ex Fabio *lib. 3. Inst. Orat. cap. 3.* qui ipsi tamen præterea quid amplius præstabant, nam & oratoribus quandoque in causis agendis aderant, iisdemque suppeditabant materiem dicendi. Quod fere Cicero docet, *lib. 1. de oratore*, sub persona Antonij, his verbis: Itaque Græci disertissimi homines, ministros habent in causis iurisperitos, cùm ipsi sint, impertissimi, & qui, vt abs te paulò ante dictum est, pragmatici vocantur.. In quo nostri omninò meliùs multò, quòd clarissimorum hominum authoritate leges & iura tecta esse voluerunt. Huic muneri hoc potissimum se-
4. culo notarij præsunt, qui ipsi si qua de re dubitent consultos iuris consulere solent.

PAV

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS LIBER TERTIVS.

De diuersitate Bonorum Publicorum, Principis præcipuè & Fisci.

CAP. L

BONA ad fiscum pertinentia differunt à bonis Cæsaris, *l. 3. §. pen. De iur. fisc. l. vlt. D. qui pot. in pign. hab.* sed & bona publica à bonis Cæsaris differre videntur, *l. 1. C. de pœn. iud. qui malè iud. l. 1. §. 2. De calum.* Cæsaris bona sunt quæ in patrimonium Principis priuatum redacta sunt. *l. cum seruus 39. § fin. De leg. 1.* Hæc in iure nostro etiam res dominicæ & patrimoniales dicuntur, *l. pen. & vlt. C. fun. patrim. lib. 11.* & res etiam priuatæ. Earundem vniuersitas ærarium priuatum, *d. l. vlt. C. de fun. patrim. lib. 11.* & res priuata appellari consueuit, *l. 1. C. eod.* Fisci res sunt, non quæ ad principis personam iure patrimonij pertinent, sed quæ principatus ipsius sunt, & principi quasi vsusfructus iure, tuendæ gratia dignitatis, tributæ. Harum corpus fiscus, patrimonium atque ærarium fisci. *l. pacta conuenta, 72. §. fin. De contr. empt.* quoniam idem dispositioni & vsufructui subiacet personæ personalis, res eo contentæ quasi propriæ & priuatæ principis censentur, *l. 2. §. hoc interdictum. 4. D. ne quid in loc. pubi.* Quamobrem obtinuit,

1.

2.

3.

4.

vtrã-

vtraque hæc & patrimonialia & fiscalia, paribus censeri priuilegijs ac iure. *l. 3. C. de quad. præsc. l. 3. C. de pœn. iud. qui malè iud. d. l. vlt. D. qui pot. in pign. hab. d. l. 6. §. fin. De iure fis. l. 10. ὁλόκληρον. 49. D. Locati.* Quod tamen eatenus accipiendum, vt res dominice etiam debita fiscalia soluere teneantur. *l. 1. C. de coll. fun. fisc.* Publica ab vtrisque iis differunt, quoniam publica dicuntur, non rarò quæ à bonis principis vel fisci distinguuntur, & in vsu publico sunt. *d. l. 2. §. hoc interdictum. D. ne quid in loco publ.* nec vllius in bonis esse creduntur. *l. 1. De rer. diu. l. quod 6. in littore. 14. De acq. rer. dom.* Plane nonnunquam publicum id dicitur quod ad ciuitatem quamque seu vniuersitatem pertinet. *l. inter publica. 17. De verb. signif.* At vero publica quædam dici in iure nostro, quæ in patrimonio sint Populi Romani præter fiscalia, quod nonnulli scripsere, equidem non consenserim. Et repugnat ei rei clare. *d. l. 2. §. hoc interdictum. D. ne quid in loco publ.* vbi ab iis quæ vsui publico sunt tantum distinguuntur publica ea quæ in patrimonio fisci sunt; ea ipsa videlicet sunt quæ alias in patrimonio populi esse censentur. Neque clarius id explicari potuit quam ab Vlpiano factum, *in d. l. inter. 17. §. 1.* vbi publica vectigalia, inquit, intelligere debemus, ex 7. quibus vectigal fiscus capit. Quemadmodum alibi: Omnes qui quid à fisco conducunt, publicani appellantur. *l. 1. §. 1. De publ.* Et est publicare bona nihil aliud, quàm in fiscum redigere. Huc pertinet quod Spartianus de Hadriano scripsit: Damnatorum bona in fiscum priuatum redigi vetuit; omni summa in ærarium publicum recepta. Non obstat. *d. l. 1. §. 2. De calum.* quoniam ibi non distinguuntur publica à priuatis principis & fiscalibus, sed quod de publicis dixerat consultus, id vt explicet, ad causas tam domi-

dominicas quàm quæ propriè populi sunt, id est fiscales, pertinere scribit. Perinde *vt in l. 1. C. de pœn. iud. qui malè iud.* publicæ causæ oppositæ fiscalibus, accipiuntur pro patrimonialibus. Et igitur quæ *in d. l. 14. De acqu. rer. dom.* in patrimonio populi esse dicuntur, ea fiscales sunt.

Munus & potestas iurisconsulti præcipuè in iure interpretando.

CAPVT II.

PRoprium iurisconsulti munus est, tractare rempublicam. Id hoc loco accipio pro eo quod est, æquitate & iustitiâ fungi munerib. ijs quæ administrandæ reipublicæ inseruiũt. Hoc ipsum tamen ita demum proprium consulto est, quoad iure vtroque, publico inquam & priuato dirigitur. Quid enim si quis iurisconsulto tribuat exercitum ducere? quid si aciem regere? quid item si census aut vectigalia recipere atque alia huiusmodi? ridiculus is profectò habeatur meritò. Tametsi enim ea maximè ad rempublicam pertinent: non tamen eò magis à iure sunt, aut ad ea peragenda cognitio iuris requiritur; quia satis est vsum quendam habere faciendi ea singula suo modo. Gerere autem magistratum; præesse iudicijs; interesse principum consilijs, consulere item legibus decretisque dandis aut mutandis, ea peræq; ad iurisconsultum pertinent ac agere publicè & priuatim de iure rogantibus consulere; cognoscere denique & iudicare. Et verò ego certissimum esse comperio, veteres prudentes ijs rebus omnibus aptissimos fuisse. qui autem contra sentiunt, ac authoribus suis fere omnibus publici iuris peritiam adimunt,

adimunt, ij si considerent quàm plurimos eorum de officio consulis, proconsulis ac magistratuum adeò omnium; de tribunalibus, censibus, publicoque omnino iure libros ferè innumeros reliquisse, ac monumenta eorum etiam ex parte ad nos venisse, longè aliter iudicabunt. Eò autem verius hoc est, quòd non solùm illud docuere, sed & rogati consultiue super eo, responsa dedere. Exempla eius rei ex bonis authoribus & iure potissimùm nostro, referre velim, ni ea oculis omnium expositâ essent. Rectissimè igitur Bodinus monet *lib. 1. De repub. cap. 2.* iurisconsultos in quacunque disputatione de republica, velut ante-
3. signanos sequendos. Et meritò igitur dignitas iurisconsultorum Romæ semper maxima fuit. Quemadmodum Spartianus in Iuliano scribit, nobilem iuris peritiâ fieri nobiliorem; & Tacitus Atteium Capitonem per iuris peritiam principem in ciuitate locum acquisiuisse, *lib. 3. Annal.* qui idem Aminium Rebium ex primaribus peritiâ legum fuisse perhibet. *lib. 13. Annal.* Sed alia rerumpublicarum facies, & diuersis in locis consuetudo quæ nunc passim est, diuersa, non sinit, vt publici iuris peritiam sufficientem etiamnum ex legibus Romanorum hauriamus, quoniam alia ferè magistratuum ac munerum publicorum hodie ratio est quàm fuit olim. Legibus tamen seu constitutionibus ferendis, abrogandis, publicisque prouinciarum moribus reformandis ius publicum quod à Romanis habemus, non minùs
4. quàm priuatum contulerit. Priuatum verò ius, scire ei qui in foro versabitur ante omnia necessarium est. Id ipsum autem est in quo iurisconsultus versatur, communicando ciuibus; agendo nimirum; defendendo; respondendo; cauendo; iudicando. De his tamen omnibus non agam hoc loco singulatim, sed solum docebo, quomodo ius facto applicandum

iuris

iurisconsulto sit, & quod potissimum ille sequi in omnibus muneris sui partibus teneatur. Quæstio igitur omnis iurisconsulto quoquo modo considerandæ aut iuris est aut facti, aut mixta ex vtraque. Facti quæstio est quâ de solo facto disputatur; num scilicet negotium vel res gesta sic omnino, vel ita gesta sit aut sese habeat, vti proponitur, vel minùs. Et hæc tota arbitrio iudiciali ita permittenda est, vt iudex cognoscat, quatenus factū probetur vel minùs. Iuris quæstio est, cum de facto quidem constat, sed quid iuris de eo sit, ambigitur. Atque de eâ, cum ex mero iure pendeat, & tractanda sit in omnibus huius muneris partibus, hoc præcipuè loco differere conueniet. Itaque enodabit iurisconsultus siue is iudex, siue pars, siue partis aduocatus aut consultus sit, fideliter facti in quocunque negotio qualitatem. Et principio si Ius Romanum de §. eo certum sit, ex hoc ipso respondere tenetur, modò id non consuetudine aliquâ sit sublatum. Responderi autem oportet ita, vt nulla iuris capita aliter accipiantur, quàm voluntas, hoc est, mens & sententia patitur legislatoris. Quia in interpretatione legum id summopere cauendum est, ne quid iniqui ex eâ aut absurdi resultet. *l. Saluius. 6. De leg. præst. l. quamuis. De in ius voc.* Aliter enim fraus legi fiet, si puta, vel verba eius aliter accipiantur quàm sententia ingenua patitur, vel sententia ipsa verbis satis expressa, in peius detorquet, authore Paulo & Vlpiano in *l. 29. & 30. De ll.* Hoc autem iurisconsulto, viro in republica bono non solum, sed & optimo, ac ipsius iustitiæ sacerdoti seu antistiti, vitandum est in primis, ne videlicet eius cuius actiones omnes sacerrimæ

esse debent, imperitæ non modò, sed & pen tùs profanæ videantur. Gnauiter proinde pensandum est, quòd legislatoris sit propositum; quæ voluntas; quæ mens; q æ denique sententia ingenua. nam cum verba sæpe ambigua sint, quòd ea diuersis speciebus queant applicari, aut de rebus diuersis intelligi, mens tamen eadem semper & certis de rebus certa sit oportet. Quâ de re quo certius constet, sciendum est magnam ac præcipuam in iuris interpretatione, consuetudinis authoritatem esse. nam, vt Paulus ait, quoties de interpretatione legis quęritur, in primis inspiciendum est, quo iure ciuitas retro in eiusmodi casibus sit vsa. *l. si de interpretatione. 37. De ll.* Euenit
6. tamen interdum, vt quando etiam perspicua planaq; legis verba sunt & de mente satis constare videtur, aliud scriptum, aliud æquitas postulet, & ius scriptũ, tametsi id de quo quęritur factum continere videatur, vigorem nihilominus suum in eo perdat. Hinc autem quoties disputatio oritur, controuersia ex sententiâ & scripto dicitur; vt Author ad Herennium, Ex scripto, ait, & sententiâ oritur controuersia, cùm videtur scriptoris voluntas cum scripto ipso dissentire. Id porro fit, quando causa, euentu, subiecto, dissentaneis & comparatis species quodammodo aut res diuersa fit ab eâ quæ scripto continetur. Neque enim quia leges plerumque absolutè ferun-tur, idcirco perpetuò sine exceptione intelligendæ sunt. Iustâ quippe interpretatione fit, vt lex generaliter lata fines non excedat eos quos æquitas ipsa & ratio naturalis iudicatur posuisse. Hinc ille Solon: εὐνομία δε ἐυ κοσμα καὶ ἁρμια πάντ' ἀποφαίνει.

7. Aequitas secundum leges modesta & recta omnia parit. Leges etenim quęcunque bonæ iustę sunt; si iustę, æquitatis fines, minimè transiliunt, æquitas quippe

quippe & iustitia vnum & idem sunt; quòd cum ijs pugnat, id omne, siue ex misericordia siue gratiâ fiat improbum atque iniquum adeoque penitus iniustum esse putandum est. Quamobrem minùs ij qui 8. æquitatem à lege separant, quasi quid illa præcipiat, quòd ab hac deflectere videatur. Multò igitur rectiùs M. Cicero Caium Aquilium commendat in oratione pro Cæcinnâ, quòd is nunquam iuris ciuilis rationem ab æquitate separauerit. Hoc proinde statuo, etiamsi verba sepe legum sine exceptione posita sint, tamen eatenus modò accipienda sunt, quatenus mens & voluntas patitur legislatoris. Ea autem ab æquitate recedit nunquam. Verbi gr. Lege Corneliâ de Sicariis tenetur qui hominem occiderit; quid tamen si quis id occidendi causa non fecerit? quid si quis stuprum sibi vel suis inferentem peremerit? quid si quis vxorem in adulterio deprehensam occiderit, an is hac lege sine discrimine teneatur? minimè. *l. 1. D. ad L. Cor. de Sic.* Aequitas scilicet postulat, vt is qui Lacessitus quasi, itaque percitus, id quod lex vetat facit, ordinariâ eius pœnâ non teneatur; in eos ferè latæ qui dolo aut fraude delinquunt. Accusatus proinde si quis eorum hac lege sit, minuenda pœna erit. Eadem quoque ratio postulat, vt qui dormiens cædem commisit, absoluatur; quando hic multò minùs in dolo est *DD. in l. 1. §. furiosus. De acq. poss. Andreas Gail. lib. 2. obs.* 110. *n.* 30. Dicet aliquis, si legem spectes, contrarium dicemus: Verum fateor, si verba. Sed si ea teneamus, æquitas deserta manebit; in nimiam seueritatem lex declinabit. sententia proinde longè alia fit oportet; idcirco ea lex communi omnium interpretum explicatione ita semper accepta est, vt non aliter vires suas exerat, quàm si quæ cædes commissa fuerit proposito dolo. Non tamen

quæuis mens legi fingenda est, sed grauiter considerari oportet, quid ipsa velit, atque id secundum ea quæ Marcianus proposuit in *l. perspiciendum. De pœn.* vt illud in primis obseruemus, ne fauore aut gratiâ nimiam leuitatem, neue seueritatem atque immodestam duritiam odio aut maleuolentiâ afficiare videamur; medium inter vtraque hæc summo studio sectemur. Illud enim ipsum est quod Imperatores Constantinus & Licinius rescripsere: Placuit in omnibus rebus præcipuam iustitię æquitatisque quàm stricti iuris esse rationem. strictum enim ius pro verborum rigore corpus exangue definiunt, vt nimirum corpus sanguine atque animâ vacuum nulli rei curandę aut expediendę aptum est, ita nec lex quæ æquitatem non admittit,
9. negotio vlli. Quamobrem Charondas Cartaginensium legislator meritò reprehensus est, quòd legibus suis cauerit, ne iudices vllâ ratione à verbis earum discedant, vt Diodorus author est. Nec profectò multò aptior ille legislator fuit, quàm foret aptus medicus qui cuilibet ægro curando vnam semper, eandemque medelam adhiberet, nullo habito respectu aut discretione morborum.
10. Et profectò prudentiùs multò Bartolus noster & Doctores reliqui scripsere, illa ciuitatum Italiæ statuta, quibus iudices à verbis legum discedere vetantur, ita semper accipienda, vt benignam æquitatem respuant nunquam. Planè si parum liqueat de verâ ingenuaque legis mente, ad principia etiam vniuersi iuris redeundum est, atque ex ijs vera mens petenda. In casu puta dubio, ad similia progrediendum; benignius amplectendum; quod minimum sequendum. Generatim tamen in omni iuris
11. scripti interpretatione illud cogitandum consulto erit,

erit, vt non tam de lege quàm ex eâdem respondeat; id est vt in omni iuris tractatione memor sit, non se in potestate suâ legem habere, at contra se ipsum sententiæ eius penitus alligatum; contra quam solus princeps aut populus, si eius summum in republicâ imperium sit, decernere potest; præter eum alius nequaquam. Dispiciamus nunc, quid consulti sit definire in specie eâ de cuius iure quidem quæritur, sed quæ neq; legis verbis definita verè est, nec sententiâ eiusdem definita videtur: id est, quando penitus incertum est, quid iuris statui debeat. Hic autem principio considerandum venit, possitne ex iure scripto ratio quædam haberi, quæ ad species similes ijs quæ lege continentur, transferatur. Nam, vt ait Pedius, quoties lege aliquid vnum atq; alterum introductũ est: bona occasio est, cetera quæ tendunt ad eandem vtilitatem, vel interpretatione, vel certè iurisdictione supplere. *l. 13. De ll.* in similibus enim eadem plerumq; ratio subest, eam ob causam idem quoque ius statuendum, vt Accursius notat & omnes probant, in *l. illud quæsitum. 32. D. ad L. Aq.* Quemadmodum Caius edictum proconsulis de furto à familiâ facto producit ad damnum quodcunque à familia fortè datum, in *d. l. 32. D. ad L. Aquil.* Et Vlpianus edictum de glande legendâ, ad omnis generis fructus. *l. vn. §. de Gland. leg.* Atque id ipsum iuris nostri authoribus frequentissimum est. Licebit autem nobis perinde vt ipsis capita iuris ad species alias nullo modo legibus comprehensas producere; præsertim si id ipsum constet ab interpretibus posterioribus seu Doctoribus antea nostris factitatum. Exemplo sit illud, quòd perinde vt olim seruus domino rem quamque acquirebat, & libertus patrono operas præstabat,

ratione libertatis acceptæ, ita hodie monachus monasterio acquirit,& vasallus itemque seruus imaginarius ratione accepti beneficij, domino feudi vel fundi,operas quoque suas exhibent quas seruitia vocamus. Ceterùm his definiendi modus multò firmior est,si ratio iuris iam recepti,à quo comparatio ducitur,maior sit ac eius speciei ad quam illa refertur. Licebit enim hic ratiocinationem ducere à maiori ad minus. Vt Vlpianus in *l. 15. De reb. credend.* argumentatur: Receptum est,vt creditum fiat, si pecuniâ tibi creditorem meum dare iussero: Ergo id quoque recipiendum, si conuenerit meo nomine exactam, ideo mihi ex mandato debitam vt in creditum habeas. Quòd in duabus personis recipitur, hoc & in
12. eâdem personâ recipiendum ait. Non tamen quodcunque iuris caput in consequentiam trahi oportet, sed gnauiter pensandũ, an id benignâ ratione æquitatis debeat admitti. nam si quid videatur contra rationem iuris introductum, id ipsum minimè ad similia producendum est,*l. quod verò. 14. cum l. seq. De ll.* Rarò enim accidit vt quando ius singulare est, ratio eius in alijs speciebus habeat locum. Porrò si nihil de negotio controuerso iure scripto sit cautum, nullum etiam ius sit quod consequenter speciei vel negotio controuerso queat coniungi,id primùm considerandum venit quid inter contrahẽtes ipsos fuerit actũ, *l. semper in stipul. De reg. iur. l. 6. §. 1. De cõt. emp.* Vnde est q Seneca *l. 5. de benef. scribit*: Iurisconsultio officiũ esse,mentẽ spectare, hoc est, non tantùm quæ legislatorũ,sed etiam quę testatorũ & pacisentiũ mens & consiliũ fuerit,perspicere. Planè si neque de eo constet,succedit consuetudo regionis,eius scilicet in quâ negotiũ fuerit initum. *d. l. semper. De reg. iur.* Eâ verò deficiente quoniam prorsus dubium est quid statui oporteat, ad æqui-

ad æquitatem naturalem recurrendum est, vt alibi à Paulo factum, *l. 2. §. item Varus. vbi not. DD. omnes. De aq. & aq. pluu. arc.* Hæc autem id suadet vt benigniora semper perferamus, vt Caius ait, *l. semper in dubio. 56. De reg. iur.* Benigniora verò dico, non quæ fauor forsitan, gratia aut misericordia suggerit, sed quę humaniora esse æquitas ipsa & ratio naturalis dictat. Veluti: Syram testator, si primùm masculum pariat, liberam esse iussit, quæ vno vtero marem & feminam peperit: quando non constat quid priùs ediderit, in ambiguo humanior sententia est tenenda, vt tam ipsa libera fiat, quàm filia ingenea. *l. 10. De reb. dub.* Id tamen ipsum benignius eatenus accipiendum, vt in dubio maneat potiùs negotium quàm pereat, authore Iuliano. *l. 12. De reb. du.* cuius rei exemplum habetur in *d. l. si alij. 11. D. vsu & vsufr. leg.* Hoc ita, vt si de rebus pluribus fortè quæstio sit, aut rebus quantitatis, non id quod maximum (neq; enim patitur hoc benignitas) sed è contra potiùs quod minimum sequamur. *l. semper in obscuris. 9. De reg. iur.* Sed hæc quò 140
clariora fiant, exemplis declarabo. Igitur stipulanti decem si quinque promissa sint, vel stipulanti quinq; promissa sint decem, dubitari potest, an subsistat stipulatio, cuius forma ciuilis est, vt idem spondeatur quod deductum in stipulationem fuit. Eo tamen non obstante, responsum est, stipulationem subsistere. *l. 1. c. 4. l. 83. §. 2. De verb. obl.* quia hoc ad conseruandum negotium benignius est. Sed vtrouis modo stipulatio sit facta siue in decem siue in quinque, id tantùm debetur quod minimum est. Proinde si decem stipulanti quinque promissa sint, ea modò soluendo sunt; si stipulanti quinque promissa sint decem, æque tantùm quinque debentur. *dd. ll.* Quemadmodum & stipulanti post annum aut biennium dari (quia

tardiùs soluere est minus soluere) post biennium demum debetur. *l. si ita stipulatus. 109. De verb. obl.* Atque hoc præceptum si Q. Mutius & Gallus obseruassent, reprehendi in re leuiori non potuissent. cùm enim quis ita legasset: Titia vxor tantandem partem habeat quantulam vnus hæres: si non æquales partes essent hæredum, illi putabant, maximam partem legatam esse, quia in maiori minor quoque ineset; Seruius & Ofilius contrà, minimam, quę sententia Labeoni quoque probata est, & obtinuit. *l. 29. §. 1. De leg. 3.* Sic si quis gallum legauerit, dubitari potest, an gallinaceus debeatur, an verò seruus natione Gallus; quod minimum sequemur, gallinaceum deberi. Eueniunt tamen casus quibus non id quod minimum, sed & quod maximum consideratur, sed non aliter quàm si id expresso iure fit cautum. Atque hæc de iuris quæstione generatim in consideratione officij iurisconsultorum satis sunto. Quæ verò de illâ dicta sunt, eadem de mixtâ quoque accipi oportet, vt quatenus ea in iure consistit, eum in modum definiatur quem iam præscripsi; quatenus in facto, iudici eius cognitio relinquatur. Atque hoc etiam antiquitus obtinuisse videmus. id enim arguunt hæ veterum prudentum responsis subfixę clausulę: *Secundum ea quæ proponuntur*; si factum pareat; nisi hoc aut illud interuenerit, & similes quas passim inuenias.

Exactor; *Superexactor*; *Censitor*; *Peraquator*; *Inspector*; *Opinator*; *Opinio*; *Optio*. CAP. III.

1. EXactor, Superexactor, Peræquator, Opinator differunt. Exactores sunt quibus fiscalium tituiorũ exactio competit, vti præsides & iudices.

lib.

lib.11.c.de erog. ann. mil. ὀικηται Græcè, *vt in Nouel. Leon.* 16. Præsides à potentioribus exigunt; curiales à sui ordinis viris. *l.1 C.de exact. trib.* ijdem superexactores sunt, si plus quàm iniunctum est authoritate exigant propriâ. Et hi quandoq; ex constitutione Arcadij & Honorij capitali pœnâ affici solent. *l.1. C.de exact.* postea tamen pecuniariter puniti sunt ex iam allegatâ Nouella 61. *Leonis.* Censitores ab ijs longè diuersi 2.
sunt. siquidem hi dicuntur qui census agunt, hoc est, tributa adscribunt, non quibus exactio est; peræquatores & inspectores qui eosdem prædijs inspectis atque inuicem adæquatis, emendant, vt subleuentur qui grauati plus æquo sunt; onerentur denuo qui leuiùs quàm pro modo censiti sunt, vt denique ascriptio tributorum exæquetur, hoc est æquâ lance diuidatur. *l. fundos.10. C. de fund. patr. lib. 11. l. pen. & vlt. C. de annon. & trib. lib.10.* Peræquatoris igitur & censitoris 3.
munus vnũ idẽq; ferè est. Eos Græci ἐξισώτας λέγουσι. Nec pugnat igitur *l.peræquatores. C. de censib. lib. 11. & lib. 1.C.de superex. lib.10.* qui in illâ agitur de peræquatore seu inspectore, qui census inæquales adæquat, in hac de superexactore hoc est exactore munus, modumq; transiliente. Cui ipsi quoq; non obstat *l. placet. 8. C. de excus. mun.* quia in eâ agitur non de superexactore: sed eo qui quid extra ordinem descriptione præfecti prætorij exigit, non etiam de superexactore, hoc est, eo qui ordinariam exactionem excedit. Porro tabularij ciuitatum aut prouinciarum acta, chartas & ra- 4.
tiones tractant, qui eâ occasione & in tributorum exactione magnam fraudem committere solent. *l.1. C. de censibus. & censitor. lib.11.* nam, vt Symmachus ait, Principalibus & tabularijs liberum est, alios à dispendio vindicare; alijs debitum munus imponere, dum scilicet rationes tributorum tractant.

Opina-

5. Opinatores ab omnibus ijs diuersissimi sunt longè. siquidem hi milites sunt, qui in prouincias mittuntur petendæ militaris annonæ gratiâ. *l. 11. C. de erog. annon. mil. lib. 12.* sic dicti, quod exigunt opinionem seu
6. censum agri. Optiones sunt qui milit bus annonam diuidunt. *l. 9. C. eod. l. 3. c. de apoch. publ. lib. 10.* Huius tamen nominis ety mon prorsus in incerto est. Fortè tamen inde dicti sunt, quòd optant sibi duces eos erogandæ annonæ, quò faciliùs ipsi cetera militiæ munera obeant.

In compensationem quæ res veniant.

CAP. IV.

1. COmpensatio debiti reciproci solummodo in rebus fungibilibus admissa est, quas res quantitatis dicimus. Proinde non corpora cum quantitate, & multò minùs ipsa inuicem pensari queunt. *l si conuenerit. 18. in prin. De pign. act.* Opponitur *l fructus 7. §. ob donationes. D. solut. matr.* vbi maritus admittitur ad compensationem fructuum rerum dotalium, cum rebus ab ipso vxori donatis, rebusque per eam amoris; notum verò est omnibus, nomen
2. rei generale esse. Sed sciendum est, compensationis vocem vniuersalem esse, eoque quatenus hæc ibi corporibus tribuitur, non tam compensationem veram quàm retentionem designare. vt & in *l. vn. §. taceat. C. de rei vx. act.* Sic enim vice versâ retentionis vox quæ propriè generalis est, vt & accipitur in *l. creditoris. 15. §. 2. & l. si is qui. 59. De furt.* pensatio dicitur. *l. in*
3. *rebus. 18. §. fin. D. commod.* Aliud autem est retentio in specie quàm compensatio. nam retentio propriè corporum est, & fere pignoris loco donec impensæ soluantur; & fit demum compensatio vera, si vtrimque

que quantitas in obligatione sit. *elegans text. in l. quod dicitur. 5. De impens. in res dot. fa.* Neque opus est rem præcise eiusdem materiæ esse, quia in pecuniâ non tam qualitatis quàm quantitatis & valoris ratio habetur. *l. 1. de act. emp.* Hoc tamen in rebus extra pecuniam numeratam reliquis forte non ita æstimabitur, nisi post moram conditione triticariâ agatur, atque ita æstimatio rei debitæ fiat *iuxta l. vinum. 22. De reb. cred. l. 3. De condition. trit.* nam quia rei tantùm liquidæ compensatio est, *l. si debeas. 22. De compens.* rei autem eius quæ ex arbitrio iudicis dependet, æstimatio necdum certa est. *not. in §. præterea. Inst. de act.* forte probabilis fuerit compensationem interea non admittendam. Ceterùm ne morosi debitoris melior conditio sit quàm alterius rem suam curantis, æquius est minuendum litium gratiâ, & in his rebus quamdiu non fuerint solutæ, ex incerto quasi cum pecuniâ numeratâ compensationem recipi. *l. in compensationem. 8. De compen.* Non obstat, quod dictum est, Incerti compensationem non esse. Quia id verum est quando obligatio est alternata vt electio alteri competat. hoc enim casu compensatio fieri non potest, quamdiu pars electura non dicit vtrum eligat: quinimo nec incerta casu nostro ex morâ obligatio est, quoniam à tempore quo debitum hinc inde fuit, mora vel purgata fuit, vel penitus non admissa. Quæ proinde quantitas debeatur si certum sit, in compensationis ratione à iudice temperandâ, vt æstimatio habeatur, recurrendum est ad tempus iure definitũ. Satis enim est, ante quantitatem certam fuisse, hoc est, constitisse qualis, quantaque fuerit (pla. *l. certum. 6. D. si cert. petat.* nec requiritur igitur necessariò, vt priùs æstimatio inter partes inita sit. Plane rerum & etiam iuris compensatio est, modò eiusdem sint

pretij

pretij & qualitatis. vt de hæredib. inæquales hæreditatis partes possidentib⁹ respōnsum est. Sed ea cōpensatio nō ipso iure, sed officio iudicis facienda est. *l.* 1. 8. *item.* 4. *D. si pars hær. pet.* Proinde & de mutuis corporū debitis, si fortè vtrimque homo vel equus generatim debeatur. idem dici, ratio non impedit. Vt tamen hoc de diuersarum specierum corporibus hinc inde debitis dicatur, nulla ratio finit. Quoniam aliud pro alio solui non potest, præterquam in rebus quantitatis. *l.* 2 §. 1. *De reb. cred.*

Remedia conseruandæ transactionis.

CAP. V.

1. AQuiliana stipulatio actionem priorem transactione perimit ipso iure. *l.* 3. & 4. *de transact.* nec actio semel peremptа reuiuiscit si fortè pars altera placitis stare recuset; eoque tantùm de dolo actio restat. *l.* 4. & *l. sub prætextu.* 19. *C. eod.* Si pacto simplici transactio fiat, actio prior non tollitur ipso iure, sed tantùm eliditur exceptione pacti. *d. c.* 19. *C. eod.* neque enim conuentio naturalis tollit actionem ciuilem. *l. si vnus.* 27. §. *pacta. De pact.* Proinde priorem denuo actionem intentari oportet. *l. si instituta.* 27. *De inoff. testament.* quæ si elidatur exceptione pacti conuenti, doli replicatione opus est ad eam elidendam. *d. l.* 19. *l. siue apud.* 28. *l. si maior.* 36. *C. eod.* Quod autem dico actionem de dolo dari, id intellige, si velim agere ad factum liberationis vindicandum. regulare enim eo casu est actionem de dolo dari, quia ciuilis deest. *l.* 5. §. *quod si faciam. De præs. verb.* & ipta actio principalis est sublata. Nam si velim agere ad conuentionem implendam, quando quid promissum est pro eo quòd à lite discedo, præscriptis verbis actio ciuilis est. *l. ob eam.* 9. *De præs. verb.* At quare ibi non perinde

perinde ex negotio transactionis præscriptis verbis actio datur, vt in casu posteriore? Ratio est, quia præscriptis verbis actio subsidiaria est, competens in defectum actionum ceterarum. *l. 1. 2. & 3. De præs. verb.* Quoniam igitur posteriori illo casu actio pristina supereſt, contraque eam exceptio pacti oppositæ doli replicatione protinus fit inanis, superuacuum prorsus foret ad subsidiarium præscriptis verbis confugere. Atq; ita *d. l. siue apud. C. de transact.* accipienda est, dum ait ex pacto actionem non dari. id enim de pacto transactionis accipiendum est, quia pristina actio supereſt. Nam vt id dicamus quod nonnulli interpretum somniarunt, actorem à parte suâ negotium transactionis non impleuisse, ineptum foret, impleuit enim satis eo ipso quod pacti exceptione perpetuâ potest repelli. Quæ ipsa si replicatione doli vel in factum denuo elidi queat, inanis est, eoque re ipsa prior actio est efficax. Aliud est casu priore, quando nimirum ipso iure actio pristina per stipulationem Aquilianam est sublata, tunc enim quia eâ post hac experiri non licet, recurrendum est necessariò ad actionem de dolo, si factum vindicare transactionis velim; aut ad præscriptis verbis iudicium, si ad implendum placita conuentionis procedere malim. Non obstat igitur ijs quæ superiùs posuimus *l. cùm mota. 6. C. de eod.* quia ibi actio in officiosi morte matris absumpta erat, proinde & præscriptis verbis actio vel doli etiam iuxta distinctionem nobis iam ante vsurpatam de quæstione in Aquiliam transfusâ, exerceri potest ritè.

4.

5.

Filius

Filiusfamilias an ob id quod minor 25. ob inconsultum ætatis lapsus est, beneficio fruatur restitutionis. Ad l. patri. 27. in prin. De minorib.

CAP. VI.

1. INdignum quęstione videtur, an filiusfamilias minor 25. annis ob labricum ętatis consilium lapsus, restitutionis beneficio gaudeat; eò quòd hac de re in C. Iustinianęo titulus est singularis. Dubitandi tamen ratio subest non leuis. euitandum enim est in restitutione eiusmodi, ne medio eo paterfam. maior restituatur consequenter. *l. cum mandato. 23. De minor.* Hoc autem vix euitari posse videtur, ob ius nimirum patriæ potestatis quo acquiritur fere per filium patri. *l. 3. §. sed vtrum. De minorib.* Expen-
2. dendũ proinde semper in restitutione filijfamilias venit, an ea præcipue patri an verò filio ꝓfutura sit. Quod tamen quatenus fieri debeat, vix satis expeditum est. Et videntur de hac re pugnare Vlpianus in
3. *d. l. patri pro filio. 27. in prin. De minor.* Quorum sententias qui conciliare voluerunt, fere plus tenebrarũ quam lucis huic rei contulere. Distinguendũ igitur nobis est inter eum filiumfam. qui iussu patris obligatus est, & eũ qui obligatus est authoritate ipse suâ. Certissimũ n. id est, si quis filius iussu ꝑatris obligatus sit, eâ ex re actionẽ creditori paratam in patrem fore in solidum. Si proinde eam ob causam pater fuerit conuentus, filio restitutio danda non erit: quoniam concessa ea protinus prodesset patri. Atque hoc verum est siue pater de peculio, siue quod iussu conueniatur. *d. §. sed vtrum.* si filius conueniatur, restitutio concedenda est. nam & in solidum cõueniri potest quam-

diu

diu manet in potestate, etiam inuito prorsus patre. *d.l.3 §. sed verum. De minor.* Sed repugnat *l. vlt. §. fin. C. de bon. quæ lib.* vbi sine voluntate patris iudicium cum filio non consistere definitur. Cæterùm §. *sed verum.* specialis est, quia iussu eoq; & expresso patris consensu filius obligatus est. Patri tamen cuius iussu contractum est, restitutio filij conuenti nullo modo prodest. Proinde inquit Vlpianus, & si sine iussu patris contraxit, & captus est: siquidem pater de peculio conueniatur, poterit restitui. Ita filio conuento restitutio datur vsque adeo, vt & inuito filio pro eodem restituendus sit pater. Atque ita, dixi, accipienda est *l. patri.* 27. nimirùm si filius conueniatur, etiamsi is nolit restitui, tamen restitutionem dandam pro filio patri, quoniam eius interest. & rursum *d. l. 3. §. sed verum.* si pater conueniatur de peculio, filium non restitui.

De notis veteribus vsitatis; & qui principes testamentum ijs scribi vetuerint.

CAP. VII.

TEstandi solennitates priscæ, posteaquam iam in vsu esse desierunt, subsequentium nihilominus principum decretis eo semper allaboratum est, vt quæ consuetudo & ius receptum in testamentorum factione requirebat, obseruarentur strictè. 1. Inter cetera illud quoque obseruatum est, ne quod testamentum scriberetur notis, nisi illud fecerit fortè miles. *l. Lucius. 40. in princ De mil. test.* Ex cuius capitis textu clarissimè liquet pagani testamentum notis conscribi non posse, ita vt vim testandi iustam obtineat. Neque enim quæ alia ratio dubitandi esse 2.

 posset

posset quæstionis eius, An militis testamentum notis conscriptum, literis nondum exscriptũ valeat, quàm quia pagani testamẽtum notis dictatum vel cõscriptũ
3. non valet. Eius rei ratio erat, quia notæ signa fuere quibus nullâ sæpe ratione cum literis aut vocib. communi, ipsę voces ex consuetudine solâ notariorum exprimi solent. vti Plutarchus, σημεῖα ἐν μικροῖς καὶ βραχέσι τυποις. Neq; enim ipsæ literæ sunt, sed quasi literæ tantùm. Cassiodorus *lib. 3. Var.* Sacra priscorum Chaldaicis signis, quasi literis indicantur. Eadem Venerabilis Beda, quæ vnciarum nomina notant, figuras & characteres dicit. Prodidit Petrus Diaconus notas aliquot, & quidem plerasq; vocum quas designant, literis prioribus respondentes; Magno item quidam, qui etiam plures explicuit nullas literarum
4. figuras referentes. Sed his prior Valerius Probus Grammaticus vetus non pauca etiam signa speciem literarum referentia nullam. Quoniam verò accidit non raro vt quam plurimæ etiam voces ab ijsdem literis incipiant, signa ea & notæ plurimorum errorum causæ fuere. Eorum periculum vt euitaretur, notarum vsus in testando, quippe quo de familiâ quasi transferendâ, re certè Romanis magni momenti agebatur, non fuit admissus; adeò vt ne quidem Prætor cuius edicta aliàs ferè solent esse mitiora, ex testamento notis conscripto bonorum possessionem polliceatur. *l. sed cum patrono. §. fin. De bon. poss.* nec etiam Iustinianus eiusmodi testamentum inter liberos valere voluit, sed inter eos quoque omnia vult, etiam modum vnciarum, claris literis, exprimi. *Nouel.* 107. quanquam aliud statuerat ante Theodosius. *l. hac consultissimâ. §. ex imperfecto. C. de Testam.* & Constantinus etiam, *lib. 1. C. Theodos. fam. erciſc.*

Pactum;

Pactum; Pactio; Conuentio; Contractus; συνάλλαγμα; Pollicitatio.

CAPVT VIII.

PActum & pactio idem prorsus sunt quod conuentio; contractus sub genere quidem eorum est, sed quia quid amplius continet; ideo speciem magis eorum constituit, quàm genus istis ipsis significatione propriâ par aut æquale. Conuentionem & pactum idem esse Vlpianus probat. *l. 1. De pact.* vbi cùm pactum definisset duorum pluriumue in idem placitum consensum; paulò post subijcit: conuentionis vocem generalem esse, & ad omne negotium pertinere quod consensum requirat. Nam, inquit, sicuti conuenire dicuntur qui ex diuersis locis in vnum locum colliguntur, & veniunt: ita & qui diuersis animi motibus in vnum consentiunt, id est in vnâ sententiam decurrunt. Quibus verbis profectò nihil aliud significatur, quàm pactum & conuentionem re ipsâ de eodem negotio vel re initum consensum dici. Cuiacius tamen & Azo inter hæc duo differentiam constituerunt eam: quod conuentio animorum & corporum conuentio, eoq; tanquam genus sit; animorum verò conuentio tantum dicatur pactum. Atq; hoc quidē verum est, si illud consideremus, conuentionis vocē vtriq; quidē ei rei; pactioni inquam animorū & corporum congregationi communem esse æquiuocè, non item vniuocè, id est, καθ' ὁμωνυμίαν, non etiam κατὰ συνωνυμίαν. namque aliam iurisconsulto in *dicto loco l. De pact.* mentem non esse, illud argumento est, quod ipse indicat, duorum pluriumue in idem placitum consensui contentionem tribui per translationem; dum propriè conuenire eos perhibet, qui ex diuersis locis in vnum congregantur.

Et verò si & aliàs generaliùs conuentionis nomen esset, iam Vlpianus non id quod ante de partitione dixerat, nimirum eam duorum pluriúmue in idem placitum consensum esse: paulò pòst conuentioni, dum metaphoram eius explicat, assignaret, conuenire nimirùm eos qui ex diuersis animorum motibus in vnum consentiunt. Igitur illud tenendum, pactum genus esse omnium contractuum, quoties idem conuentio vocatur, id non propriè, sed per metaphoram fieri. Atque ita ea non vsque eò aptè pacto tribuitur tanquam genus. Et parùm rectè alij igitur, qui omninò perpetuum putarunt, conuentionem pro genere pacti accipi. neq; enim mouet, quod IC. posteaquam pactionem definiuisset, mox subiicit conuentionis nomen generale esse ad omnia pertinens, ijs quidē verbis dicerē tale quid significari, si qua principio eorum particula aduersatiua vsus fuisset. At verò quia id factū non est, verosimilius est, pactū amplitu-
3. dine sua à conuentione diuersam nō esse. Verum quidē est, conuentionē cōmuniter generatim accipi: pactum verò speciatim pro remissione simplici eius quod debetur, seu pacto nudo. *vt in l. 1. De transact.* & alibi non rarò. Sed hoc non esse perpetuum ex iam allegatâ definitione Vlpiani patet. Sic enim & conuentio quandoque accipitur speciatim pro pacto nudo. *l. 6. De pact. l. solent. 15. De præs. verb.* quam tamen ideo specialem eius significationem forè dixerit nemo. Rursum etiam pacti vox pro contractu accipitur, vt cùm Paulus ait, ex pignore iure hnoratio nasci pacto actionem. *l. si tibi. 17. §. 1. De pact.* quæ ipsa rursum *in l. 1. De pign. act.* dicitur conuentio. Ea autem nihil aliud est, quàm certa contractus consensu ine-
4. undi species. Contractus vox conuentionis seu pactionis genere continetur regulariter, & quamcunque ferè

ferè conuentionem seu pactionem designat, quæ ad actionum per se generandam est efficax. *l. iuris gentium. 7. in princ. De pact.* interdum tamen contractus significatio angustior est, & pro quocunque negotio ponitur, quod consensu partium συνάλλαγμα, id est, vltrò citroque obligationem recipit, *l. Labeo. 19. De verb. signific.* hoc est, δίπλευρος agentes ligat. Atque eo modo stipulatio contractus genere non continetur, etsi contineatur aliàs ferè semper. *l. certi. 9. §. quoniam. 3. De reb. cred. l. 3. §. idem. 11. De pecul. not. in §. ex hoc iure gentium. in verb. omnes penè contractus. Inst. de iure nat. g. & c. Paulus. lib. 2. sent. tit. 2.* Pollicitatio verò à pactione seu conuentione omni penitùs separata est, quoniam ea vel vnius consensu rectè constituitur. *l. 3. De pollic. Paulus lib. 5. sent. tit. de iure fisc.* §.

Qui dotem promisit quatenus in quantum facere potest condemnandus sit; conciliatio l. ex diuerso. 17. D. sol. matrim. & l. 21. De re iud.

CAP. IX.

QVi dotem promisit non in quantum facere po- 1.
test, sed in solidum condemnandus est, nisi à socero petatur. *l. pen. De iur. dot. Paul. inl. ex diuerso. 17. D. sol. mat.* qui *ibidē* & Nertiū ita sensisse refert. Huic 2.
obstat *l. sicus autem. 21. De re iud.* vbi idem Paulus expressis verbis ait, Neratium scripsisse, nos alio iure vti. Sed hæc l. accipienda est, si constantē matrimonio dos petatur, vt satis constat ex *l. 22. illam insequente. De re iud.* vbi eum in solidum dicitur condemnandum matrimonio soluto. Et socer igitur in solidum matri- 3.
monio soluto condemnandus est. *d. l. 22. & d. l. pen. De*

iure dot. & ceteri omnes sinè exceptione; ergo etiam donator qui non vt debita dotem promisit. *l. Nesennius. De re iud.* At non obstat ei *l. si extraneus. 33. De iu. dot.* vbi Vlpianus vtcunque parcendum marito ait, qui eum non præcipitauit ad solutionem qui donauerit, quemque in id quod facere posset si conuenisset, condemnauerat. quia is locus ita accipiendus est, ne marito imputet mulier, quòd eum non grauiùs vrserit ad solutionem, qui mulieri donârat, quemq; mulier ipsa si conuenisset, in id tantùm quod facere posset, condemnasset. Si enim maritus donatorem cõueneris, in solidum cõdemnatio fiet. marito enim extraneus est. cui & noluit donare, sed mulieri. Maritus igitur tanquam creditor negotium suum gerit. Atque hæc solutio aperto iuris textu probatur. *l. qui id quod. 33. § fin. De donat.*

An magistratus iure Romano vti suspectus recusari perinde vt iudex potuerit.

CAP. X.

1. AMbiguum & interpretib. iam diu disputatum est: An magistratus perinde vt iudex datus seu pedaneus Iure Romano recusari potuerit. Ego tamen arbitror sententiam eorum qui id negant, veritati magis conuenientem esse. Ac mouet me principio argumentum satis tritum: non quodcunque iudicis potestati subiicitur, confestim id iuris necessitati subiectum. *l. non quicquid. 40. De iudic.* Atque est eo ex genere recusatio magistratus quoque. nam tametsi iustis ex causis prætor officium suum alteri mandare potest. *l. prætor. 17. De iurisdict.* tamen ex eo non sequitur id necessarium esse ex causis ijs quibus id honestè si velit, facit. Quinimo contra ex eo probabile est, quia ex iustis causis officium suum deponere magistratus potest, ver osimiliter ad hoc eum à potestate maiore non const ringi. Amplius recusari magistratum non

posse, firmissimis probatur argumentis. Etenim si magistratus recusari posset, recusaretur aut ob suspicionem, aut ineptitudinem personę suę. Ob suspicionem recusari nō poterit, quia iure definitum est, in casu suspicionis episcopum ei ciuitatis, aliumue non minùs honestum collegā adiungi debere. *Nouell.* 86. c. 2 inepti tudo verò personę alia difficulter obiici potest ei qui à populo Romano vel principe dignus iudicatus est, iurisdictione atq; imperio fungi. Idem probatur *in l. apertissimi. C. de iud.* vbi dum dicitur, iudicem delegatum recusari posse, de ordinario cōtrariū intelligitur. Nec 3
refert quòd idem & ad delegatū à principe refertur. nam & is vtiq; delegatus est, tametsi quędam illi concessa sunt, quę delegatis reliquis sunt negata, veluti iudicem dare. Non obstat *l. nemo. C. de iurisd. om. iud.* quę innuere videtur, ordinarium iudicē recusari rectè, quia ibi non de recusatione propria, sed fori declinatione agitur, vt ex subiecta eius tituli materia & ipso ibi textu cōstat. Non obstat etiā *Nouell.* 97. c. 2. *ex qua desumpta est Auth. & consequenter. C. de sent.* quia & ea procedit in iudice delegato, nam quod ad priorem partem istius capitis attinet, quo de recōuentione agitur, certū est, ea de magistratu proponi qui fungitur iurisdictione; posteriore verò quo de recusatiōe tractatur, de iudice à magistratu ipso dato agitur. Atque ita Bulgarus glossator vetus sentiit, quem plerique sequuntur, etsi Martinus cōtrariū probauit. Planè honestatis intuitu 4
non debet quispiam suis ius dicere. *l.* 10. *De iurisd.* quanquam nec pater filiū nec filius patrē iuris necessitate in negotiis saltē priuatis iudicē habere prohibeatur. *l. in priuat.* 77. *De iud.* Quē locū tametsi Duarenus de iudice delegato accipiat tantū, tamē verosimiliuseset, eū de magistratu vnà accipiendum, vt accipitur ea vox in illo titulo sæpius, *l.* 1. & 2. *De iudic.*

Pactum pacto quomodo & quamobrem non tollatur. CAP. XI.

1. QVæcunque obligatio ex stipulatione suam originem trahit, contraria stipulatione tolli potest etiam ipso iure. Non tamen ita pactum seu conuentio sine iuris solennitate simplex, conuentione tollitur contraria; in stipulatione nimirum ius versatur in pacto factum. Proinde si creditor qui efficaci actione conueniri potest, pactus sit ne peteret, actio quidem efficax est ipso iure, sed eadem oppositione exceptionis è pacto nunc ortæ eliditur. Similiter si pacto conuento de debito non petendo subiectum sit aliud de debito petendo, prior exceptio eliditur, non ipso iure, sed ope exceptionis contrariæ, hoc est, replicatio-
2. nis. *l. si vnus. 27 §. pactum ne peteret. De pact.* At obstat quod dicimus, naturalem obligationem per aliam conuentionem subsequentem non minùs quàm reali numeratione seu eius quod debetur, præstatione, perimi ipso statim iure. *l. Stichum. 95. §. De pact. solut. l. 7. §. adeo. l. ab emptione. 58. De pact.* nam si id ita est, quare replicatione exceptionis elidendæ gratia fuerit opus? & non potiùs tollitur pactum ipso iure? id eò fit, quòd pactum non in iure, vti iam dictum, sed plurimum in facto consistens, tuitione demum prætoris ad elidendam actionem, efficaciam suam accipit; vt igitur eadem iuris prætorij efficacia sistatur, id non nudo pactionis contrariæ facto, sed authoritate prætoris expediri oportet, ad elidendam nimirum exceptionem iure honorario firmam.

An duo in solidum eandem rem possidere queant?

CAP.

CAPVT XII.

SVbtilis quæstio est, An duo simul & eodem tempore eandem rem in solidum possidere possint. Fuerunt hac de re pugnantes authorum sententiæ. Et ego ità sentio Sabini opinionem veram esse; nimirum corpore potissimùm vnum, simul etiam alterum animo possidere posse; iustè item vnum, iniustè alterum. Monet me quod dicitur, non tantùm in interdicto vnde vi, sed & possessionis retinendæ vti possidetis superiorem esse eum, qui non ab eo à quo conuenitur vi, clam, precariò rem tenet. *l. 1. §. fin. & l. 2. D. vti poss.* Neque verò vt aliter sentiam definita à Paulo post Sabini & Labeonis opiniones sententia facit, *in l. 3 §. Neratius. De acq poss.* quia ea non aliter vera est, quàm si factum quod in possessione versatur, consideremus. Quatenus verò eadem est iuris & defenditur interdictis, apud duos ea esse simul potest, *l. 3. D. vti poss.* Quod & rectè ità Pomponius ad Sabinum explicuit. *l. & habet. §. eum qui. De precar.* Nec satis ingenuè Cuiacius (rectè præter morem) egit, dum id caput, quia ad Sabinum scriptum fuit, à Paulo quoque *in d. l. 3. De acq. poss.* reiectum esse perhibet. *lib. 9. obs.* 32. neque enim verosimile est, Triboneanum rem in eo tractatu tam frequentem adeo negligenter transcripsisse. Non obstat quod dicitur, possessionem amitti quam primùm absens resciuerit eam ab alio occupatam. *l. clam. possidere. 6 §. qui ad nundinas. D. eod.* quia id ità est, si absens possessionem oeseruerit vnà. aliàs enim ex sola scientia, non etiam decreto animi penderet possessio. Quod vtique falsissimum est.

1.

2.

3.

Coueus correo quatenus prosit vel noceat transactione vel pacto.

CAP. XIII.

1. PActum vnius ex sociis, itemque vnius ex correis debendi certum est alteri prodesse, *l. idem in duobus. 25. De pact.* Ceterùm an & pactũ vnius ex correis credendi noceat alteri? non putarim; ne quidem si socij sint, *l. si vnus. 27. in prin. De pact.* Nouare
2. tamen potest correus obligationem etiam in præiu-
3. dicium correi, *l. si rem. 31. §. si duo. De nouat.* Ratio autem differentiæ ob quam reus correo pacto nocere equit, nouatione potest, est in promptu, puta quia nouatione tollitur obligatio ipso iure; eoque actione semel sublata, correus ea denuo experiri non potest; pactum verò non aliter obligationem præuiam in-
4 fringit, quàm ope exceptionis. Non obstat *d. l. 27. De pact.* Certissimum enim est, non ibi paulo proposítum esse, vt doceat correum stipulatione sua priorem obligationem rectè nouare non posse: sed quia ei quod posuerat (pactum puta correi alteri correo præiudicare seu nocere non posse) obiici queat, id quod subiunxerat; nimirum solui correo rectè, ergo & pacto noceri: idcirco prudenter isti obiectioni præuenit, & argumentatur in hunc ferè modum; nec alios quosdam rectè nouare, quamuis eis solui possit. Atque ità euincit. Quandoquidem ne quidem à solutione ad nouationem firma satis argumentatio est; ideò perpetuam eam à solutione ad pactum fore multo minùs.

Ad principium l. vbi lex. De vsucap.

CAP. XIV.

ponius: Vbi lex inhibet vsucapionem, bona

bona fides possidenti nihil prodest. *l. vbi autem. 24. in prin. De vsucap.* Hoc quatenus accipi oportet, an de Lege Attinia sola, qua de re furtiua agitur non vsucapienda. *l. 4. §. quod autem. De vsucap.* item Plautia & Iulia, qua de vi possessis agitur, non vsucapiendis. *l. non solum. §. si dominus. D. eod.* solis? non arbitror. Sunt enim & aliæ quæ aliarum rerum vsucapionem inhibuerunt. Manilia enim est de non vsucapiendis quinque pedibus finium agrorum, quòd tamen ex XII. Tab. tralatitium videtur fuisse. Cic. *lib. 1. De Legib.* Scribonia item fuit de nō vsucapienda seruitute. *d. l. 4. § fin. D. eod* Quid ni & caput quod explicamus, intelligatur, de alienatis contra Legem Iuliani de fundo dotali, & Legem Iuliani repetundarum? rectissimè sanè. 1. 2.

An vt in acquirendâ possessione animo & corpore opus est, ita etiam opus sit ijsdem in amittenda. CAP. XV.

INutilis quidem videtur quæstio hæc, interpretibus tamen valde disputata, quia eadem de re contraria authorum responsa in corpus ustinianæum relata videntur. Possessionem animo solo amitti Paulus retulit. *l. 1. §. si vir vxori. l. 3. §. in amittenda. 6.* & Vlpianus etiam, *l. si quis vi. 17. §. differentia. l. si me in vacuam. 34. De acq. poss.* Contra idem Paulus *in l. quemadmodum. 8. D. eod. & l. ferè. De reg. iur.* non amitti possessionem, nisi animo & corpore simul. Pugnant certè hæc aiunt, nec quo modo cōciliari possint, intelligūt. At verò equidē verbotenus ea capita pugnare concessum, re ipsa tamē minimè. Possessio nō acquiritur, nisi animo & corpore simul. *d. l. 8. De acq. poss. d. l. ferè. De reg. iur.* si tamen quis in fundo sit, & possidere se deinceps constituat, etiam solo animo possessionem acquiri dixerimus haud inconcinnè *l. 3. §. 1. D. eod.* quia nimirum 1. 2. 3.

corpore

corpore in fundo iam ante fuit. Quia tamen is qui animo proponit possessionem sibi habere, mox etiam corpore eandem dum in fundo est occupat antè non item, rectè idcirco dicitur animo & corpore simul possessionem acquirere. Atque ità verum est, ne quidem animo solo possessionem acquiri. In amittenda possessione prorsus eadem ratio est. nam quando is qui in fundo non est, animo solo deserere possessionem constituit, amittit eam. *l. & si nolit. §. si quis vi. 17. cum fin. D. eod.* si tamen consideremus, corpore iam antè fundum ab eo, & dein animo possessionem amissam esse seu relictam, constat ne hoc quidem casu animo solo, sed & corpore vnà possessionem esse relictam. Atque ità vt in acquirenda. & similiter in amittenda possessione verum est, animi destinationem & corporis actum requiri pariter. *d. l. 8. De acq. poss.* Sed & pone id quod *in d. l. 3. §. in amittenda. 6. De acq. poss.* proponitur, in fundo me esse & de eo amittendo consilium sumere, verum eo casu est, amitti animo solo possessionem posse; sed tamen vna verum manet, & corpore simul possessionem ibi amissam, neque enim corpore possidemus, nisi possideamus & animo; non magis quàm lapis in fundo positus eundem possidet. Proinde hoc respectu verum est, ne eo etiam casu aliter quàm animo & corpore simul possessionem amitti. Ità alio respectu animo solo possessionem acquirere & amittere possumus; alio non item. Nec refert, quòd appositè Paulus ait, *in d. l. 3. §. in amittenda.* amitti animo possessionem solo posse; acquiri non item, quia hoc ita verum est, si non in fundo simus; cum tamen possessio acquiri, si in fundo non simus, prorsus nequeat.

Pulsa-

Pulsare verberare quomodo differant.

CAP. XVI.

INter pulsationem, inquit ex Ofilio Vlpianus,& verberationem hoc interest: verborare est cum dolore cedere; pulsare sinè dolore, *l. lex Cornelia. 5. §. 1. De iniur.* Reprehendit hanc distinctionem Laurentius Valla, *lib. 6. eleg. cap. 47.* more profecto suo superstitiosus arbiter; scilicet vt tanquam elegantiæ magister authoribus elegantiæ consultis peritia Latinæ linguæ sine controuersia superior habeatur ipse. Verum est verberationem à verbere dictam, pulsationem ferè à pello deriuatam designare verberationem crebram, vt Valla autumat; Nonius tamen pulsationem simpliciter percussionem vocat, & verò Latinæ linguæ author is non est inelegans. Non hæc Valla iam allegato loco distinguit satis; distinctionē ambit tamen nemini obseruatam ac ne vsurpatam quidem. nam & is qui verberat, pulsat, & qui pulsat verberat. nihil quicquam adfert quo sententiam suam tueatur, hoc est,quò minùs qui instrumento longo cædit, pultare dicatur, quàm qui breuiori, aut contrà. Et vera igitur Ofilij distinctio est; in Legis Corneliæ explicatione præcipuè. nam vt verberare dicitur qui cædendo dolorem adfert patienti,eoque iniuriam committit sine dubio: ita pulsare dicitur, qui licet dolorem non adferat, tamen cædit. Nam hic cedendo propriè non verberat; quando tamen contumeliam committit, pulsare dicitur rectè. Pulsatum enim violatum dicimus, authore Nonio. qui eam in rem illud Virgilij adfert *ex lib. 12. AEneid.*

Pulsatos referens infecto fœdere Diuos.

Est tamen maximè pulsare, manu contumelia afficere.

cere. Suetonius *in Galbâ*: vt inter conuentũ matronarũ correcta iurgio & manu pulsata sit. Vnde & Seneca *lib. 9. controu.* Qui patrẽ pulsauerit, manus ei præcidatur. Quod si tamen tam vehemens sit pulsatio, vt non leui dolore grauet patientem, fortè rectiùs verberatio dicetur. Idque secundùm distinctionem Ofilij.

De sententiá retractandá.

CAP. XVII.

1. POstquam sententia iudicis transiit in rem iudicatam, nihil amplius quæritur. *l. post rem. 56. De re iud.* Habetur enim ea pro veritate, adeo vt rescindi non possit. *l. 1. & l. vlt. C. sent. rescin. non*
2. *posse. l. imperatores. De re iud.* Planè quin iudex interpretari sententiam queat nulla dubitatio est. *l. actorum 46. De re iud.* modò id fiat eadem die; nam neque magistratus ea quæ ad consequentiam iam statutorum pertinent supplere aliter potest, quàm die eadem. *l. Paulus. 1. De re iud.* Sed interpretari iudex eadem die sententiá potest; si malè iudicarit, denuo
3. iudicare nequit. *l. cùm quærebatur. 62. De re iud.* Porrò sunt etiam causæ ex quibus contra sententiam vel
4. rem iudicatam restitutio conceditur. Et quidem magistratibus maioribus; puta Præfecto Prætorio, itemque Præfecto Vrbi etiam contra sententiam propriam restituendi potestas est. *l. in causæ. 16. §. fin. l. 17. De Minorib.* Minoribus iudicibus seu magistratibus contra sententias maiorum non item. *l. minor. 18. De minorib.* Et datur principio restitutio minori viginti quinque annis, si quo modo per sententiam sit læsus. *tit. C. si aduers. rem iud.* Datur maioribus restitutio qui tanquam per contumaciam absentes sunt cõdemnati, cùm re ipsa tamen contumaces non essent. *l. pen.*

De

De in int. rest. l. ea quæ 6. C. quom. & quan. iud. abs. part. sent. l. 4. C. de accus. Item datur restitutionis qui per frau- 5.
dem vel dolum aduersariorum in iudicio circumuenti sunt, testibus fortè corruptis; *l. Diuus. De re iud.* Denique ei qui quocunque modo per sententiam dolo aduersarij obtentam grauiùs læsus est; *d. l. pen. §. fin. De in int. rest.* Quòd igitur alibi simpliciter relatum est, crimine falsi probato, causam ab integro agendam, id accipi oportet, si restitutio probationem criminis iam sit secuta. *l. 2. C. si ex fals. instrum.* Illud tamen distinctè obseruandum est, restitutionem fieri aduersus sententias iure ratas ac firmas; contra incalidas vel nullas restitutione non est opus. Proinde 6.
condemnatis tanquam ex contumacia absentibus, restitutio datur, *d. l. pen. De rest. in integ.* quia sententia subsistit; quòd si contra absentem non tamen illum qui contumaciæ insimulatus est, feratur, ipso iure nulla est. *l. 1. C. de sent. & interloc. omn. iud.* Sic nec re- 7.
scissione opus est, si iudex contra quàm antè iudicarat, sententiam ferat. *l. 1. C. sen. resc. non posse. l. 1. C. quant. prou. non est necesse.* Non subsistit etiam sententia ipso iure, si non consuetus iudicij ordo sit seruatus. *l. 4. C. d. t. quan. prou. non est opus.* aliusue ordo seruatus quàm à magistratu erat præscriptus. *l. cùm non. 6. C. eod.* si iudex item corruptus iniquè iudicârit. *l. 7. C. eod.* vel denique si contra iuris ordinationem iudicatum sit. *l. 2. l. certa. 6. C. quan. prou. non est opus.*

Vtrum præstet, verbotenus, an vero scripto in iudicio contendere.

CAP. XVIII.

IN nonnullis iudiciis moris est, vt verbotenus cõ- 1.
trouersię forenses expediãtur; in nõnullis scripto. Vtrum eorum alteri præstet & è re magis iustitiæ publica

publicâ sit, hoc mihi capite proposui differre. Atque existimem antiquitus ferè oretenus causarum actiones ventilatas. Quò pertinent hoc Ouidij:

Munera det diues, ius qui profitebitur, adsit,
Facundus causam sæpe clientis agat.

2. Moris enim erat, vt aduocaret vtraque sibi pars aduocatos plures, *l. pen. C. de postul.* sæpiùs autem tres vocabantur tametsi duo sufficiebant, *l. vlt. C. de adu. diu. iudiciorum.* vt vnus quasi pro oratore alter pro iureconsulto adesset. Sed hunc orandi modum, quantumuis etiamnum multis in locis receptum, non per omnia censeo probandum; meliusque esse arbitror, si non vocis oratione viuâ, sed scripto agatur. Flectere quippe oratio subdolè cognoscentium animos potest, & verborum lenocinijs ac inani persuasione affectus trahere etiam in sententiam peiorem. Nec absurdè illa tantùm valuisse ad commouendum animos iudicum & quorumcunque auditorum, orationem eloquentis, quantum valent in prælio arma ad cogēdum, subigendúmue inermes. Id enim adeò manifestum est, vt confessi vel manifestissimè conuicti, callidi-
tate dicentium sæpe iudicium euaserint. Eloquentiæ neruos intendere in concione populi, ac suauitate dicendi imperitæ plebis affectus trahere; cæcutientium denique oculos ornatu verborum lumine decere, laudabile semper & sæpe necessarium est; quòd contingat quandoque eâ ratione animos hominum insanos rectæ rationis consilijs reddi, & ex furoris morbo sanitati restitui. Sed hæc procul amouenda iudicijs sunt, quia ibi non de commouendis iudicum animis, aut æquitate causæ disputatur; iudicium verò
3. ipsum relinqui liberrimum debet. Quamobrem Plinius Secundus cuiusdam causæ aduocatus, cum se nimiâ

nimiâ libertate in oratione ad commouendum iudicium animos, sensisset vsum, protestatum se refert: Dicet aliquis, iudicas ergo? ego verò non iudico. Memini tamen me aduocatum ex iudicibus datum, *lib. 3. epist.* Verum quidem est omnia quoque ea literis effici quæ possunt oratione; sed viuam dicentis vocem vehementiùs afficere, sæpius est compertum. Actametsi multo quandoque acriora sint quæ legas, altiùs tamen animum occupant, quæ vultus, gestus, atque ipsa pronunciatio dicentis mentibus auditorum; licet ipsâ re leuiora, infigit, & quasi vi vocis inscribit. Inde Aeschines, cùm legisset Rhodijs orationem Demosthenis, mirantibus cunctis adhibitos in dicendo neruos, dixisse fertur: τί δὲ εἰ αὐτὸς τὸ θηρίον τ' αὐτὰ ῥήματα ἐφθέγγετο ἠκούσατε. id est: Quid autem, si ipsam bestiam hæc verba audissetis proferentem. Quibus verbis significabat, suâ quemque eloquentem in oratione ad mouendum auditorem posse plurimum. Tutius igitur multò fuerit scripto, quam viuâ oratione causarum actiones disputari.

Respondere de iure veteribus quid & quomodo vsitatum.

CAP. IX.

REspondere de iure est iuris sui dubium atque incertum certiorem facere, id hodie ferè consulere dicimus, & quæ responsa veteres nos cõsilia & consultationes. Quia verò id antiquissimum iureconsultorum munus est, à quo cætera ferè processere, interpretationes & sententiæ prudentum omnes de iure proditas, responsa vocamus. *§. responsa. Instit. de iure nat. gent. & ciu.* Solent nimirum ciues quicunq; apud Prætorem vel iudicem acturi, negotium 1. 2.

quod fortè controuersum foret, ad iurisperitos referre, eosq; consulere de eiusdem iure ac euentu. Quemadmodum & ipsi consulti sæpiùs iudicibus scribebant, authore Pomponio. *l. 2. de orig. iur.* Atque hæc consuetudo etiamnum in Transiluaniâ nostrâ obseruatur, vbi nulli prorsus iudici, tametsi ferè omnes mixtum habeant imperium, ipsi sententiam in re alicuius præiudicij aut momenti sententiam proferre conceſſum cognitione enim habitâ cauſæ, ac actione, exceptione inſtrumentis quibus partes ius ſuum hinc inde probare conantur, vtrimq; prolatis iudicij minister mittitur ad iureconſultũ vnũ vel plures, vt res de causâ cõſulat; eiusdemq; nomine, ſubſcripto tamẽ nomine cõſulti, ipſe ſententiã ferat ac pronunciet. Atq; cõtra huiuſmodi ſententiã iudex facere non poteſt, nec partes etiam, niſi per viam appellationis. Sed & apud Romanos iureconſulti quandoque iudicum aſſeſſores erant, vt ex oratione Ciceronis pro Quintio conſtat. Vbi Caius Aquilius Gallus iudex ſedebat, & L. Lucullum, L. Quintilium, & M. Marcellum tres iureconſultos in conſilium adhibuerat. Communior autem conſulendi modus erat, quo ſe qui conſulendi copiam faciebant vel obambulabant transverſo foro, vel domi in atrio deſiderabant. Modum priorem docet Cicero *lib. 3. De oratore.* his verbis: Marcum verò Manilium nos etiam vidimus tranſuerſo ambulantem foro. quod erat inſigne, eum qui id faceret, facere ciuibus omnibus conſilij ſui copiam: Alter modus ex Valerio Maximo conſtat. qui lib. 5. ait: Cum filij funus duceretur (loquitur autem de Manlio Torquato iureconſulto) conſulere ſe volentibus vacuas aures accommodabat. Videbat enim ſe in atrio conſediſſe, in quo imperioſi illius Torquati ſeueritate conſpicua imago poſita erat. Quemadmodum & Seneca

lib.

lib.14. epist. Hi non in foro nec in consultorum atrio, sed in Pytagoræ tacito illo sanctoq; secessu iura didicerunt. Dabantur autem responsa ferè tempore matutino, vti ex Horatio constat, *lib.1. Serm.*

Agricolam laudat iuris legumq; peritus
Sub galli cantum consultor vbi ostia pulsat.

& *lib. 2. epist.*

Romæ dulce diu fuit & solenne, recluſa
Mane domo vigilare, clienti promere iura.

Scribebantur autem responsa ferè simpliciter, paruaq; obseruatâ solennitate, sed positâ solùm facti specie, deinde eius definitione adiunctâ. Sed & quandoque, licet rariùs definitionis addebatur ratio, at perpaucis verbis. Vt in responso hoc Papiniani, *l.* 40. *De pact.* Tale pactum, profiteor te non teneri, non in personam dirigitur: sed cùm generale sit, locum inter hæredes quoq; litigantis habebit. Ibi enim ea verba, cum generale sit, ratione definitionis funguntur. Posterioribus tamen temporibus ipsa legum aut constitutionum verba in iudicijs edita fuere, vti constat ex quâdam constitutione antiqui iurisconsulti quam Cuiacius inter suas vulgauit.

PAVLI BVSII IC. ZVVOLLANI

SVBTILITATVM IVRIS LIBRI QVATVOR POSTERIORES.

Illustribus
Nobilissimis ac
Præpotentibus Batauiæ
Ordinibus S. P. A. D.

CVM superioribus annis, Viri Principes, libros duos de Annuis Reditibus, inuentione, tractatu, formâ ferè nouos edidissem, ijsq; placerem pluribus; etiam viris quorum æstimatio magna est apud multos. Isti ipsi monuere me, vt manum & ad alias iuris tractationes mouerem. Auscultaui his, potissimùm quod eâ re me aliquid momenti ad vtilitatem iurisprudentiæ effecturum persuadebant. Charitas siquidem Christiana postulat, vt quâ re prodesse alijs in potestate nostrâ est, eam ne omittamus. Igitur in hoc opere conficiendo quanti m difficultatis exantlarim, ipsa rei lectio indicabit. In quâ certè beneuolus lector quàm plurima comperiet, quæ vel alijs (quod equidem deprehendi) tractata vel prorsus non sunt, vel certè leuissimè. Sunt hæc præmissa quasi commentariorum quos paro in bonum potioris orbis Christiani. Nam subtiliora quæ mihi visa sunt aut obscuriora, quàm quæ breuitati quâ illos adorno, conueniant, in hunc codicem ex parte transtuli. Quanquàm longè alium mihi & vtiliorem longè in illis, quàm in hoc

opere

opere mihi fixi finem. Seruient enucleationes hæ academicæ scenæ: Commentarij verò nostri, iuris, vsui magis fori. Quamuis ita eos cum Deo expediam, vt & studiosi sibi vsurpandos eos, æstimaturi sint in primis. At cum dubium esset cuinam è multis operam hanc meam dicarem (morem quippe vetustum vt alijs in rebus bonis, ita & hic imitari mihi propositum) vos vti Præsides Libertatis Europææ delegi. Scutum prorsus infractum aduersus imperitæ plebis ineptas notas ratus, quorum prudentiæ ac virtuti nititur quies permagnæ partis terrarum orbis: Quippe qui mox vnius dominationi cedet, si vestram prius constantiam confringat? Zuuollæ ex musæo meo. Anno 1604.

Paulus Buis Iureconsultus.

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS LIBER QVARTVS.

Vsucapionis & Præscriptionis differentiæ.

CAP. I.

1. VSVCAPIO & præscriptio differunt. Vsucapio enim est adiectio dominij per continuationem possessionis, temporis leges definiti. *l. 3. De vsucap.* ea sic dicta est à capiendo vsu. *vt in l. pigno. 13. l. cum sol⁹. 29. D. eod.* vel longo tempore capiendo *l. adeo. 7. D cùm in suo loco. 10 De acq. rer. dom.* Quare
2. & vsucapio ipsa quandoq; suffragium temporis vocatur. *l. si inter. 24. De donat. inter vir. & vx.* & per longum tempus capio. *l. bonæ fidei. §. 1. De acquir. rer. dom.* Capiendi puta verbum acquisitioni dominij tribuitur sæ
3. piùs. *l. 1. §. fin. l. natur. 5. §. fin. l. De acq. rer. dom.* Præscriptio autem non est dominii adquisitio, sed exceptio solùm ex tempore iure præfinito vim atque authoritatem habens. Nec præscriptione rerum prouincialium etiam dominium adquirebatur, sed ius solummodò quoddam dominio proximum, & possessionis quasi absolutum, quod in hæredem quoque transferebatur, quo in rem actio vtilis dabatur, non etiam vt ex vsu-
4. capione, directa. *l. pen. & vlt. C. de except.* Et quidem proprie præscriptio nihil aliud est quàm exceptio, eoque ipsa pro exceptionis voce accipitur non rarò. *l. qui agnitus 21. & tot. tit. De excep. seu præs. l. pen. & vlt. & tot. tit. C. eod.* Nam & ista ipsa præscriptio quæ vsucapioni quodammodo similis est, non aliam ob causam hoc

nomine

nomine appellatur, quàm quia exceptione tuetur possidentem vel conuentum reum; actionem vero ipsam non infringit. Videamus quibus potissimùm modis olim vsucapio differret à præscriptione. differebat enim modis diuersis; vsucapio nimirum erat rerum corporalium, non etiam incorporalium. *l. seruus. 43. §. 1. De acq. rer. dom. argum. l. fine possess. 23 De vsuca* mobilium quidem & immobiliu n. *l. quam rem. 38. & l. 39. De vsuca.* non tamen omnium sed Italicarum tantùm, nõ etiam Prouincialium. *l. vn. C. de vsuca. transfor* nec mancipi. *Vlpianus in fragmen. tit. 19. vers. 7. vbi & Cuiac. l. cùm sponsus. §. in vectigalib. De publ. in rem act.* Præscriptio verò erat olim immobilium propriè solarum *argum. l. 3. & l. 9 De diuers. & temp præscrip.* itemq; incorporalium. *l. si quis in diuturno. 10. D. si seru. vind. l. pen. & vlt. C. de seruit. & aq.* Sed & corporalium rerum præscriptio erat in solo prouinciali, id est, rerum nec mancipi prædiorum stipendiariorum vel tributariorum *l. vn. C. de vsucap. transform. l. 12. §. 2. De pub. in rem act. Vlpianus. d. tit. 19.* Longi enim temporis vsucapio in ijs non erat. *in princ. Inst. de vsucap. & alibi.* Differebant etiam præscriptio & vsucapio tempore, nam mobilia vbiq;, id est, tam in prouinciis quàm Italia anno vno continuo. *l. 31. §. 1. De vsucap. d. prin. Inst. Vlp d. l.* immobilia mancipi biennio vsucapiebantur. *l. vn. C. de vsuca. transfor.* At verò præscriptio longi temporis in prouincijs vsitata inter præsentes continuo decennij spatio, inter absentes vicennij comprehendebatur. *Paul. lib. 5 sentent. tit. 2. §. 3.* quemadmodum & longi temporis præscriptioni locus erat in rebus quibusq; incorporeis. *l. 10. D. si seru. vin.* Sic in præscriptione possessori tempora computantur singulari. *l. 5. & 6. de diuers. & temporal. præscrip.* in vsucapione non item. *l. id tempus. 14. de vsucap. l. si ædes. 32. §. libertas.*

5. *De seru. præd. vrb.* Hoc tamen ex præscriptione Iustinianus ad vsucapionem triennij traxit. *tit. C. de vsuca. transform.* An etiam ad vsucapionem quamcunq; videntur hoc Triboniani verba indicare, *tit. Inst. de vsuca. §. diutina possessio.* At certè quandoquidem eo loco relatio fit ad constitutionem Iustiniani *de vsucapione transform.* probabilius videtur quod & Cuiacius notauit, versiculum eius tituli, Quod nostra referri debere post §. inter venditorem. *eod. tit.* eoque illum suo loco non esse positum.

Ad Edictum, Nautæ, Caupones, Stabularij vt recepta restituant.

CAP. II.

1. QVemadmodum reipublicæ interest delicta quàm pauciſſima committi, ita & occasiones eorundē tolli, adeoq; præueniri, eiusdē interest plurimùm. Eum in finem quoq; propositum edictū Prætoris est, vt Nautæ, Caupones, Stabularij recepta restituant, etiamsi custodiæ nomine mercedem prorsus habeant nullam. Neque verò mirum adeò est ad custodiam eius generis homines teneri, etiamsi eum finem mercedem singularem non accipiunt. nam quemadmodum fullo & sarcinator ad custodiam tenentur, etiamsi pro operâ tantùm atque arte mercedem accipiunt, ita & nautæ, stabularij, caupones. *l. 5. D. eod.* Illud tamen seuerius in hoc genus hominum constitutum videtur, quòd nauta factum non solùm nautarum, sed & vectorum, caupo non familiæ tantùm, sed & viatorum factum præstare tenentur. *l. 1. §. fin. & l. 2. D. eod.* eoq; non de dolo solùm aut culpâ suâ vel suorum, sed etiam periculo tenentur. *l. 3. §. 1. in fine. D. eod.* Quemadmodum & ad nautam qui res

nondum

nondum in nauim receptas, in littore recepit quæ ibi perierint, periculum earum pertinere respondsum est. *l. & ita, 3. in princ. D. eod.* Periculum tamen id præstat tantùm quod præuideri aut quâ prudentiâ humanâ præueniri potuisset. verbi gratiâ, furta familiæ, viatorum aut vectorum, item damna culpâ eorundem data. Nam si casu fatali res quædam perierint, aut vi piratarum ablatæ sint, itemq; in cauponâ aut stabulo vis maior sit admissa, etsi his quoque casibus ob infinitam ordinationem locum habere videtur edictum, tamen non iniquum est nautæ aut cauponi in factum exceptionem dari. *d. l. 3. §. 1. D. eod.* Cæterùm quod dictum est, cauponem aut nautam etiam factum vectorum aut viatorum præstare. *è d. l. 1. §. fin & l. 2. eod. tit.* ei obstat grauissimè *l. 6. §. in factum. 3. eod.* vbi nauta & caupo à facto viatorum excusantur. Respondeo hanc legem ita demùm procedere, si quod vectores aut viatores adhibitâ vi maiore damnum dederint; aliàs si furto clandestino aut quâ petulantiâ quæ præueniri potuisset, contrà esse; Atque ita accipiendam *d. l. 1. §. 3. fin. & d. l. 2. D. h. t.* Baldus tamen paulò aliter qui his legibus ita demum locum esse autumat, cùm quâ negligentiâ aut culpâ etiam leuissimâ nautæ, cauponis, stabularij aut familiæ præcessit; aliàs *l. 6. §. in factum.* esse locum. Quod ferè in idem recidit. 4.

Cautio vsufructuaria an sit è substantiâ vsusfructus.

CAP. III.

ANvsufructuaria cautio è substãtia vsusfructus sit, quæstio quidem subtilis est, ast vti videtur nullius ferè momenti; est tamen tractio eius non omnino inanis, nam si nullus is vsusfructus fuerit qui 1.

rit qui cautionem præuiam non habet, fructus etiam eius respectu percepti non iure fuerint percepti; si verò idem sine cautione iuris authoritate consistat, percepti ex eo fructus fuerint non iniustè. Vt igitur ad rem veniam, ego ita sentio, & veriùs est, ad vsus-fructus substantiam, cautionem pro eo præstandam non pertinere. siquidem è substantia rei cuiusque esse interpretes nostri id ferè perhibent, sine quâ res ipsa subsistere nequit iure. At verò etiam vsusfructus, cautione necdum præstitâ, quare nõ subsistat, nulla prorsus ratio impedit. Etenim generale est in iure nostro, cautionis præstationem, vbicunq; ea necessaria est, ita demum dandam intelligi, si petatur. tametsi petitam præstare vsufructuarius iudicis officio compellendus sit, antequam ei actio detur. *l. si cuius. 13. De vsufruct.* Atq; ita pleriq; sentiunt, *teste Ario Pinelo in l. 1. p. 2. n. 77. C. de bon. matern. & Emanuel Soar. in thes. recep. sent. voce vsusfructus. n. 97.* Quamobrem & vsusfructus constitutus dicitur, cautione necdum præstitâ. *l. 4. C. de vsufruct.* Atq; id in primis verum esse putatur in vsufructu verò & proprio. *Bart & DD. in l. 1. C. eod.* At in quasi vsufructu rerum fungibilium, cuius vis atq; authoritas omnis ex iure SC. est, contrarium verius esse putatur, propter textum *in d. l. 1. C. de vsuf.* quo cautum est, casu quo remissa cautio vsufructuaria à testatore est, pecunias tamen hæreditati debitas non rectè accipi ante cautionem oblatam. At verò ne eâ quidem in specie cautio necessariò de substantia vsusfructus est. cùm quia *in d. l.* 1. non præstitam cautionem sed oblatam fuisse requiritur, tum ob argumenta etiam alia. Constat enim pecuniam cuius vsusfructus relictus est, non ipsam condici vt cautio præstetur deinde, sed cautionem solummodo ex SC. esse condicendam, constante, vt inquit Vlpianus, vsufructu. *l. hoc SC. 5. §. 1. De vsufruct.*

vsufruct. earum rer. quæ vsu consum. Quòd si constat vsusfructus cautione nondum præstitâ, quomodo cautio de substantiâ vsusfructus est? Quemadmodum idem Vlpianus eodem loco prohibet, finito vsufructu cautione non præstitâ, quantitatem rectè condici. Ex hoc enim consequitur necessario, vsumfructum aliquando fuisse. priuatio enim præsupponit habitum, vt logici aiunt. Quæ regula & iure nostro recepta est & probata. quoniam non potest videri desisse habere qui nunquam habuit. *l. non potest. 208. De reg. iur.* Est etiam illud eius rei argumentum, quod numerata iam in vsumfructum pecunia, cautio deinceps præstari potest. *l. 10. §. fin. De vsufruct. earum rer. quæ vsu consum.* Quod si harum rerum, quantitatis inquam, absq; cautione subsistit, ceterarum rerum absque eadem subsistit multò magis. Non obstat quod sæpius in 3. iure nostro relatum est, cautionem esse necessariam. *l. 1. in princ. vsufruct. quem. cau. l si cuius. 13. in princ. De vsufru. l. de dic. 8. §. tutor. D. qui satisd. cog.* quia id verum est, exigente cautionem hærede.

Generalis obligatione ipsâ non differt ab obligatione alternatâ.

CAP. IV.

Generalis obligatio re ipsa non differt ab obligatione alternata. Ideoque qui hominem generaliter promisit, similis ei qui hominem aut decem debet, *l. cùm is. 32. §. fin. De condict. indeb.* Perinde etiam vti acceptilatio speciei tollit debitum ipso iure quod ex generali obligatione fuit ortum. *l. 13. §. si is. 4. De accep.* ita pactum ope exceptionis. Namq; communiter ita est, vt id quod acceptilatio efficit ipso iure, id pactum faciat ope exceptionis. 1a.

l. §.

l. si vnus. 27. § 1. De pact. Non obstat eiusdem *l. 27. §.* sed si generaliter, quia in eius specie id actum erat vt electio foret creditoris. Quemadmodum igitur Paulus superiùs exposuerat, pacto de vnâ re non petendâ, elidi actionem totam, si electio debitoris sit, ita in isto §. contrarium esse docet, si electio debitoris sit creditoris. Actum autem ibi fuisse, vt electio foret creditoris vel ex eo colligitur, quòd ponitur ibidem, alium hominem quàm stichum rectè peti, quod fieri non posset, si electio esset debitoris, vt est in obligatione generali tum, quando aliud non est actum. eo enim casu creditor alium quàm Stichum petendo plus peteret causâ, nam solummodo generatim hominem petere posset. § *si quis agens. Inst. de act.* Atque id plerisque probatum est. *Accurs. Bartol. Paulus Castrens.*
3 *Cuiacius. & reliqui in d. 8. sed si generaliter.* Est tamen vno casu differentia inter stipulationem generalem & alternatam. nimirum si Pamphilum aut Stichum stipuletur is cuius Stichus est, Stichum dando, ne quidè si is stipulatoris esse desierit, promissor liberabitur. In generali tamen stipulatione hominis contra est. nam etsi vi ipsa non constiterit obligatio in Sticho qui stipulatoris erat, tamen benignè receptum est, si is stipulator esse desierit, liberationem contingere. *l. qui decem. 72. §. Stichum. 4. De solut.* Non obstat huic *l. Meuius. 66. §. non idem. De leg. 2.* quia ibi Papinianus strictam iuris rationem ex generali regula *d. l. cum is. 32. §. De condict. indeb.* considerauit. Planè quoties de diuisione de obligationis disputatio est, toties generis & specierum diuersitas est non exigua, *vt ex l. 54. De verbor. obligat. constat*, sed illud parum ad rem nobis nunc propositam.

Surdus

Surdus quare testamentum condere nequeat; cæcus possit; vetus formula rogandi testes.

CAP. V.

TEstamenti factio, quia præcipua eius pars hæreditatis institutio est, & familiæ quasi alienatio, iuris esse publici censetur. Eoq; & formæ & solennitates eius diuersæ constitutæ authoribus eius priscis fuere. *in princ. Inst. de Testam. ord.* Inter ceteris verò plurium testium rogatio præcipua summeq; necessaria censebatur. Quod & vsque adeo ita est, vt si vnus testis nomen testamento non subscripsisset, testamentum vniuersum nullius. penitus esset momenti. Sed & testes accitos & rogatos esse oportebat à testatore ipso. *l. hæredes. § pen. D. qui testam. fac. poss.* & quidem tales qui non præsentia tantùm sua, verùm & verbis testimonium perhibere queant testatori. Nam etiam necessarium est testimonium perhibentes à testatore exaudiri. Quoniam ita eos testator alloqui solet: VOS QVIRITES TESTIMONIVM PERHIBETOTE. *Vlpianus in fragmentis. tit. 20.* vbi tamen parum rectè plerumq; legitur præbitote, quia inusitata loquendi ratio est testimoniũ præbere; perhibere testimonium frequentior. Apuleius *lib. 2. de Asino aureo.* Introductis quibusdam septem testibus obtestata fidem præsentium singula demonstrari anxiè; verba concepta de industria tabulis prænotante. Ecce, inquit, nasus integer; incolumes oculi; saluæ aures; illibata labia; mentem solidum. Vos in hanc rem boni Quirites testimonium perhibetote Vnde & receptum fuit, cęco testamenti factionem esse, qui testes accire potest, rogari item, & rogatos testimonium perhiben-

perhibentes audire. *Paulus lib. 3. sent. tit. 4. l. hac consultissima. C. de testam. ord* sed & surdus rogare testes posset. quia tamen is testimonium perhibentes audire nequit, testamentum non condit rectè. *l. pen. D. vnde cogn.*

Stipulatio in annos singulos an ad hæredem transeat. Ad l. si Stichum §. Stipulatio. De verb. obl. CAP. VI.

1. SI alicui personæ conuentione inter viuos quid annuum sit constitutum, disputatur id in hæredem transeat, an minùs. Qua in re ego arbitror, quòd in conuentionibus aliàs semper, id in hac quoque probandum, personam ferè conuentionibus inseri, non vt personalis conuentio fiat. sed vt demonstretur cum quo sit actum. *l. iurisgentium. 7. §. pactorum. 8. De pact. l. si necessarias. 8. §. pen. De pig.* Accursius quidem noster contractum quo reditus constituitur, hactenus nihil censuit differre ab annuo legato. *gl. in l. Stichum aut Pamphilum. 16. §. fin. De verb. obl. quem ibi probant Bartolus & Alexander.* Ceterùm contrarium constat ex isto ipso textu. *d. l. 16. §. fin.* vbi textus verba sunt: Stipulatio huiusmodi in annos singulos vna est, & incerta & perpetua, non quemadmodum simile legatum morte legatarij finiretur. *conuenit tex. in l. eum qui. 56. §. qui ità. D. eod. & §. at si ità Inst. eod.* vbi & Ioannes Faber ait prædictam. *gl. in l. si Stichum. §. stipulatio ista.* reprobari per omnes eò quòd paciscendo semper quis hæredibus paciscitelligitur, nisi aliud fuerit actum. *d. l. si necessarias. 8. §. pen. De pignorib. Dyn. Cuiacius & alij in d. §. fin. Mynsing. Schneid. VVesenbek. in d. §. at si ita. Inst. eod. Iaſ. in l. si sic stipulatus. n. 13. cum seqq. vbi latissimè probat quòd in dubio omnis contractus intelligitur transire in hæredem. De verb. obl.*

Ratio

Ratio autem quæ Accursium & Bartolum mouit quare aliter sentirent, quantum intelligo, fuit hæc quia ibi eiusmodi stipulatio incerta dicitur, quasi nimirum incertum sit, quod quando finiri debeat nescitur. Contra tamen censendum, quoniam ibi stipulatio incerta dicitur, & incertum quantitatem continere intelligitur, ideo certi condictionem ex ea non esse. Quæ tamen si ad vitam solùm duraret certi esset. Et verò si id aliter accipiamus, quid responsuri simus ad hoc quod *in eadem l.* 16. dicitur, perpetuam eam stipulationem esse? & profectò prorsus nihil. 2.

Diuortij etymon; quid ipsum propriè sit; eius ritus; Differentia.

CAP. VII.

DIuortium iure Pontificio nullum foret, quandoquidem eo solutio matrimonij inter viuos non est, præterquam in separatione, vt aiunt, thori, hoc est vitæ societate & cohabitione. Nam vt matrimonium contrahitur ea intentione, vt propriam quasi & perpetuam vitæ totius consuetudinem constituat, ita diuortium propriè non est, nisi quod fit animo perpetuam faciendi separationem. *l.* 3. *De diuor.* vbi nonnulli codices legunt dissensionem, nonnulli diuisionem; vtrumuis non malè. Diuortium enim à diuertendo dicimus, sic non ineptè idem à diuidendo dixerimus diuisionem. Diuisio quippe verè est vbi societas strictissima atque arctissima soluitur. Igitur & Græci vertunt διαίρεσιν *in d. l.* 3. itemque διέστιον *in l. inter stipulantem.* §. 1. *Der verb. sig.* Suidas διεστιν vocat, ἄνεσιν item χωρισμα διαχωρισμὸν. Sed & vbi diuortiũ est, ibi dissesio nõ exigua. Dissensionis tamẽ vox *in l.* 3. *De div.* magis propriè vsurpari videtur, & verò 3.

& verosimiliùs ita Paulus scripsit, quia in fine eiusdem capitis subijcit, eam quæ paulò pòst reuersa sit, diuertisse non videri; quia & matrimonium idem manet quod ante fuit. *l. plerique. 33 de rit. nupt.* Igitur parum rectè diuortium illud, rectiùs iurgium aut dissensionem dixerimus. *l. quod si. 31. De iure dot. l. si liberis. 27. De pact. dot. Nonius Marcellus in voce iurgium. Isidor. lib. 9. orig. c. vlt.* Porro vt solennia veteribus contrahendo matrimonium vsitata fuere, ita & soluendo perinde. nam vt confarreatio in contrahendo illo solennis erat. *Plin. lib. 18. natur. hist. c. 3. Boetius in top. Cic. Vlpianus noster tit. 9. reg.* ita & in soluendo. Sextus Pompeius, Diffareatio, ait, genus erat sacrificij, quo inter virum & mulierem fiebat dissolutio. Vt quemadmodum nuptiæ fiebant testatò. *l. vxor. C. de repu. quod & ex Apuleij quodam loco colligitur lib. 6. de asino aur.* sic etiam diuortium septem adhibitis testibus fiebat necessariò. *l. nullum. 9. De diuort.* Denique vt in domum mariti deduci vxor solet. *l. mulierem. 5. De ritu nup. l. pen. De don. inter vir. & vxo.* ita & expelli. *Non Marcellus ex Titinio Gemino in dictione, facesso.* Aliquis vestrorum nunciet Geminæ vt res suas procuret, ædibus faceſſat. *Quintilianus orat. 262.* Tunc repudiatam tu credis vxorem, cum res suas sibi habere iussa est, cum egredi de domo.

Condictionis furtiuæ singularia.

CAP. VIII.

1. ODio furum de pluribus actionibus teneantur, recepta est condictio furtiua etiam extra pœnam dupli aut quadrupli. *§. sic itaque. vers. planè. Inst. de act.* sunt etiam in ea specialia nonnulla. Principio enim nulla actione ita quis rem petere potest, SI PARET REVM DARE OPORTERE.

Erat

Erat ea formula ferè vsitata in actionibus personalibus. §. *præterea. Inst. de excep.* sed obligationibus dandi tantùm. *vt constat. ex l. 3. in princ. De obl. & act.* hoc est, ijs quibus hoc agebatur, vt reus rem iudicio postulatam propriam faceret actoris, id est, dominium transferret. Quoniam dari cuiq; id demum intelligitur, quod ita datur vt fiat accipientis. *l. vbi 75. in fine. De verb. obl. l. non videntur. 127. De reg. iur.* Plane quoniam condictio furtiua nemini competit alij quàm domino rei. *l. 1. D. eod.* qui ipse ideo & aduersus furem rei habet vindicationem. *l. 7. §. 1. D. eod.* singularis valde fuit ea in hac actione formula agendi. Dare tamen non ibi significat dominium transferre, sed tradere, restituere, vt & alibi sæpius. *l. si sæpius. De vsur. l. 1. De act. empt. l. si ita distrahatur. De contr. empt.* Est & illud in condictione furtiua speciale, quod hæredes furis hac actione tenentur in solidum, etiamsi ad eos res furtiua non peruenit. *l. 7. §. fin. l. in condictio. 9. D. eod.* Quod ipsum quoque odio furum introductum esse constat. namque aliàs hæres ex delicto defuncti non tenetur *in* amplius, quàm ad eum peruenit, etiam in actionib. rei persecutorijs. *l. si in rem. 42. l. si in rem. 51. cum l. seq. De rei vind.* maximeque ijs quæ ex delicto nascuntur. *l. vlt. C. rer. amot.* nam in reliquis ex contractu puta vel quasi contractu oriuntibus contra est. *l. ex contractibus. 48. l. ex depositi. 11. De obl. & act.* Et quanquam Cuiacius id maximis argumentis oppugnarit *lib. 7. ob. 37.* tamen ea ne tanta quidem sunt, quanta sufficerint ad emersionem duorum clarissimorum textuum. *d. l. 7. §. fin. l. in condictionibus. D. eod.* Illud quoque in hac actione speciale est, quod condictio furtiua exercetur rectè etiam tum cùm sine dolo aut culpa hæredis res furtiua interit. *l. si pro fure. 7. §. fin. h. t. l. qui furtum. 18. l. vlt. D. eod.* cùm tamen in alijs iudicijs vnaquæque res

pereat suo domino, præterquam in emptione & ven-
4. ditione, vel si aliud fuerit actum. Deniqúe cum actio furti & pleræque ex delicto descendentes ferè infament. *l. 1. De his qui not. infam.* condictio tamen furtiua non item. *l. cessat. 36. De obligat. & act.* Atque hoc etiam interpres Stephanus comprobat, *lib.*
5. 60. *basil. tit. 10.* At verò quæ ratio facit, vt in rebus suprà positis condictio furtiua seuerior, sit quàm actiones ceteræ; in irrogandâ infamiâ mitior? causam ego hanc esse reor, quod infamia ex ijs tantùm actionibus irrogatur, quæ vel ex delicto pœnales sunt, vel in quarum formulis concipiendis doli mali fit mentio. Ea autem in condictione furtiua nulla exercetur, sed simpliciter rem dari petimus. *vt colligitur ex iam allegat. §. sic itaque. Instit. de act.* Ab hac tamen re omnium ferè interpretum consensu comprobata, dissensisse videtur Cuiacius *in par. C. de condict. furt.* vbi & condictioni furtiuæ & rerum amotarum quandam infamiam esse scribit actioni. Cæterùm non adfert argumenta in eam rem idonea satis. nam quod ille sic argumentatur, conditionem furtiuam, quia ea odio furum introducta sit, esse pœnalem. quoniam nimirum quòd alibi odium. *l. qui exceptionem. De condict. indeb.* idem alibi pœna dicitur. *l. sed si pater. D. ad SC. Macedon.* coque & consequenter infamare: id herculè minùs aptum est. Namque *in d. l. sed si pater.*
6. minùs propriè pœna pro odio accipitur. Perinde nec opinionem eius adiuuat, *l. quia pertinet. De alien. iud. mut. caus.* vbi in factum actio ex isto edicto rei persecutoria, quia ex delicto descendit, in hæredem non dari dicitur. neq; enim ex eo sequitur, eidem infamiam inesse, quoniam id consequenter in omnibus iudicijs pœnalibus procederet, quod per absurdum foret. Imò verò, vti iam dictum est, in condictionibus,

cuiusmodi

cuiusmodi & hęc de quâ nunc agimus furtiua est, etiamsi procedant ex causis famosis, ignominia tamen prorsus cessat. *d. l. cessat. 36. De obligat. & act.* Et non inest igitur ex eiusdem capitis definitione condictioni rerum amotarum infamia, contrà etiam quàm Cuiacius *prædicto loco* ratus est. Quippè quæ & ipsa condictio est. *l. rerum amotarum. 26. De rer. amot.* Quò pertinet quod Caius scripsit, ob honorem matrimonij turpem actionem aduersus vxorem non dari. *l. 2. D. eod.* Quo ipsò argumento in hanc eandem rem vtitur incerti nominis interpres Græcus. Et contra id ipsum tamen Cuiacius scripsit *loco prædicto per l. 2. C. rer. amot.* sed ex eâ colligas potius contrarium, namq; eius capitis ingenua sententia est: ob res à coniuge amotas dari rerum amotarum actionem soluto matrimonio; constante matrimonio nec pœnalem nec famosam actionem esse, id est furti actionem non esse. nam propriam furti actionem constat & pœnalem & famosam esse. Legis, inquam; eius mens est: soluto matrimonio ob res constante matrimonio ereptas, actionem rerum amotarum esse; de furto verò constante matrimonio agi nequaquam posse. Planè quod Cuiacius in sententiæ suæ comprobationem id quoque adfert; quod condictio hæc quoque ex delicto datur. *l. 10. §. quosies. De compens.* id quoque locum non habet propter absolutam definitionem iam allegatæ, *l. 36. De obl.* neq; enim ex actiones aliter infamant, quam si ijs ad delicta ipsa vindicandum agatur. *l. 7. De publ. iud.* Quam in rem notandum est 7.
quod interlocutio iudicis hæc VIM FECISTI, in vindicatione delicti ipsius reum notat, ex interdicto non item. *l. si præses. 32. De pœn.*

Filia minor viginti quinque annis quatenus sine voluntate patris nubens exhæredari possit.

CAP. IX.

1. FIlia à patre exhæredari potest, si ante annum ætatis vicesimum quintum nupserit contra voluntatem eius. *Nouell.* 115. Sed olim fortè quoquo modo etiam post vicesimum quintum annum nubens contra voluntatem patris exhæredari potuit. interpres Græcus Patricius *per l. cum te.* 18. *& l.* 20. *C. de*
2. *inoff. test.* Quid ergo si pater ita fecerit testamentum: FILIA MEA SI NON NVBAT ANTE ANNVM VICESIMVM, HAERES ESTO, ET POST ANNVM VICESIMVM, SI NVBAT ARBITRATV TVTORVM, An si contra fecerit filia, exhæredata intelligi debeat, an verò conditiones eæ potiùs remittendæ sunt. Dubitationem mouet, quod ante dictum est, filiam à patre exhæredari posse si nubat inuito illd infrà annum 25. æquiùs tamen est conditiones remittendas. quoniam fortè vtile esse queat filiæ nubere etiam ante, vt & parens etiam si supereſſet ipse etiam in nuptias consentiret, vel saltem non impediret. Proinde fauore matrimoniorum, vtilitatis puellæ priuatæ, consequenter & vtilitatis publicæ causa benigniùs fuerit, conditiones suprà positas remitti. *arg. l.* 3. *§. si quis libertam. vers. sed si intra certum tempus. De suis. & leg. hær. inst. & arg. l. cum tale.* 27. *§. si arbitratu.* 4. *De condit. & demonst.*

Ad l. 6. De Seru.

CAP. X.

1. PAulus *l.* 6. *De seru.* Ad certam partem fundi seruitus tam remitti quam constitui potest, Certam partem

partem hic quòd ait, intelligendum est de partibus fundi diuisis; non enim constituitur ad certas partes indiuisas. nam partibus fundi seruitus imponi non aliter potest, quàm si eæ regionibus distinctæ sint. Etenim si quis pro partibus indiuisis constituere seruitutem velit, vel vnus ex dominis indiuisæ rei communis hoc faciet, & nihil agit, *l. 2. De seru.* vel totius prædij dominus vnus, & partem eius indiuisam seruituti assignando, perinde agit nihil. *l. 6. §. 1. D. com. præd.* Siue ipse partem eam pro indiuiso cedat, *vt in iam allegato textu.* siue retineat. Nam qui ita seruitutem con- 2.
stituit simpliter, vt iter, actus, verbi gratiâ, per fundũ mihi tuum sit, fundus vniuersus & singulæ eius glebæ seruituti obnoxiæ sunt. *l. si cui simpliciter. 9. De seru. l. certo generi. 13. §. 1. l. si mihi. 21. De seru. præd. rust.* Hoc tamen ciuiliter accipiendum prudentes tradidere, ne iure suo is cui seruitus debetur, abutatur, sed eat redeat quà quàm minimo id detrimento prædij ipsius fieri potest. *d. l. si cui. 9. De seru. l. sed quæ loca. 22. De seru. præd. rust.* Proinde designato eam in rem certo fundi loco, cæteris vti non licebit. quod vsque adeo ita est, vt deinceps reliquæ partes liberæ esse intelligantur. *l. certo genere. 13. §. 1. l. 22. De seru. præd. rust.* Atque id ra- 3.
tiones habet perspicuas. vna hæc est, quod tametsi seruitus ab initio pro parte constitui nequit, tamen pro parte potest retineri. *l. vt pomum. 8 §. 1. cum simil. De seru.* Altera ratio est, quod, tametsi seruitus ab initio vniuerso fundo imposita sit, tamen assignatione loci, eiusdem regio quasi diuisa separataq; partibus reliquis intelligi potest. *d. l. 13 §. 1. De seru. præd. rust.* Hoc tamen ita nisi id actum sit vt per quamlibet fundi partem seruitute liceat vti, loco cumq; subinde liceat muta-

Vide *l. cùm satis. 61. vers. ceterùm. si ita. D. quemadm. seru. amitt.*

An seruitutum causa finalis vtilitas vicini prædij sit necessariò ac semper.

CAP. II.

1. PLerumque existimatum est seruitutem constitui non posse, nisi quæ vtilis sit prædio Vicino. Atqui id ferè iuris textibus conuenit. *l. quoties. 15. in prin. De seru. l. si ædes. 38. De seruit. præd. vrb. l. ergo secun-*
2. *dum. 5. l. is qui duo. 29. De seruit. præd. rust.* E quarum omnium speciebus constat perspicuè seruitutem ita demum constitui rectè si interfit vicini cum ea ceditur, eandem haberet. Plane id non vsque adeo strictè accipi oportet, vt seruitus constituta, si fortè noceat ea magis prædio vicino quàm prosit, idcirco statim seruitus esse designat; ponamus aquæductum per tuum mihi fundum cessum tanta aquarum affluere copia, vt prædium meum cui is constitutus est, sæpius inundet; vtilis hoc quidem casu seruitus non est, & interfuerit magis mihi domino eam constitutam nõ habere, manet tamen seruitus. Atque eo sensu accipienda est. *l. pen. De seru.* In seruitutis igitur constitutione satis fuerit hoc agi, vt ea in vtilitatem prædij dominantis cedatur, etsi euentu fortuito noceat ea magis quàm prosit. Ità rectè sensit Accursius *in d. l.*
3. *quoties. 15. De seru.* Multò maxima mihi huius semper interpretis authoritas est; in iure quippe, quatenus id sinè antiquitatis peritia intelligi potuit, fuit versatissimus, atque id præstitit etiam apud Romaniorum studiorum disciplinis instructi præstitere perpauci. Iudicium in eo paulò limatius & constantius requisierit quis non immerito. nam literarum impe-
ritia non tam ipsi quàm imperito patrum æuo tribuenda venit. Qui ab eo dissensere cùm in hac re, tum

in alijs

in aliis pluribus, sæpius id fecere (vah ambitionem ridiculam) vt ingenia præclara ostenderent, iisque se plurimum posse ad reprehendendum eos qui plerisque fiunt magni. Quorum ipsorum authoritatem seducti quandoque sequuntur Iabdeni, hoc est iuris possessores candidiores. Non obstat. *l. pecoris. 4. De serv. præd. rust.* quoniam vtique ibi seruitus pecoris pascendi pertinet ad vtilitatem prædij vicini, quia additur ibi, seruitutem eam ità rectè constitui, si fructus prædij maximè in pecore, id est pastu pecoris consistat. Planè non dubium est, quin etiam personæ, prædij vicini puta domino seruitus pecoris pascendi vel ad aquam appellendi constitui possit. *l. Mela. 14. §. fin. De alim. & cib. leg.* Ad hoc casu seruitus non prædialis est, sed personalis. Seruitus realis constituitur in vtilitatem prædij; personalis in commodum personæ. E re tamen personę etiam id esse intelligatur, quod animi recreãdi causa habetur. *l. 3. in prin. De aq. quot. & est.* 4.

Ad l. mora. 32. De vsur.

CAP. XII.

AIt Martianus: Mora fieri intelligitur non ex re sed ex persona. id est, si interpellatus oportuno loco non soluerit, quod apud iudicem examinabitur. nam (vt & Pomponius libro duodecimo epistolarum scripsit) difficilis est huius rei definitio. Diuus quoque Pius Tullio Balbo rescripsit, an mora facta intelligatur, neq; constitutione vlla, neq; iuris authorum quęstione decidi posse, cùm sit magis facti quàm iuris. Ex quo capite effici cõplures putarũt, morã definiri ratione penitus nulla posse. ego tamẽ cõtra sentio, generatim eã definiri nõ ineptè 1.

Fruſtratoriam dilationem debiti vel crediti, eo enim modo moram fruſtrationem dicit Papinianus. *l. 3. §. fin. De vſur.* Neque nim ſatis fuerit, ſi dicamus, moram eſſe dilationem debiti ſine iudicis authoritate ab oportunè interpellato aduerſario noſtro priuatim commiſſam, quia dilatio aliqua iuſta eſſe poteſt, & iam priuatâ authoritate vſurpata. *l. ſciendum. 21. De vſur.* Proinde fruſtratoriam dilationem, ad hoc vt intelligatur commiſſa mora, factam requirimus. Simplicius itaque Paulus *lib. 3. ſent. in fine.* Mora fieri intelligitur cùm poſtulanti non datur. neque enim, id eſt, perpetuum, quia & mora eſſe poteſt ſine poſtulatione. Eſt enim cum debitor moram re ipſa committit ſine interpellatione omni. *l. ſed eſſi reipublicæ. 23 §. fin. de vſur. l. 49. §. pen. de verb. obl. l. vlt. C. de condict. ob turp. cauſ.* Quandoq; etiam mora committitur ex adiectâ obligationi die. *l. magnam. C. de contr. & commit. ſtip. l. ad diem. de verb. obl.* interdum requiritur interpellatio perſonæ in iudicio vel extra iudicium. *l. 3. De vſur.* interdum eadem ex delicto oritur ſolo, *vt in l. 23. & l. 91. §. ſequitur. de verb. obl.* Interpellatio igitur vt mora fiat, requiritur neceſſario ac ſemper, ſed nequaquam vno eodemque modo; interpellat nimirum perſona, dies, res ipſa. Proinde generatim mora, vti nunc ſcripſi, definiri poteſt non inconcinnè. At quia moram etiam re committi retuli, quæri poſſit quid ſit quòd Marcianus *in iam allegatâ l. mora.* aliter ſcripſit? reſpondeo, Marcianum ibi reſpexiſſe id quod plerumque accidit. Sed quia moram hoc loco definiui, quæri queat, quid ſit quod & hac de re aliter iuris author ſcribit? Dicam: Quid ſit mora definiri poteſt, vti ex iam poſitis patet; quando verò committatur eadem, id definiri penitus nequit. hoc nimirum in facto conſiſtit; eoque nec definitioni iuris, ſed meræ cognitioni iudiciariæ ſubie-

subiectum intelligitur. Perinde nimirum, vt aliàs de eo quod interest refertur, quatenus cuiusque interfit, id in facto consistere. *l. quatenus. de reg. iur.* cùm tamen ipsum hoc in abstracto consideratum, definiatur rectè, quantum mihi abest, quantumq; lucrari potui. *l. si commissa. 13. in prin. D. rem rat. hab.*

Fructus qui, à quo tempore, à quibus possessoribus, quibusne reis præstandi in iudicijs In Rem sint, longiusculè explicatum.

CAP. XIII.

FRuctus à fruendo dictus, vt ab vsu vsura, propriâ ferè significatione id designat, quod ex corpore rei cuiusque prouenit, vt ex animalibus fœtus, lac, pili item, & lana. *l. in pecudum. de vsur.* ex arboribus poma. *l. fructus. eod. tit.* ex agris frumenta & legumina. *l. qui scit. D. eod.* Generatim tamen fructus dicitur omnis obuentio, omneque adeo emolumentum quod occasione cuiusque rei etiam extrinsecus obuenit. *l. vsufructu legato. de vsufr. l. heredes. De hær. pet. l. videamus. de vsur. & fruct. l. cùm seruus. §. 1. de leg. 1.* vt fructus in actione confessoriâ pro eo quod interest ponuntur. *l. & si fortè. 6. §. veniunt. D. si seru. vind. l. videamus. 19. in fine. De vsur.* Quemadmodum & fructus rei esse perhibetur, vel pignori dare licere. *l. vlt. de vsur.* Porro fructus vel proprij seu naturales sunt, vel improprij, seu ciuiles. Naturales sunt qui ex ipsis corporibus proueniunt; quos rursum statuunt esse merè naturales vel industriales. *in l. fructus. 45. D. eod.* Ciuiles sunt quæ occasione rei proueniunt, seu ex iure ei connexo, seu obligatione saltem certâ. *l. si naues. 62. de rei vind.* quæ fructuum magis vicem obtinent, quàm verè propriaque ipsi sunt. Nos igitur vt doceamus qui fructus quibus in iudicijs præstandi à quo tempore sint, rem

1

2

hanc paulò altiusrepetemus, & ab in rem actionibus
3. exordiũ accipiemus. Principio igitur post litẽ contestatã fructus restitui oportet quoscũque, vnàcum ipsa re quæ iudicio patitur, siue ij percepti verè sint, siue percipi potuisset. *l. illud. De hær pet. l. præterea De rei vind.* Cuius rei ratio est, quòd iudici quàm primũ iudex factus est, rei nõ modo principalis, verùm omnis causæ
4. officium incumbit. *l. ædiles. §. sciendum. De ædil. edicto.* Ad fructus ante litem contestatã perceptos vel percipiẽdos quod attinet, sciẽdum est: eum qui in rem actione conuenitur, ferè ad rem vel ius alienum restituẽdum conueniri; idcirco is condẽnatus, si malę fidei possessor sit, fructus penitus omnes cuiuscunq; generis, siue exstantes siue consumptos, perceptos & percipiendos restituere tenetur, vnà cum re ipsa. *§. etsi hæreditas. Inst. de off. iud. l. fructus. 33. De rei vind. l. 1. in fine. C. depet. hær. l. 2. C.*
5. *de fruct. & lit. expens.* Nõ obstat iis *l. si fundum. C. de rei vind.* vbi solorum fructuũ perceptorũ mẽtio fit: quia ea cõstitutio rescripta est ad facti speciẽ de solis perceptis propositam. Nõ idcirco contrariũ in percipiẽdis forè ex eo conuincitur, nam argumẽtum à contrario sensu non aliter in iure nostro vim habet, quàm si expressa iuri aut rationi eius nõ refragetur. Ceterùm possessor conuentus diuersis modis ad fructuum restitutionem tenetur; exstantes enim, quia ad dominum rei perite intelligũtur pertinere, ipsa rei vindicatione restituũtur; consumpti autem condictione sinè causa. *l. neque. 15. De vsur. l. 4. §. post litem. D. fin. reg. l. si vrbana. De condict.*
6. *indeb. l. certum. C. de rei vind. l. male. C. de cõdict. sinè caus* Bonæ fidei possessor nequaquam indifferẽter fructus omnes restituere tenetur. namque hic eos percipiendo, id est, à solo separãdo, suos facit. *l. qui scit. §. 1. De vsur. l. bonæ fidei. 48. De acq. rer. dom.* In quarum posteriore notandum, quod dicitur, fructus interim fieri bonæ fidei

possess

possessoris. Nam & inde constat quod alibi clarioribus verbis relatum est: Bonæ fidei possessorē tam diu fructus facere suos, quamdiu fundus ipse non fuerit euictus; re verò ipsa euicta ex qua prouenere, fructus quoq; exstantes restituendos vnà esse, non etiam consumptos. *l. certum. 22. C. de rei vind. §. si quis à nō domino. inst. de rer. diu.* Non obstat his quod alibi scriptum est, bonę fidei possessorem fructus percipiendo pleno iure suo facere, *l. in pecudum. De vsur. l. non ideo. 66. De rei vind.* id quippe longè verissimū est. nam & fructus cōsumere iure dominij, vti etiam iis atque abuti arbitrio libero potest, nec cuiquam tamen eius rei rationem reddere tenetur, nec consumptos restituere. Soluta tamen dominij causa quæ est iusta cum bona fide possessio, exstantes restitui oportere, verum est nihilominus. Non pugnant tamen hęc dominum rei alicuius pleno iure esse, & soluta dominij causa eādem oportere restitui. Sic enim & emptor rei lege commissoria distractæ dominus est, soluta tamen dominij causa ex l. cōmissoria eadem restituēda est. At verò cum nusquam relatum sit, aliam hac in re per omnia rationem fructuum industrialium quam naturalium habendam: præterea cùm *in d. l. bonæ fidei.* expressè definitum sit, bonæ fidei possessorem percipiēdo quoscunq; fructus suos facere, mirandum est, quæ ratio nōnullos interpretes qui hanc rem tetigere, mouerit, vt generali ferè distinctione in fructuum acquisitione inter industriales & naturales vterentur. Neque enim *in l. fructus. 45. de vsur.* (quam illi pro causa difficultatis habēt) definitur bonæ fidei possessorem quemcunq; fructus industriales percipiendo suos facere, naturales non item: sed hoc tantū, vxorē ex re sibi à marito donata, fructus quos vocant industriales acquirere nō autē naturales sicut nec quilibet bonę fidei possessor eos acquirit. In ea igi 8.
tur lege id plerumq; malè acceptū est, quod dicitur,

naturales fructus nec cuiuslibet bonæ fidei possessoris fieri. Nam qui eam conclusionem vniuersalem negatiuam putant, ij profectò nec Latini sermonis vsum ingenuum, nec logicorum regulam hoc saltem casu obseruauere; eoq; nec leuiter sunt lapsi. Et qui ista hac in re considerant, nihil aliud ibi significari fatebuntur, quàm non quemcunq; bonæ fidei possessorem naturales fructus percipiendo facere suos. Conuenit enim id logicæ præceptis in primis, quibus docemur. enũciatum id cuius signo vniuersali præposita est negotio, æquipollere hoc est æqualem habere vim speciali negatiuæ. Proinde ea oratio, non cuiuscunq; bonæ fidei possessoris percipiendo fructus fiunt, æquipollet huic: alicuius bonæ fidei possessoris non fiunt fructus naturales. Quibus verbis designatur, eum qui titulo nullo vel iniusto possidet, etiamsi in bonâ fide sit, tamen fructus naturales non facere suos. Quod ex ibi positâ specie constat in primis, tametsi enim vxor possidet rem donatam sibi à marito. *l. 1. §. si vir vxori. 4. De acq poss.* tamen quia donatio ipsa (titulus possessionis) contra iuris prohibitionem facta est, pro titulo non habetur; adeoq; alteruter coniugum rem sibi ab altero donatam malâ fide possidere censentur. *l. per seruum 57. De acq. poss. i. si vxor. 19. De don. inter vir. & vx.* Benignè tamen receptum est, quia fructus industriales per se donationem habent licitam. *l. de fructibus 17. De don. inter vir & vx.* (quæ quidem indefinitam donationem fructuum permittit, sed restringenda est *ex d. l. fructus. 45. De vsur.*) vt fructus ex donatâ re percepti industriâ donatarij, eiusdem cedant lucro. Ex regulâ generali, quâ dicimus: Si quod ago non valet vt ago, valet tamen vt valere potest. *DD. in l. 1. De iure codicil. l. fin. C. de codicil. l. si vnus. §. vlt. De pact. fac. l. si accepto. De accept. l. fin. C. de codicil. l. 3. C. Theod. de Testam.*

Porro

Porro id Pomponius *in d.l 45. D. vsur.* deinceps & ad nonnullos alios bonæ fidei possessores refert, eos scilicet qui quidem bonâ fide, attamen sine iusto titulo possident. vt rectè VVesenbekius insigne Belgicæ decus obseruauit. *in §. si quis à non domino. Inst. de rer. diuis.* Non obstat etiam quòd *in l. §. si quis à non domino.* gene- 10.
ratim pro ratione ponitur, bonæ fidei possessorem fructus naturali ratione percipiendo suos facere pro culturâ & curâ (quod & alij assumpsere quò arguant bonæ fidei possessorem tantùm eos fructus facere suos qui industriâ prouenient ipsius) namque ibi cultura ad industriales fructus, cura ad naturales refertur. Quanquam profectò ætiologia ea prorsus leuis est, quoniam causa lucrandi fructus non industria & cura est, sed iusta demum ex iusto titulo cum bonâ fide possessio. Cautè proinde Tribonianus, cum *in eodem §.* indifferenter tradere vellet, bonæ fidei possessorem quærere fructus, addit, si quis ex iustâ causâ æque bonâ fide fundum comparauit. Quo sensu *in l. qui scit.* 11.
25. §. 1. De vsur. & in l. bonæ fidei. De adq. rer. dom. species bonæ fidei emptoris proponitur. Contra enim qui 12
hæreditatis petitione conuenitur, etiamsi bonæ fidei possessor sit, tamen fructus naturales percipiendo non facit suos, sed ijdem accedunt hæreditati. *l. item veniunt. 20. §. 3 De pet. hær.* quoniam nimirum qui hæreditatis petitione conuenitur, titulum vel prorsus nullum, vel inualidum habet; eò quòd is modò hac actione tenetur, qui possidet pro hærede vel pro possessore. *l. regulariter. 9. De pet. hær.* Pro hærede autem possidet qui putat se hæredem esse, cùm non sit; pro possessore possidet prædo & quiuis malæ fidei possessor. *l. pro hærede. De eod. cum ll. seqq.* Perinde eodem prorsus sensu quo in actionibus specialibus, in vniuersali quoque hac, fructus intelliguntur accedere

hæredi-

hæreditati quę ipſis hæreditarijs rebus proueniunt ; ceteros qui extrinſecus obueniunt , cedere perſonæ poſſeſſoris. Extrinſecus enim accedere dicuntur fructus induſtriales, hoc eſt, opera magis hominis atque induſtria prouenientes ; quàm natura ; ex hæreditate ipſa, fructus naturales, hoc eſt, qui natura magis quàm induſtria operáue oriuntur poſſeſſoris. Planè ſi bonæ fidei poſſeſſor hæreditatem vniuerſali titulo poſſideat, verbi gratia, ex teſtamento , fructus etiam natu-
13. rales ſuos interim facit. *l. per ſeruũ. 32. De hær. pet.* Quòd cum ita ſit, ſequatur neceſſe eſt , etiam eum qui titulo emptionis hæreditatem nactus eſt bona fide ; propter iuſtum titulum & bonam fidem concurrentem , fructus interim facere ſuos *iuxta d. l 32. De pet. hær.* Nam quia emptos hæreditatis vniuerſum ius conſequitur, nec minus nec amplius quàm haberet hæres. *l. 2. De hær. vend.* bonæ quoq; fidei emptor qui hæreditatem quæ eſt re ipſa alterius, idem conſequatur, neceſſe eſt quod ad fructuum perceptionem lucrumque attinet. quoniam loco domini pœne eſt. *d. l. bonæ fidei. 48. De acq. rer. dom.* Quæ conueniunt ijs quæ ſuperiùs de ſpe-
14 ciali in rem actione diſſeruimus, omninò. Sequitur igitur, non aliàm tandem in hæreditatis petitione fructuum rationem habendam , quàm in actione in
15. rem ſpeciali. *iuxta. §. 1. Inſt. de off. iud.* Non obſtat *l. 1. C. de pet. hær.* vbi bonę fidei poſſeſſorem vſuras & fructus reſtituere teneri dicitur , ſi ex his locupletior ſit factus. Ibi enim locupletior factus intelligitur, ſi ex vſuris pecuniæ poſſeſſoris creuerint, vel fructibus exſtantibus bona eiuſdem ſint aucta. Nõ obſtat etiam *l. 2. C. de pet. hær.* vbi indifferenter ſtatuitur fructibus hæreditatem augeri quoties ab eo poſſidetur à quo peti poteſt. id enim iuxta propoſitam ibi ſpeciem, de malæ fidei poſſeſſore accipiendum eſt. Cæterùm

illud,

illud, quod superiùs obiter attigi, hic latiusculè explicandum, quâ actione fructus exstantes, quâ cõsumpti veniant repetendi. Qua in re magis est, fructus officio iudicis cum ipsa re restituendos. §. *etsi de off. iud. l. qui restituere. 68. de rei vind.* si tamen vna cum re ipsa in iudicium fuerint deducti. *l. ædiles.* §. *sciendum. de ædil. edic.* aliàs quia officium iudicis pronunciatione sententiæ finem accipit, alia instantia fuerit opus. Et tum quidẽ bonæ fidei possessor ad restitutionem exstantium tenebitur condictione sine causa; vtpote quia dominij eorum causa, quæ est iusta cum bona fide possessio, per sententiam de ipsa restituenda re, iam irrita est. Condictio autem ea non tantùm locum habet, cùm quod ex non iusta prouenit causa postulatur, sed & cum id quod condicere decreuimus, ad non iustam causam redijt. *l. 1. §. fin. de cond. sine caus.* Malæ fidei possessor, quia fructus percipiendo suos penitùs nullos facit, exstantes rei vindicatione restituet; consumptos verò condictione. *l. certum. C. de rei vind. l. 3. C. de cond. ex Lege.* Hic tamen in hæreditatis petitione illud speciale, quòd fructus percepti ipsa actione principali. *l. 1. C. de pet. har.* quoniam hæreditatem augent, *d. l. 1. & 2. C. eod. d. l. 20. §. 3. D. eod.* In seruitutis, vel alterius iuris petitione, id quod interest loco fructuum succedit. *l. loci. 4. §. 2. l. 6. §. pen. si cuius. 18. D. si serv. vind.* in petione vsusfructus id seruandum vt fructus ipsi, vel consumptorum æstimatio restituatur. *l. vti frui. 5. §. fructuarius. D. si vs. pet.* Idemq; de petitione annuæ præstationis, hoc est, iuris reditum annuorum tenendum. Sed & in his vindicationibus bonæ fidei & malæ fidei possessoris, itemque exstantium fructuum & consumptorum facienda differentia est, perinde vt de vindicatione rerum ceterarum diſseruimus paulò antè.

De

De fructibus in actionibus personalibus seu condictionibus restituendis.

CAP. XIV.

1. SVperioris capitis tractatio monet me, vt explicem hoc loco qui fructus veniant in actiones personales. In *ijs* igitur principio id statuendum quod capite proximo de in rem actionibus retuli, nimirum post litem contestatam reum conuentum fructus quoscunque tam percipiendos quàm reipsâ perceptos restituere debere. *l. videamus. 38. §. si actionem.*
2. *De vsur.* Omnis enim causa restituenda est post iudicium acceptum, hoc est, omne id quod habiturus esset actor, si litis contestatæ tempore res ipsa præstita fu-
3. isset. *l. cùm fundum. 31. in prin. De reb. cred.* At verò qui fructus ante litem contestatam in iudicijs personalibus restituendi sint, id à nemine, quod equidem comperi, explicatum hactenus est satis, proinde in eam modò latiori tractatione est opus. Principio autem ad huius rei elucidationem generatim distinguendum est,
4. inter iudicia bonæ fidei, arbitraria & stricti iuris. In bonæ fidei conditionibus omnibus ita statui oportet, fructus quoscunque etiam qui percipi potuerint, adeoque omnem rei postulatæ causam post moram
5. commissam, restituendam. Nam quia post moram in his iudicijs vsuræ præstantur, eò quòd vicem fructuum obtinent, multò magis in fructibus ipsis idem erit. *l. vsuræ. 34. De vsur.* eoque & in legatis ac fideicommissis quorum persecutio hac in re bonæ fidei iudiciis exæquata est, idem obtinuit. *l. 3. in prin. & §. 1. D. eod. l. si quis seruo. 84. & l. Titius. 87. §. vsuras. De leg. 2.* Hæc tamen ita demum, si non natura contractus vel causa actionis talis sit, vt quàm primùm ea exstiterit,

mox

mox omne commodum ex re præstandâ proueniens, pertineat ad actorem. Eiusmodi est emptio, venditio. §. *cum autem. Inst. de empt. & vend.* societas, *l. pro socio.* 38. §. 1. *l.* 39. D. *pro soc. arg. l.* 72. *eod. tit.* depositum, *l.* 1. §. *& ideo fructus.* 24. *Depos.* commodatum, *l. is qui.* 13 §. *D. commod.* & bonæ fidei iudicia nonnulla alia; *l. videamus.* 38. §. *pen. De vsur.* Planè quod paulò ante dixi, post moram rei legatæ fructus esse præstandos; ei repugnat *l.* 1. *& l. vlt. De vsur. & fructib. leg. C.* vbi dicitur fructus legatorum præstandos post litem contestatam. Sed hoc accipiendum est, si mora priùs commissa argui nequeat. Quæ solutio *ex d. l. De vsur.* colligitur perspicuè. Quemadmodum & si iusta quædam liti 7.
gandi causa fuisse videatur hæredi, à die demum latæ sententiæ fructus computandi sunt, *d. l.* 3. *D. eod.* Porro quod hac de re aliter quandoque responsum est, *l. Herennius. de vsur. l. quæsitum. de acquir. rer. dom.* id factum est ratione diuersarum legandi formarum. Quæ quia hodie sublatæ sunt, ita vt ex quocunque legato statim in rem agi possit, verosimilius est, hodie fructus legati hæredem suos penitus nullos facere. *iuxta d. l. quæsitum. de acq. rer. dom.* In arbitrarijs iudicijs, perinde vt ijs quæ bonæ fidei sunt, æstimationem fructuum à tempore moræ faciendam putandum est. *l.* 3. §. 1. *de vsur. & fruct.* Quod igitur Paulus *in l. videamus.* 38 §. *Fabiana.* 4. §. 5. §. 6. 8.
& seqq. de vsur. ait: in actione, quod metus causa, itemque actione Fabianâ, Paulianâ, itemq; interdicto vnde vi, fructus cum ipsa re perhibet restituendos, id intelligendum est, in interdicto quidem vnde vi & actione quod metus causa, à tempore moræ, id est, delicti commissi, quia in his ipsa delicti commissione morâ quoque committi intelligimus. *l. pen. de vi & vi arm.* Quemadmodum & illud accipiendum, quod de actione in factũ ex edicto prætoris, dicitur, damnum in eâ 9.

omne resarciendum esse, quodcunq; etiam ante iudicium acceptum contingit. *l. si quis missum. 17. §. fin. de dam. inf.* ante iudicium acceptum, post tempus nimirum id quo cessatum est in præstandâ cautione. *l. 7. in prine. de damn. inf.* In Fabianâ & Paulinâ fructus solùm ij præstandi sunt qui tempore alienationis rei cohærebant alienatæ, itemque qui post litem contestatam accessere; medio tempore percepti non veniunt. *l. vlt. §. non solùm. D. quæ in fraud. cred.* In stricti iuris iudiciis fructus restituendi sunt à tempore demum litis contestatę regulariter. *d. l. 3. §. 1. de vsur.* ante nõ item, etiamsi mora commissa sit. *d. l. 38. videamus. §. si actionem. D. eod. l. cum fundus. 31. in prin. D. si cert. pet.* quia in iis modò id venit de quo inter contrahentes est actum. *not. in l. quicquid. astringendæ. 99. de verb. obl.* cum in bonæ fidei iudiciis, itemq; iis quæ illorũ natutam ex arbitrio iudicis sequuntur, ferè ex bono & æquo arbitretur iudex quid quemq; cuiq; dare oporteat. *in fin. Inst. de obs. quæ cons. contr.* Post litem contestatam verò fructus ideo veniunt, quia iudicio accepto tota causa, id est, omnis accessio rei restituendæ ad iudicem pertinet. *l. ædiles. 25. §. sciendum. de ædil. edicto.* Sed hæc perpetua non sunt. namq; in condictionib. rerum quæ cùm nostræ fuere, sine causa apud aliũ sunt, verbi gr. condictione indebiti, & sine causa reliquis similibus, ab eo tẽpore fructus præstandi sunt, quo ipsa res primùm ad eum contra quem agimus, peruenit; eoq; & plerumq; etiam ante litem contestatam percepti. *d. l. videamus. 38. §. 2. & 3. de vsur. l. indebiti. 15. de condic. indeb.* Etsi verò sunt qui in his quoq; iudiciis à tempore demum motæ fructus restituendos arbitrantur, tamen id repugnat ipsius naturæ rationi, quæ in iis præcipuè actionibus postulat, ne quispiam locupletetur cum alterius iniuriâ aut iacturâ. *l. nam hoc natura. De condict. indeb.*

PAVLI

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS LIBER QVINTVS.

Indiuidui significatio multiplex interpretibus vsitata.

CAP. I.

INDIVIDVI significatio in iure diuersimode accipitur. significat enim quandoq; quod continuo actu factum est, fieriue oportuit. Quemadmodum testamentũ nonnulli indiuiduũ dixere, eo quòd in vno eodemq; tempore atq; continuo fieri debeat. §. *sed cùm paulatim. Inst. de test. ord.* & si non absolutè fiat, ex parte fiat, pro infecto habeatur. Eademque ratione & stipulatio indiuidua habetur. *l. 1. §. 1. l. continuum. 137. de verb. obl.* Quæ nisi continuo interrogandi respondendiq; actu contrahatur, penitus est inutilis; Momento quidem temporis suspendi potest, deliberandi puta causa, sed non ita vt actus inferatur extraneus per quem à conuentione de qua agitur ineunda recessum esse possit intelligi. *d. l. 137. de verbor. obligat.* prorsus idem est in testamento, cuius conditio si quo actu extraneo suspendatur, vitiatur actus. *l. haeredes palàm. §. fin. de testament. ordinand. l. cum antiquitas. C. eod.* neque refert tamen quòd pignus testamento constitui potest. *l. non est mirum. 26. de pign. act.* quia id ita demum fit rectè, si pignus constituatur pro re quapiam testamento relicta, aliàs contra foret.

4. Aliâ rursum significatione indiuiduum dicitur quod pro parte valere, parteque non valere non potest, vt sententia iudicis. *l.27. in hoc iudicio. D. fam. ercisc.* hoc ita accipiendũ, iudicẽ de re in iudiciũ deducta ex parte iudicare, ex parte iudicationẽ omittere nonposse. aliàs n. quin sententiæ iudicis ex parte valere, & ex parte non valere; ex parte iusta & ex parte iniusta esse queat, nulla dubitatio est. *l. quædã. mulier. D. fam. ercis.* & est igitur quod *ex d.l* 27. iam ante relatũ est, multis si-
5. nistrè acceptum. Rursum aliter indiuiduum vocamus quod pro parte agnosci pro parte repudiari non potest, vt instrumentum quodcunque. *Zas. in l.1. § 2. n.40. De edend. Ferrar in form. productionis instrum. vers. in illis.* & legatum, *l.1.8. pro secundo. 4. C. de caduc. toll.* & hæreditas, *d.l.1. § 4. l.1. & 2. de adq. hær.* Atque id ferè de his rebus extra dubium est, præterquam quòd nonnulli in dubium traxerunt, an hæreditas rectè ob iam allegatam rationem indiuidua dici debeat, quoniam nimirum ratio maior est, quæ eam diuiduam suadeat habendã; puta quia in partes diuidi iudicio familiæ erciscundæ
6. potest. Cæterùm intelligi oportet, cùm hæreditatem dicimus indiuiduam, hanc vocem nobis accipi de ipso successionis iure, quandoquidem nemo hæreditatem pro parte agnoscere, & pro parte repudiare; nemo ex parte testatus & ex parte intestatus decedere potest. *l. in nostrum. de reg. iuris.* De hæreditatis enim corpore, vt ita dicam, seu vniuersitate, aliud iudicium est. Frequentiori tamen significatione indiuidu-
7. um est, quod quando in obligationẽ quo modo deductum est pro parte præstari & pro parte non præstari
8. non potest. *l.2. § 1. De verb. obl.* Atque eius indiuidui duo rursum genera statuo; vnum quod re ipsa indiuiduum est, nec vllo modo præstari pro parte potest; alterum quod præstari quidem pro parte posse videtur,

tur, præstitum tamen incongruam atque iniquam induceret solutionem. Prioris generis sunt seruitutes omnes reales, quippe quæ naturâ suâ. ita affectæ sunt, vt pro parte cedi pro parte non cedi nequeant omnino. *l. 1. §. 2. l. stipulationes non diuiduntur. 72. in princ. De verb. obl. l. 1. §. si vsusfructus. 9. l. si is qui. 8. §. 1. D. ad L. Falc. l. per fundum 11. l. vna est via. 18 l. vnus. 34. de serv. præd. rust.* itemque seruitutes nonnullæ personales, vt vsus & quæ sunt similes. *l. vsus. 19. de vsu & habit.* Potest tamen vtendæ seruitutis tempus, itemque modus poni partium conuentione, eoque modo quasi diuidi, non quidem ipso iure, sed ope solùm exceptionis. *l. 4. cum ll. seqq. de seruit.* Sed an etiam vsusfructus ad res indiuiduas referri possit? magis est non referri. *l. vsusfructus. 5. de vsufr. d. l. vsus. 17. de vsu & hab. l. 1. §. 9. D. ad L. Falcid.* sed verè proprieque diuiduum esse, idque vtilitatis habitâ consideratione. De quâ re qui plura subtiliter disputata requirit, videat Hotomannum *in lib. quæstion. illust. cap. 20.* 9. 10.

Porro posterioris generis indiuidua, nimirum quæ ex iniquâ seu incommodâ partium præstatione censentur talia, sunt obligationes faciendi. nam si quis stipulatus sit fundum tradi; fossam fodiri; insulam fabricari; vel operas vel deniq; quid aliud ijs simile, diuisio corrumpit stipulationem, vt inquit Vlpianus. *d. l. 72 De verb. obligat.* non quia ea facta diuidi prorsus nequeunt, sed quia, nisi tota dentur, stipulatione non fit satis. *l. 2. §. 1. D. eod.* 11.

Proinde solidum præstare debet vt liberetur reus. 12.

Atque id vsque adeò ita est, vt & operæ seu res præstandæ pluribus debitæ, etiamsi pro partibus debitæ, eoq; respectu diuiduæ intelligantur, tamen præstatio earundem ita demum fiat rectè, si vel communiter præstentur, vel æstimatio earundem. *l. in stipulationibus. 34. §. fin. de verb. obl.* 13.

Propriè tamen tam res præstandæ 13.

quàm operæ indiuiduæ sunt. *l. seruum. 5. De stip. seru.* Res autem cùm dicimus, intelligimus species. siquidem res quantitatis diuiduæ sunt. *d. l. 2. §. de verb. obl.* Quemadmodum verò operæ seu res præstandæ pluribus debitæ non soluuntur, nisi præstentur communiter, ita nec quidem si duo obligati sint ad factum aliquod præstandum, verbi gr. domum ædificandam; nauim faciendam: tectum reficiendam, partes si præstentur, fit satis. sunt enim natura obligationis singuli obligati in solidum, proinde vel vnus vel vterq; simul solidũ prẽstare tenetur vt liberatio contingat. *l. 11 pen. de leg. 3.*

Annui legati & stipulationis annuæ differentiæ plures.

CAP. II.

1. SVpra docui *lib. 4. cap. 6.* annuam stipulationem transire in hæredes. Eam disputationem dum fortè latiùs expendo, fit vt decernam hoc loco exponere differentias annui legati atq; annuæ stipulatio-
2. nis. Eæ autem sunt potissimùm quatuor. Prima est quòd annua stipulatio est semper pura, & ideo agi ex ea confestim potest. *l. eum qui ita. 56. §. qui ita. de verb. obl. §. at si ita. Inst. eod.* Legatum annuum primi quidem anni est purum, sequentium verò conditionale. subintelligitur enim, si vixerit legatarius. *l. si in singulos. 4.*
3. *de an. leg.* Secunda differentia est, quòd incerta est annui stipulatio. *l. si stichum. 16. §. fin. de verb. obl.* quia nullo tempore finiendam prẽstationem statuit; idcirco cùm infinitam quantitatem contineat, incerta condictio ex ea non est. Contra verò singula legata sunt certa, cùm nihil quicquam ex annuo legato peti possit, quàm vnius anni obuentio; ceterorum annorum reditus ex incerto conditionis euentu dependet, si legatarius viuat, nec ipso adeo iure debetur. *l. 8. de ann. leg.*

Tertia

Tertia differentia est, quòd stipulatio annua est perpetua. *d.l.16. de verb. obl.* legatum finitur morte. *d. l. 8. de an. leg.* Ac stipulatio annua, etsi ea nominatim sit actũ, vt solùm duret pro tempore vitæ, tamen ipso iure ab hæredibus annua præstatio peti potest, qui tamen pacti exceptione rectè repelluntur. *d.l. eum. qui 56. §. qui ita, De verb. obl. §. at si ita Inst. eod.* Quarta differentia est, Quòd stipulatio annui reditus est vna, non plures. *d.l. 16. §. fin.* quamobrem in stipulatione semel inspicitur ius capiendi; Legatum in annos plures est multiplex, eoq; in eo ius capiendi inspicitur quotannis. *l. senatus. §. fin. de don. caus. mor. l. 1. & 2. D. quando dies leg. ced.* Sed quod dicimus stipulationem annui esse vnam, ei repugnat. *l. pen. §. 1. de verb. ob.* Ast ibi specialis ratio est, ob id quòd certa tempora & certæ summæ sunt expressæ; nos autem agimus de stipulatione infinita, in annos singulos certâ quantitate præstandâ. Quoties autem res plures stipulatione comprehenduntur quæ expressæ sunt, toties etiam plures stipulationes sunt, quod non ita est, si res non fuerint nominatim expressæ, tunc enim stipulatio est vna. *elegans textus in l. quod dicitur. 86. De verb. obl.* Opponitur etiam *l. sancimus. §. pen. & fin. C. de don.* quæ plures donationes esse ait, si quis annuam stipuletur quantitatem. Sed hoc est accipiendum quando annua donatio aut stipulatio facta est pro tempore vitæ; nos vnam esse dicimus quæ est infinita & perpetua. De eiusmodi autem stipulatione ibi agi, itemque stipulationem perpetuam censeri vnam, patet *in eadem l. §. fin.* vbi tamen vitio librariorum malè scriptum est, vel adijciatur tempus vitæ. nam si ita legas, pugnabit cum §. præcedenti: legendum ergo, vel non adijciatur, vti Cuiacius eum locum recè et basilicis restituitur. Opponit postremò *l. si seruus communis. 18. §. cum seruus. De stipul. seru. in verb.*

4.

5.

6.

singulorum annorum cuiusque anni initio quæreretur pecunia vsufructuario. at ibi quoque non fuit perpetua nec infinita stipulatio, at in annos modò
7. quinque. Planè ratio differentiæ ob quam reditus legato constitutus ad hæredem non transmittitur contractum constitutus transmittitur, est hæc, quia legata annuata personæ relinquuntur, alimentationis, habitationis, vestiarij, disciplinæ causa, vt scilicet ijs legatarij consulatur necessitati. Atque ob id subintelligitur hæc conditio, si viuat legatarius, & morte eius legata eiusmodi omnia finiuntur, singulisque annis constare oportet, legatarium superesse; capacem esse. Proinde & si quis eum in finem stipulationem annuam concipiat, in quem solet legari, plura debita esse dicimus. *l. 1. §. si quis sub conditione. D. vt leg. nom. cau.* Rursum si eum in finem testor legarit quippiam, in quem solet stipulatio annua concipi, vnum erit legatum incertum, perpetuum, annuum, & minimè conditionale. *l. 20. l. Firmio. § fin. D. quan. dies leg. cedat.* Idemque est si legato nominatim sit adiectum & hæredibus. *l. in annalibus. C. de leg.* Hæc iuris Romani fuere, nec quibusque in locis aliter recipiuntur, quàm si consuetudo eadem probarit.

Quatenus contrario consensu à conuentionibus recedatur; pactaq; contractibus insint.

CAP. III.

1. VT nonnullæ obligationes bonæ fidei consensu contrahuntur, ita & contrariâ earundem partium conuentione, re tamen nondum secutâ dissoluuntur; & vt in totum recedi à contractu priore potest, ita & pro parte in primis. *l. 7. §. adeo. De pact.*
2. *l. 2. De rescin. vend.* Quod & vsque eò verum est, vt si emptor

emptor iam fideiussorem acceperit rei venditæ præstandæ, vel venditor stipulatus sit pretium solutum iri, nihilominus conuentio subsecuta bonæ fidei contractui subtrahere possit. Adeo vt & fideiussor stipulatione obstrictus non minùs quàm principalis venditor liberetur. *l. 3. De rescin. ven.* Quod si ex interuallo pacta quædam contractui adposita sint, non inerunt à parte actoris. *d.l. 7. §. quinimo. De part. l. 13. C. eod.* nisi ante rem secutam adponantur ita vt contractum forè reforment. *d.l. 7 §. adeo. l. pacta. 72. De contr. empt.* Quæ verò pacta adposita sunt contractibus stricti iuris, ea tantummodò prosunt reo ad exceptionem, nō etiam actionem. quod probatur manifestè *in d.l. 7. De pact. l. in bonæ fidei. C. eod.* vbi dum in bonæ fidei iudicijs iuris esse dicitur, in cæteris negatur. Quemadmodum & *in d.l. 3. De rescind. vend.* vbi ex interuallo pactum adiunctum contractui bonæ fidei dicitur inesse; stipulationi non item. Non obstat *l. lecta. 40. De reb. cred.* quia ibi pactum solummodo inesse docetur à parte rei, & rogo ne quisquam post hac aliter id caput accipiat, quin prius etiam atque etiam perlegerit. Non obstat etiam *l. petens. C. de pact.* quia ibi lex stipulationis accipitur pro lege stipulatione firmata. Quemadmodum & *in l. venditor. 13 D. comm. præd.* stipulationis lex ponitur pro lege stipulatione roborata seruitutis cedendæ vel cessæ.

3.

4.

5.

De libertate alieno seruo collatâ.

CAP. IV.

SEruus alterius à non domino manumitti directō nō potest. *l. seruo tuo. 9. C. de testa. manumiss.* Ac tametsi venditio serui vel cuiuscunque rei alterius valet ad producendam obligationem. *l. rem alienam. 28.*

1.

De cont. emp. tamẽ manumissio obligationem eiusmodi quampiam non producit. Vndè & si quis rem alienam vendiderit,& medio tempore hęres domino extiterit, venditio adimplenda est. *l. si quis alienam. 46. De act. emp.* si serui verò dominus manumissori non domino hæres extiterit, manumissio necessariò adimplenda non est. *l. si seruo. D. qui & à quib. manumiss.* 2. *lib. non fiunt. d. l. 9. C. de testam. manumiss.* Sic nec olim seruus communis manumitti poterat, præterquam à domino vtroque simul. nam si vnus ex dominis manumisisset, partem suum admittebat, eaque socio accrescebat. *Paulus lib. 4. sent. Vlpian. tit. 1. Regul.* Hodie 3. contrà ab vno ex dominis quoquo modo manumissio fit rectè, & is qui non manumisit, si non ratam habeat manumissionem, alteri partem suam vendere tenetur. Quòd etiam tum verum est, cùm plures quàm duo vnius serui domini sunt, & vnus solummodo manumisit, ceteri enim partes suas vendere coguntur. *l. 1. C. de com. seruo manu.* Indè & consequitur,si vnus ex socijs seruo libertatem & hæreditatem relinquat,liberum seruum & hæredem fieri, quod tamen non ità olim erat. *Paulus lib. 3. sent.*

Filius familias licet testamentum condere nequit, mortis tamen causâ donare potest.

CAP. V.

1. FIlius familias testamentum condere non potest. *l. si filius. 19. D. qui test. fac poss.* Quod vsque adeo verum est, vt ne patre quidem permittente id faciat rectè. *l. qui in potestate. 6. D. eod.* Neq; verò refert quòd

quòd testamenti factio publici iuris est. *l.3 eod. tit.* & quòd in ijs quæ publici iuris sunt, patria potestas non solet considerari. *l. ille.* 13. §. *fin. cum l. seq. D. ad SC. Trebell.* Lex XXII. Tabularum enim soli patrifamilias condendi testamenti potestatem dedit. Eoq; ipso filijs 2.
hanc potestatem ademit. Habet autem id rationem hanc, quia filij familiam aliquam suam, hoc est propriam non habent. Quemadmodum & Vlpianus 3.
eius rei ratione hanc ponit, quia nihil filius suum habeat. nam vocem suum ponit pro eo quod dicimus iure familiæ proprium. Non obstat *Nouel. 115. c. iusti.* nam quod ibi filij in bonis proprijs parentes exhæredare vetantur. id de ijs accipiendum est, quæ quasi patres familiarum habent, ea autem sunt castrensia vel quasi. Contrarium tamen nonnulli interpretes docuere, r imirum filium etiam liberè testari de ijs bonis posse, quorum vsusfructus quæritur patri. cùm ob iam allegata m *Nouel. 115.* tum etiam ob *Nouel. 117. c. 1.* vbi dum disponendi facultas filio tribuitur de rebus ijs, etiam testandi facultatem tributam autumant Sed hoc pleriq; improbant. eò quòd in Græco Nouellarum textu vox διοικῆν posita est, quæ administrationem magis vel procurationem quàm dispositionem designat. Quod Virgilius præcipuè & post D. Bronchorst obseruarunt. Quantum attinet ad *l. vlt. §. fin. C. de bon.* quæ lib. tametsi in eâ Iustinianus districtè videatur tantùm de bonis ijs quorum vsusfructus quæritur patri, disponere prohibere, tamen quia ibi expressè non permittit de rebus patri non fructuarijs testamentum condere, quare quid noui illum contra legem introduxisse putemus. De bonis certè castrensib. testandi facultas filijs constitutionib. expressis diuersorum principũ cõcessa est. Et quidem de alijs bonis quàm castrensibus aut quasi castrensibus libera

disposi-

dispositio illa constitutione concessa non potest accipi; eò quòd istius conditæ tempore reliquorum bonorum ferè omnium vsusfructus quærebatur patri, vt rectè Virgilius docuit Illud igitur teneamus, testari filiumfamilias regulariter non posse. Planè quin 4 mortis causa donare possit, si pater annuat nulla ratio impedit. *l. tametsi.* 15. 25. *De mort. caus. don.* nam tametsi mortis causa donatio, si effectum consideremus, vltima voluntas est, *l. vlt. C. de donat. caus. mortis.* tamen forma conuentionis, contractus est. *Inst. de donat.* Contrahendo autem filiusfamilias alienare potest, & 6. maximè consentiente patre. Ratio autem differentiæ, ob quam filiusfam. consentiente parte rem quampiam contractu alienare potest, testamento non item, est hæc, quod testamento familia alienatur, quia verò eam filij: nullam habent, vt iam ante monui, idcirco lex eos testamenti factione prohibuit. In contractu contra non familia, sed ferè res aliqua singularis, & proprè quidem extra testamenti dispositionem alienatur. Ceterùm quæ ratio facit, quòd pupillo, muto item & surdo testandi facultate prohibita, donatio quoque mortis causa fieri prohibetur? *l. 1. §. 1. De test. & ration. distr. l. discretis. C. qui test. fac. poss.* filiofamilas non item? Ratio est hæc, quia pupillus, item surdus & mutus pariter conuentioni seu consensui, eoque & contractui inepti sunt, cui tamen filiusfamilias aptissimus esse potest.

Quibus ex causis actio negotiorum gestorum exerceatur.

CAP. VI.

VT negotiorum gestorum actio sit, alterius negotium pluribus exercetur modis. Et principio quidem

quidem, cùm res quæpiam gesta verè mea est, quam gestor procurandam sibi à me datam putabat. *l. sic. § si. 5. De neg. gest.* vt cùm à debitoribus meis exigis, aut creditoribus soluis. Secundò hæc actio locum habet, si quod negotium contemplatione mei gestum, quod tamen re ipsa meũ non erat, ratum habuero. eò enim casu negotium alienum propter interpositam ratihabitionem, meum efficitur. *l 6 §. item quæritur. D. eod.* Quod tamen ita accipiendum est, si ex gestu eo quid emolumenti ad me peruenerit. nam cum negotium quod reuera erat alterius, ratum habeo ex quo tamen re ipsa locupletatur dominus verus, æquum est, me ratihabitione eiusce modi negotio alterius non implicari & consequenter non lædi. *d. l. 6. § pen. h. t.* Quod si alienum quoque negotium non nomine meo gestum sit, ratihabitio mea nihil operatur. *d. l. 6. § si ego.* Tertio negotiorum gestorum actio est, si negotiũ aliquod reuera meum non meo nomine gestum sit, nam & in gestorum directa, in dominum contraria ex domini ratihabitione datur. *l. vlt. De negot. gest.* quia nimirum ratihabitio id efficit, vt negotium meum alterius contemplatione gestum, meo ipsius nomine gestum intelligatur. Quemadmodum ediuersò dictum est, negotium reuera alterius meo nomine gestũm ratihabitione intelligi meum. Sed tamen quod dixi illo casu & directam & vtilem pariter actionem esse, id perpetuum non est. Exercetur enim directa, verbi gratia, si rem, quam seruus à me tibi venditus mihi subripuisset, emptor vendiderit, eaq; in rerum naturâ desierit esse, ad pretiũ mihi reddendũ. Sed contraria tibi actio in eâ saltẽ specie prorsus nulla esse potest, quia neminem tibi obligare voluisti. *l. si quis cùm existimauerit. 29. D. com. diuid.* Econtra, si tu, dum hæreditatem quæ ad me pertinet, tuam putares, res

tuas

tuas proprias legatas solueris, contrarium iudicium tibi datur. nam negotiorum gestorum actio parata est etiam ei qui ignorantem liberauit. *d. l. vlt. h.t. l. 7.*

6. *D. ad SC. Velleian.* Sed hoc posteriore casu & gestor etiam directa actione teneri potest, vt negotij hæreditarij gestor; pone eum rem suam legatario soluisse sinè cautionis exactione, quia veri hæredis interest nõ solui eam sinè cautione, is qui soluit illi in æstimationem tenetur, vt rectè Accursius & Cuiacius docuere. At verò quod dicimus, in posteriori specie

7. *d. l. vlt.* actionem negotiorum gestorum contrariam esse: id repugnat ei quod dictum est, ei qui in rem alienam quid impendit, actionem negotiorum gestorum non esse. *l. 14. & d. l. 28. D. comm. diu. l. Paulus. De doli excep. l. idque. §. 1. De act. emp.* Ceterùm hic gestor non suo nomine legata soluerat, sed hæreditatis quæ re ipsa pertinebant ad alterum. *vt rectè Azo docuit.* Etenim si suo nomine soluisset gestor, non liberasset hæredem, sed condictionem indebiti haberet. *l. repetitio. l. quod*

8. *nomine. De condict. indeb.* Quid verò iuris, si negotium quis suum veluti meum gesserit? neutra ex parte oritur actio. Sed si quis commune mihi & sibi negotium gesserit tanquam meum, pro parte mea negotio-

9. rum gestorum actio est. *d. l. 6. §. si quis ita eod. t.* Quid si quis mala fide in negotio alterius sit versatus simulans se rem alterius gerere dum interim commodo studet proprio? actio negotiorum gestorum est. *d. l. 6.*

10. *sed & si quis. 3. De neg. gest.* Non obstat quod antè relatum est, ex negotio quod quis gessit suo nomine, hanc actionem non esse. namque id non prodest ei qui dolo & fraude versatur in re alterius, minimè ta-

11. men quando id fit specie alteri commodandi. Planè si quid impenderit mala fide versatus, contrariam eo nomine actionem non habet, quoniam neminẽ voluit

sibi

sibi obligare. In id tamen quod ego ex hoc locupletior sum, mihi actio est. *d. l. 6. §. si quis ita.* quod tamen non de negotiorum gestorum actione, sed condictione indebiti putem accipi oportere.

De obligatione literarum, ad l. non figura. De obl. & act.

CAP. VII.

FVuit olim literarum quædam obligatio in vsu, quæ nominibus fieri dicebantur. *Inst. de lit. obl.* Ad eam respexisse Paulum arbitror, quãdo ait: Non figura literarum, sed oratione quam exprimunt literæ, obligamur, quatenus placuit non minùs valere quod scriptura, quàm quod vocibus lingua figuratis significaretur. *l. non figura. De obl. & act.* Cuius capitis sensus hic est, non literis nudis, sed verbis cõsensum vtrimq; exprimẽtibus, scriptura designatis literarum obligationẽ cõtrahi; quatenus tamẽ receptũ est obligationẽ literarum verborum obligationi effectu parẽ esse, vel quoties nominibus obligatio contraheretur. Quo sensu & Pomponius: Nuda ratio, inquit, nõ facit aliquẽ debitorem, vtputa quod donare libero homini voluimus, licet referamus in rationes: nostras debere nos tamẽ nulla donatio intelligitur. *l. nuda. 26. De donat.* Ceterùm nominum eorũ cõsuetudo, frequentiorq; ea ratiõne cõtrahendi vsu: iam diu in desuetudinẽ abiis. Non tamen idcirco omnis in vniuersum literarum obligatio est sublata. Frequentatur enim etiamnum toties, quoties cautio debiti ipsius manu debitoris scripta vel subscripta creditori exponitur. Ex ea enim semper actio est, tametsi intra tempora iure definita nõ numeratæ pecuniæ exceptione queat submoueri. *tit. C. de non num. pec. Inst. de lit obl.* Quemadmodum etiam

etiam fideiussio interponi potest. *l. Lucius. 24. De fideiuss. l. antique. 23. C. ad SC. Vell.* Atque huiusmodi cautione fides in iudicio fit firma atque indubitata. *l. Publia. 26. §. fin. D. depos. l. 3. in fin. C. si min. se maior. dixerit. l. generaliter. 13. C. de non num. pec. l. testium. 18. C. de testibus.*

De fisci inter creditores priuilegio.

CAPVT VIII.

1. IVlius Paulus *lib. 5. sent.* ait: Priuilegium fisci est, inter omnes creditores primum locum tenere. Ce-
2. terùm id non indistinctè verum est. Id igitur quò rectiùs intelligatur, in considerationem venit diuersitas creditorum hypothecariorum & priuilegiariorum personalium. Esse diuersam vtrorumque eorum causam, constat omnibus; eò præcipuè, quod chirographorum alij speciali quodam iure priuilegium habent; alij non item. Hypothecarij verò suo iure priuilegium regulariter non habent, exceptis casibus perpaucis. Fiscus porro semper hypothecarius creditor est, quoniam contrahendo personaliter, vnà statim consequitur tacitam hypothecam in bonis debitorũ. *l. 3. C. de iure fisci. l. 1. & 2. C. in quib. caus. pignus tac. contr.*
3. Atque ita intelligendum est quod Paulus ait, fiscum inter creditores primum locum tenere. creditores enim intelliguntur ibi priuilegiarij. Sed inter ipsos hypothecarios fiscus beneficio προτοπραξίας non gaudet, subsequiturque omnes eos qui expressum pi-
4. gnus ante illum habuere; præfertur nemini. Ipsi idcirco priuati præferuntur fisco si tempore sint priores. *l. si pignus. 8. l. vlt. D. qui pot. in pig. hab. l. 2. De priu. fisci.*
5. Obstat *l. si quis mihi. 28. De iure fisci.* vbi dicitur, si qui mihi obligauerit quæ habet habiturusue esset, cum fisco

fisco contraxerit, sciendum in re postea quęsitâ fiscum potiorem esse. Respondetur, ibi definiri id, si quis priuato bona quæ habet habiturúsue esset omnia obligauerit, & postea cum fisco contraxerit, qui tacitam ipso contractu bonorum omnium etiam futurorum consequitur hypothecam, quoniam futurorum bonorum hypotheca non ante subsistere potest, quàm comparata illa ipsa sunt, ideo concurrere priuatum & fiscum in re postea quæsitâ, eoque fisci causam esse potiorem. non quia tempore aut hypothecario priuilegio gaudet, sed quia in pari causa fisci conditio potior est. Quid ergo est quod Paulus prædicto loco autumat, priuilegio fiscum inter creditores omnes priorem esse? omnes certè creditores qui posteriores facit, is nullos excludit penitus. Speciosum id quidem est, sed vti iam monet, de personalibus creditoribus hoc ipsum accipiendum est qui priuilegiarij sunt. nam aliàs hypothecam habentibus non præfertur; hypothecam, inquam, habentibus expressam, non tacitam quoniam hi postponuntur, *l. quod quis. 34. de reb. auth. iud. poss.* Etenim in actionibus personalibus priuilegia non æstimantur ex tempore quemadmodum in hypothecarijs, sed personalis debiti causâ. Quod vlq; eo ita est, vt & si eiusdem tituli sint creditores, & tẽporis diuersitas interuenerit, cõcurrant tamen. *l. priuilegia. 32. De reb. auth. iud. poss.* Porro. quia expressam hypothecam habentes præferuntur fisco, præferendi sunt reliquis creditoribus multò magis. *l. 6. C. de reb. auth. iud. poss. l. eas. C. qui pot. in pign. hab.* Quod si debitor fisci, idemq; debitor priuati creditoris chirographarij, prius chirographario soluat, fiscus & iure tacitæ hypothecæ & singularis priuilegij iure, per executionem extra ordinariam solutum repetet rectè. *l. 5. C. de prin. fisci.* 6. 7. 8.

Eius quod interest ratio quatenus in venditore condemnato vel confesso, quatenus in locatore habeatur. An lucri non æque ac damni ratio sit habenda. Ea de re in diuersis actionibus quæ diuersitas sit.

CAP. IX.

1. NEmini ignotum est, id quod interest, rem in iudicijs frequentem, dici id quod nobis abest quodq; lucrari potuimus. *l. si commissa. 13. D. rem rat. hab.* Perinde nimirum vt in Legis Aquiliæ actione idem definitur quod consequi potuimus si damnum datum non esset; quia damnum datum est, quod nobis erogandum est. *l. si seruum. 33. §. fin. D. ad L. Aq.* Ita in id quod emptoris interest, agitur, rem habere, si res vendita non tradatur. *l. 1. De act. emp.* Perinde si locator fundi non præstet fundum vtendum, in id quod interest conductoris, traditum eum fuisse, actio est. Et est in eius quod interest ratione ineundâ magna locationis & venditionis familiaritas. *constat ex l. si fundus 33. l. 39. & 35. D. locati.* vt est alias sæpius. *l. 2. D.*
2. *eod.* Est tamen differentia in eo quem recensebo casu. Verbi gr. locator sciens rem locauit alienam, id quod interest præstat; si tamen id ignorans fecerit mercedis remissione vel restitutione liberabitur. *l. & hæc distinctio. 35. in prin. D. eod.* In venditione rei alienæ con-
3. tra, etiamsi ignorans quis fundum vendat alienum, vniuersum id quod interest præstabit. Ex natura nimirum actionis eius quâ venditor præstare tenetur possessionem vacuam; cuictionem; redhibitionem. Quam sententiam & Cuiacium probasse comperi, qui ob hoc parum ingenuè à Vincentio Cabotio *lib. 1. disp.*

disp.c.26. reprehensus est. qui hac in parte quodammodo Anton. Fabrum secutus est. *lib. 5. conject. cap. 5.* Videamus nunc, quoties venditor aut locator id quod interest præstare tenentur, quod lucrum quod damnum vterq; soluere debeat. Dixi locatorem actione ex conducto teneri in id quod interest, cùm sciens fundum euictum alienum esse, locarit eundem, idemque est cum per eum steterit quò minùs conductor fundo locato vtatur, fruatur contractus istius iure. In eius igitur computatione etiam ratio lucri inenunda est quod fecisset conductor. *d.l.33.* seu quantum compendij facturus esset si licuisset frui. *l. si in lege. §. colonus. D. locati.* Compendium enim lucrum dicimus quod ex fructibus annorum pro quibus locatio facta erat, nec frui licuit, percipi posset, quóue conductor pluris aliud prædium conduxit, vel deniq; quo pluris relocaturus erat. id nimirum est, quanti interest conductione perfrui. *l. 8. l. 9. l. ex conducto. 15. §. 1. D. locati.* Proinde compendium non accipimus fortuitum, aduentitium, remotum, puta si ex fructuum negotiatione magnum lucrum percipi potuisset, sed quod ex ipsa perciperetur re. Sic & ex venditionis contractu in ex empto actione, non venit damnum remotum; veluti si fortè moram committat venditor in tradendo frumento, animalia emptoris idcirco perierint fame. *l. si sterilis. 21. §. cùm per venditorem. De act. emp.* sed in id tantum quod interest circa rem, & quod ex ipsa ferè re oritur ac promanat, veluti fructus medio tempore percepti aut qui percipi potuissent. *l. venditor. de hær. vend.* & id quod pluris hodie res est. *d.l. 21. §. cum per venditorem. & l. Titius. de act. empt.* acquisitiones præterea seruorum. *l. venditor. de euict.* Contra autem in ex vendito actione veniunt vsuræ prætij, tanquam pecuniæ fructus, nequaquam verò quod

4.

5.

6.

7.

venditor, si pretium habuisset ex mercibus negotiando quo modo amplius quàm vsuris quærere potuit. *l. vlt. De per. & com. rei vend. l. imperator. 70. §. 1. De leg. 2.*

9. Quid ergo est, an lucrum extra id quod interest cõsistat, in eoq; solum damnum computandum sit? non patiatur id *d. l. 13. rem ratam hab. nec l. si fundus. 33. D. loc.* Igitur quod dicimus, lucrum extra rem constitutum ipsam, his non computandum esse, accipimus de lucro extraneo, aduentitio, fortuito, adeoq; rei non cohærente. Hoc nimirum separatur ab eo quod interest, & vsurâ plerumque. *l. Titium. §. altero. l. qui negotiationem. De*

10. *adm. tut. l. 2. D. rem rat. hab. Theophil. in tit. Inst. de act* Non obstat igitur ijs locis *d. l. si commissa. D. rem rat. hab. & d. l.* 33. *d. l.* quia ibi vt & alibi ferè semper, quoties ei quod interest opponitur lucrum, intelligitur lucrum remotum, & à causa ex qua id quod interest venit, separatum; His autem locis lucrum quod perciperetur quasi ex re ipsa. Proinde quod *in d. l. 33.* de lucro dicitur, id etiam in ex conducto actionem venire, non ibi speciale est, vt nonnulli falsò putarunt, sed commune actionibus reliquis plerisq;. Quod ipsum clarissimè liquet ex constitutione Domini Iustiniani, ex qua id quod interest definiri solemus, vtilitatem quam haberem vel habere possem, si mihi damnum datum vel lucrum interceptum non esset; item quod mihi abest,

11. quodque lucrari potui. Aliud tamen est in actionibus administratæ tutelæ; negotiorum gestorum; mandati, quia in ijs venit lucrum negotiationis etiam cuiuslibet, siue id ex re ipsa sit de quâ agitur, siue extra eam lucrum eius ratione cõquisiuerit, quod reus tanquam tutor, procurator, gestor ex administratione earundem fortè parauerit; ne videlicet rem suam auxerit ex negotio ipsius meo. *d. l. qui negotiationem. De adm. tut. l. ita vt omnes. 36. §. 1. D. mand.* Proinde & iniustum lucrum

lucrum is restituat oportet. *l.* 8. §. 1. *Deneg. gest.* Non 12.
tamen id eò magis veniet quod ipse actor fortè maiori diligentia aut occasione commodiori quærere posset, neq; etiam damnum venit eiusmodi, nisi quod rem circumsistat. Est tamen quando & lucrum præ- 13.
standum venit quod extra rem consistit, & ego quoquo modo habere potuissem. vt in specie *l.* 2. §. *fin. De eo quod cert. loco.* Vt si pecuniam nauticam creditori certo loco reddi conuenerit, nec reddatur tamen. tum enim & damnum quod aduenit, & lucrum quod aduenerit extrinsecus, præstari oportet. Pone ob pecuniam suo loco non solutam pignora distracta esse, aut negatione aliâ multum per occasionem lucri haberi potuisse, & hoc casu id quod interest duplum excedere putandum est. quoniam in eo legitimus vsurarum modus non consideratur. *d. l.* 2. §. *fin.* Et casu excepto, ijsque quos paulò ante recensui, in omnibus iudicijs, tam bonæ fidei quàm arbitrarijs aut strictis, id tantùm veluti quod interest consideramus, quòd circa ipsam rem accidit. *iuxta d. l. si sterilis.* §. *cum per venditorem. De act. empt.*

Sequestrationis descriptio; diuersitas; ex eâ quæ prodita sint actiones.

CAP. X.

SEquestratio est depositum rei litigiosæ à iudice 1.
vel partibus tertio alicui, quem sequestrum dicimus, commendatum, eâ lege, eâ conditione, vt ei qui vicerit res eadem reddatur, restituatur. *l. sequester.* 110. *De verb. signif.* vnde manifestè liquet, seque- 2.
strationem esse speciem depositi. Quòd & pluribus iuris nostri locis relatum est, *l. si apud.* 5. §. 1. *l. proprie.* 6. *l. si in Asia.* 12. §. 2. *l.* 17. §. *fin. Depos.* Est autem inter 3.
depositum specificum & sequestrationem illud diffe-

rentiæ, quod sequestratio propriè est depositio rei de quâ partes contendunt, vel à iudice decreta. *c. 1. 2. & 3. extra. de seq. poss. & fruct.* vel apud iudicem sponsionis ab ipsis contendentibus facta. Depositum specificum verò liberum est, non authoritate iudicis iniunctum, vel partibus contendentibus initum, sed libera
4. contrahentium conuentione initum. Planè à sequestratione distat arrestum, quippe quod est interdictũ quo res vel persona loco moueri officio magistratus
5. prohibetur. Distat ab eâdem missio in possessionem, quippe quæ sola iudicis authoritate decernitur, etiam alterâ quandoque parte absente & forè semper in-
6. uitâ. Deniq́ue & distat pignoratio, quippe quæ plerumq́ue est rei non litigiosæ, & quidem quæ ob alibi non paratam aut potiùs denegatam iustitiam so-
7. let intentari. Porro iudex sponsionis seu sequester non depositi actione propriâ, sed præscriptis verbis quasi ex nouo negotio tenetur. *l. 18. §. fin. de præscript. verb.*
8. At vero sequester rei iudicio litigiosæ, forè depositi actione conuenitur. *l. ei apud. §. 1. ff. si in Asia. §. cum se-*
9. *questre. D. depos.* Quodam etiam casu præscriptis verbis actio in eum exercetur, si videlicet conditio depositionis sequestrariæ necdum sit completa resq́ue postulet vt depositum restitui oporteat. *l. si quis affirma-*
10. *uerit. 9. §. Labeo. de dolo.* At verò ne cui mirum sit per iudicem alicui actionem depositi quæri, sciendum est, sicut publica persona aliàs alteri stipulatur rectè: ita iudicem hoc casu in deponendâ eâ de quâ agitur re, pacisc endo vel legem dicendo, ei quem litè superiorem cognouerit, cauere & parare actionem posse depositi sequestrariam.

Vt

Vt quis criminaliter condemnetur an confessio rei exigatur necessariò.

CAP. XI.

MAgni hercule momenti res est, hominem cõditum ad imaginem Dei priuare vita; eoque prudenter prouisum est, neminem omnino condemnandum nisi qui plenis manifestisque indicijs non modò, verùm & probationibus in iudicio fuerit conuictus. *l. absentem. 5. de pœn. l. 1. § 4. de quæst.* Vnde est, quòd rei criminium præsumptionibus iam suspicionibusq; nõ leuibus conuicti, nihilominus subijciantur quæstionibus & torturis. Suspicionibus non leuibus conuicti, inquam, quia ad torturam non proceditur, nisi præcedant indicia valde probabilia desumpta à circumstantijs personarum, locorum, temporum & adiunctorum; quæ ipsa tamen an sufficiant, grauiter priùs iudicem perpendere oportet Alias enim torqueri iudici non licet; quòd in ipsa tortura ferè pœna initium sumit, adeoq; sæpe morte ipsa durior est. Sed hæc non leuiter intentari secundum iuris ordinem debet, proinde vt confessio criminis commissi exprimatur atq; extorqueatur reo iam præsumptionibus non obscuris in delicti suspicionem adducto, torturæ receptus vsus est. Illud tamen quæsitum memini, an si manifestis probationibus conuictus delictum neget, nec vllo modo ad confessionem vrgeri queat, puniri possit nihilominus? puniendum eum fore, magis est. *l. qui sententiam. 16. C. de pœn.* Quod vsque adeo recipiendum perhibent, vt pœna non liberandus etiam is sit qui in tortura negauit. *Add. ad Bartol. in l. vnius. 18. De quæst. Bald. in d. l. qui sententiam. C. de pœn. Felin. in cap. ad nostram. extra. De prob.*

1.

2.

3.

4.

5. Non etiam confessioni per tortùram expressæ semper stándum, nec tamen nunquam. est enim ea res fragilis, periculosa, dubia, quæque veritatem quandoque fallat. *l. 1, §. quæstioni. 23. De quæst.* proinde post confessionem tortùrâ expressam in iudicio denuo examinatio de delicto facienda est. *l. 2. C. de custod. reor.* 6. Confessio enim vt pro iudicato fit in iure fiat necesse est; & quæ extra ius fit confessio, etiam in ciuilibus, vel coram iudice non competenti, pro iudicatione non habetur, nisi rogati adfuerint quinq; testes. *ex Nouel. 90. quæ est de testib.*

Ad factum obligatus an iudicio ad præstationem eius compelli queat

CAPVT XII.

1. IN hoc opere non pauca mihi scribuntur quæ alijs quoquo modo tractata latiùs etiam non rarò quam ab ipso me, explicita comperiuntur: sed eas ego hic retracto, quòd video aut argumenta me clariora aut firmiora saltem in veram sententiam allaturum. Est ex eo genere quæstio multis nimium vexata, An ad faciendum aliquid obligatus, vt illud efficiat præcisè compelli possit, an verò eius quod interest præstatione liberetur. Ego tamen verum arbitror, quod clarissimus Cuiacius asseruit, factum præcisè implendum esse. *l. fideicommissa. 11. §. fin. De leg.* 2. 3. Eius rei fortissimum argumentum est, quòd sententiam iudicis necessariò libello conformem esse oportet. *l. vt fundus. 18. D. com. diu. l. vlt. C. de fideicom. lib.* nam quia id ita est, euenit etiam, iudicem aliter sententiam non rectè proferre, quàm vt is qui ad facti præstationem conuenitur etiam inuitus id ipsum exsequatur. Id est, quia non aliter quàm petitio facta est, sententia fertur, nec executio etiam aliter

fieri

fieri potest. Quoniam nimirum definitum est generaliter, quemcunque ad restitutionem condemnatum officio iudicis etiam manu militari, vt id compleat compelli posse. *l. qui restituere. 68. De rei vind.* Ex quo qui non intelligit, ad faciendum aliquid obstrictum, ad exsecutionem eius compellendum, næ ille rationibus locum mihi negare videbitur. Video tamen nonnullos triplex obligationis genus statuturos, nimirum ad dandum, faciendum, præstandum. *l. 3. in prin. De obl. & act.* eoque & eas actiones de quibus *in d. l.* qui restituere agitur, non esse tales quibus quis ad factum, sed præstationem teneatur. Fatemur id quidem, attamen omnes conuentiones quibus ad tradendum aliquid vel restituendum obligamur, propriè pro faciendi obligationibus habentur, eodemque censentur iure. *l. stipulationes non diuiduntur. 72 in prin. De verb. obl.* Nam generatim omnis obligatio ad dandam est vel faciendum. *vt de stipulatione responsum est. l. 2. in prin. De verb. obl.* quando igitur ad præstandum, restituendúmue obligatus dandi obligatione non obstringitur, vtique faciendi tenetur *d. l. 72. D. eod.* Non obstat *l. 1. De act. emp.* vbi dicitur eum qui rem emit, si ea non tradatur, in id quod interest teneri. quia id accipiendum est iuxta distinctionem *d. l. 68. De rei vind.* vt reus ad restituendum compellatur, si tradendæ rei habeat facultatem; si verò sine dolosuo restituendi facultatem amiserit, in id quod interest agi; alias si interuenerit dolus, in tantum teneri, quantum in litem iurauerit actor. Non obstat etiam *l. si quis ab alio. 13. §. fin. De rei vind.* vbi generatim definitur, in omnibus faciendi obligationibus, si non quod promissum est, fiat, in pecuniam fieri condemnationem: quia id verum est post moram in facti præstatione commissam.

tum enim plerumq; res integra esse desijt, vt interfit stipulatoris factum ante esse. *l. si insulam. 84. de verb. ob.* Quam in rem illud in primis notandum, quod alibi relatum est, operarum obligationem diuidi ideo posse, quod semper præterita opera quæ iam dari non possit, petatur. *l. si quando. 8. De op. lib.* Est tamen nihilominus in potestate stipulatoris, si is malit ad facti præstationē agere. *l. stipulatio. 21. §. siue. de op. noui nunc.* Quod si quis factum penitus exsequi, ne quidem officio iudicis iussus, velit, habebitur tandem condemnatus pro eo qui quod extremum in iurisdictione est non facit. Atq; hanc sententiam Martinus probauit, quem Cuiacius sequitur, argumentis tamen vix per omnia efficacibus.

Ob fructum paucitatem pensio locationis non remittuntur, nec ob vbertatem augetur.

CAP. XIII.

1. COlono qui præditū pretio conduxit, ob paucitatē fructuū nec ob arborū aut vinearū vetustatē pensionis remissio dari solet. *l. 15. §. 5 D. locat.* mo-
2. dicū quippe damnū coloni est. *l. 25. §. vis maior. eod. t.* Sed si quo anno nimia sterilitate fructus percepti non sint, dominus pensionem remittere tenetur. *d. l. 25. §. vis maior. l. 8. C. eod.* Pone, ob terræmotum, fluminis vim, fructuum vredinem, aeris labem, graculorum, sturnorum damnum, nihil vtilitatis perceptum esse, pensio remittenda est. Id ita si non exre ipsa damnū oriatur, quia vinum coacuerit, raucis aut herbis segetes labo-
3. rent, id enim periculū coloni est. *d. l. 15. §. 1. 2. & 3.* Non tamen vt remissio fit ob sterilitatem, ita pensionis auctio fiet ob immodicam vbertatem, quia vt modicum damnum colono ferendum est, ita lucrum eidem insuetum

insuetum non aufertur. *d. §. vis maior.* quanquam id iure canonico quandoque receptum est. *. quando. & in eo gl. ex de censib. Panorm. in c. propter. colum. vlt. ex eod.* Planè si remissio fortè aliquo anno facta sit, & posterioris anni vbertas priores annos longè superet, pensionem præcedenti anno remissam colonus nihilominus soluet. *l. ex conducto. 15. §. si vis. 2. D. loc. l. 18. C. eod.* Non obstat superioribus, quod dicimus, contrariorum contrariam esse disciplinam, eumque qui sentit cõmoda & sustinere onera debere. *l. secundum naturam. De reg. iur.* Quia ea regula nimis generalis est, nec procedit quoties contrarium quid iure definitum est. Quid tamen si ariditas quidem fuerit nulla, ob vim tamen maiorem, hostium puta, latronumue incursum inutilis fundus fiat, quid iuris? Obtinuit perinde damnum istud domini esse, vt & cum fundus quem mihi locasti publicatus est sinè culpâ meâ aut tuâ, in te mihi ex conducto actio, vt fruar datur. Qua obtinetur, non vt omne damnum dominus resarciat, sed vt pro tempore quo frui non licet, merces remittatur; soluta restituatur. *l. si fundus. 33. D. loc.* At si domini culpa factum sit, quò minùs liceat fundo frui vnà in id quod interest actio erit. *d. l. 33. & l. 35. D. eod.* Planè remissio pensionis etiam tum fieri debet, quando iustæ ruinæ metu inquilinus domum deserit. *l. habitatores 27. §. fin. D. eod.* quanquam si periculum non veritus in habitatione remanserit, nihilominus merces prestanda sit. *l. 28. eod.* Sed & remissio fit, si per dominum steterit quò minùs inquilinus habitatione ex bono & æquo vti potuerit. *d. l. 25. §. 1. D. eod.* vt & si domum non sine causa demoliatur, nam si id vrgente faciat necessitate, tantum pẽsionem restituet. *l. qui insulam. 30. d. l. 35. eod. t.*

4

5.

6.

7.

8.

9.

Quan-

Quando is qui debet; detinet, vel possidet rem alteri præstandam, traditione liberetur, vel contra quando actione adhuc ipsâ conueniatur rectè.

CAP. XIV.

1. DIffusa omnibusque iudiciis communis res est, & à nemine, quòd equidem comperi, satis explicata: An & quibus actionibus rei traditione non liberetur reus, sed conueniri post præstitam eam nihilominus possit. Quâ de re quàm potero
2. breuissimè differam hoc loco. Ad hanc autem rem explicandam distinguendum in primis generatim
3. est inter iudicia bonæ fidei & stricti iuris. Bonæ fidei iudicia etiam post rem traditam exercentur rectè, si quo fortè modo per reum deterior ea facta sit. neque enim patitur bona fides & liberalior æquitatis interpretatio, quæ in his iudicijs adhiberi solet, solutum quid vel præstitum intelligi quod redditur deterius. *l.* 1. §. *si res. Depos.* nisi id quod interest deteriorem eam factam non fuisse, præstetur
4. simul. *l.* 3. §. 1. *D. commod.* In stricti iuris iudicijs contra est. *l. & eleganter.* 7. §. *non solum, De dolo. l. de eo.* 11. §. *sæpius. D. ad exhib.* non tamen id quod interest, priori iudicio finito, reuasisse censetur actor. nam si quæ supersit actio alia, eadem postea nihilominus exerceri potest rectè. *l. non solum.* 13. *l.* 14. *& l.* 15. *De rei vind.*
5. *l. si quis.* 17. *in fin. D. ad exhib. l. exhibitioni. C. eod. tit.* Quòd vsque eò ita est, vt si alia actio non sit, culpâ tamen vel dolo rei præstitæ datum damnum sit, ita vt me indemnem seruari æquitas postulet: de dolo vel in factum actionem exercere queam nihilominus. *l. & eleganter.* 7. §. *non solum. De dolo. d. l. exhibitionis. C. ad exh.*

Præ-

Præterquam si id quod interest ex sola veniat debi- 6.
toris mora. ea enim solutione eius quod debetur
voluntaria protinus purgatur, & receptione pecu-
niæ creditori id, quòd interest remisisse censetur. *l.*
vlt. De eo quod cert. lo. in reliquis igitur damnis contra
est. *d. l.* 7. §. *non solum. De dolo.* Planè si eius rei quæ 7.
mihi stricto iudicio danda venit, iuri adhuc aliquid
desit, ipsa adhuc res petenda est. *l. etiam.* 27. *De solut.*
puta, traditus mihi seruus vel fundus est alienus; alij
obligatus; seruus noxâ nondum solutus vel statuliber.
l. qui seruum. 72. §. *qui hominem. De solut.* itemque si eo
nomine cautum non sit. *l. Iulianus.* 131. §. 1. *De verb. obl.*
Quod & Castrensis notauit. *ad d. l.* 1. §. *si res. Depos.* Cu-
iacius *in d. l.* 7. §. *non solum. De dolo.* Ijs enim casibus 8.
emptio & stipulatio pari censentur iure. *l. ex empto.* 11.
§. *idem libro secundo. De act. emp.* At si facto eius qui ex 9.
strictâ obligationis causa, aliáue stricta in rem acti-
one conuenitur, fundus vel seruus deterior sit, offe-
rendo eum debitor vel possessor protinus quidem
non liberatur. *l. qui sibi.* 33. §. *fin. De verb obl.* quoniam
eius rei rationem ex officio habebit iudex. *d. l. non so-*
lum. 13. *De rei vind.* si tamen creditor eum acceperit nec
in iudicio eius rei habita ratio sit, liberatur quidem
reus actionibus ijs. Sed in locum actionum perso- 10.
nalium succedit actio de dolo. *d. l.* 7. §. *non solū. De dolo.* nisi
fortè stipulationi doli clausula subiuncta sit, quo casu
ex stipulatione agendum est. *l.* 1. §. 3. *De dolo. l.* 22.
De verb. obl. cum sim. In locum actionum strictarum in
rem, actio Legis Aquiliæ succedit, quæ cessat tamen
si in iudicio petitorio damni rationem iudex iam an-
tè habuerit, *d. l.* 13. *l.* 14. *& 15. De rei vind.* Planè in a- 11.
ctione ad exhibendum, tametsi ea stricta seu arbitra-
ria personalis sit, si res exhibeatur corrupta, non
transformata tamen, exhibita res est, eoque ad ex-
hiben-

hibendum ampliùs agi non potest. *l. si quis hominem. D. h. t. l. exhibitionis. C. eod.* quod ideò scribo, vt constet ex eo, officio iudicis in hoc iudicio damni dati rationem non haberi, sed exhibita quamprimum re, confestim finiri; aliter quàm de actionibus strictis relatum est antè. Nec obstat iam allegatis capitibus *l. qui tabulas. D. ad l. Aq.* vbi & de tabulis corruptis, eò quòd corruptæ exhibitæ sunt, ad exhibendum actio datur. Id enim caput locum habet, quando ab initio res integra exhiberi petitur, ità vt de corruptione seu damno dato lis contestetur vnà. Quando verò res exhiberi petitur simpliciter, satis est eam exhiberi talem, qualis fuit tempore litis contestatæ, vt dè-inceps actionem quam destinauit exsequi, exerceat illæsam. *l. Iulianus. 9. §. quantum. D. ad exhibend.* quòd ad hanc igitur actionem attinet, absoluendus est. *d. l. si quis hominem. h. t.* At verò quæ ratio facit, vt in hoc iudicio non perinde quàm in reliquis strictis, damni dati ratio per se habeatur? causa hæc est, quia ad exhibendum actionis finis est proprius, vt res solummodo exhibeatur, quo obtento aliæ mox diuersæ & complures pro re natâ sunt comparatæ in quemcunque finem. *l. exhibitionis. C. ad exhib.* Proinde eadem porro cessat.

Ad l. in suis. 11. De lib. & posth. hær. inst.

CAP. XV.

1. AIt Paulus, *in l. in suis. 11. De lib. & posth. hæred. instit.* In suis hæredibus euidentiùs apparet, continuationem dominij eò rem perducere, vt nulla videatur hæreditas fuisse; quasi olim hi domini essent, qui etiam viuo patre quodammodo domini existimantur. vnde etiam filiusfamilias appella-

pellatur, sicut paterfamilias; solâ notâ hac adiectâ, per quam distinguitur genitor ab eo qui genitus est. Itaque post mortem patris non hæreditatem percipere videtur, sed magis liberam bonorum administrationem. Hac ex causa licet non sint hæredes instituti, domini sunt. Nec obstat, quòd licet eos exhæredare: quòd & occidere licebat. In hoc capite in primis notandum, vocem suos hic designare proprios, vt & apud Latinos authores alias sæpius. *Virgil. in Bucol.* 2.

Et me Phœbus amat Phœbo sua semper apud me
Munera sunt lauri & suaue rubens hyacinthus.

Et apud eundem authorem, *lib. AEn. 6.*

Quisque suos patimur manes.

Terentius in Phormione.

Quot homines tot sententiæ; suus cuique mos.

Eadem tamen dictio authoribus iuris paulò specialius accipitur, quoties nimirum vel absolutè ponitur, vel hæredum aut liberorum nomini coniungitur; puta, ad differentiam reliquorum liberorum aut hæredum non in potestate existentium. *vt in d. l. in suis. & in prin. Inst. de her. qual. & diff.* quæ significationis diuersitas reliquis scriptoribus, quantum equidē memini, rarò aut ferè nunquam est obseruata. Porrò sui liberi etiam viuo patre quodammodo paternarum rerum domini sunt; adeo vt iam defuncto patre hæreditas nulla existere videatur, sed magis patrimonij quædam vel bonorum in liberos continuatio. vt ex iam descripto loco Pauli constat. Quòd vsque eò ità est, vt existentibus ijs nemo etiam pro hærede vsucapere possit. At obstare videtur quod ipse iuris author mouet, quòd liberi exhæredari possunt. nam si exhære-

exhęredari possunt, eoque modo bonis paternis destitui, non profectò ipsi habendi sunt domini; quia quod nostrum est, siue facto nostro ad alium non transfertur. Respondet Paulus id argumentum non efficere, quò minùs pro dominis sint habendi. quia exhæredatio permissa fuit iure patriæ potestatis, quæ & adeo absoluta fuit, vt continuerit quandoque ius vitæ & necis, facultatem nedum priuandorum bonorum. Deprehenduntur proinde liberi defuncto patre magis administratores rerum suarum, quàm eaſdem primùm consequantur. 5. Planè illud Doctores nostri disputant ambiguè, an vt dominium apud liberos, defuncto iam patre, inuenitur, ita & deprehendatur possessio apud eosdem. Atque ego aliquando ratus sum non minus possessionem quam dominium in suos cõtinuari. cùm propter hunc textum *l. 11. De lib. & posth.* quò liberos non possessionem rerum suarum sed administrationem post mortem patris apprehendere perhibetur. Tum quia *in l. 2. C. pro hær.* perhibetur, liberis existentibus pro hærede possessionem ad vsucapionem nullam esse. Eius nimirum rei rationem non aliam esse opinabar, quàm quia liberi, intelliguntur possidere res à patre relictas ipso iure, quibusque possidentibus apud alios esse possessio non posset. Sed nunc melius didici, nimirum possess. in hęredes filios continuari nequaquam, cùm propter generalem regulam, quà traditur, possessionem non continuari in hæredem. *l. Pomponius. 13. §. quæsitum. l. cùm hæres 31. prin.* 6. *De acquir. poss.* tum quod solum in filium possessionem rei donatæ continuari notum est. *l. 2. §. fin. D. pro hær.* Postremò etiam quia nusquam relatum memini filiũ viuo patre suo nomine rerum paternarum possessionem habere, nec facilè quenquam sine apprehensione reali consequi eandem. Non obstat *d. l. 11.* quia dum admini-

administrationem consequi filium Paulus dicit, non negat interim ad possessionem consequendam apprehensione opus esse. Non obstat etiam *l. 2 pro hær.* quia 7.
vsucapio pro hærede non ideo locum habere negatur, quòd possessio rerum paternarum apud suos hæredes sit: sed quia dominium earum apud filium esse intelligitur: Bona autem eius qui supersit pro hærede vsucapi nequeunt. *l. 1. D. pro hær.* Non obstat etiam *l. cum miles. D. ex quib. caus. maior.* quia ibi possessio vsucapionem significat. Atque hæc ita esse negauerint fortasse pauci. Sed contrà quis argumentari 8.
queat: quia vsucapio sine possessione non subsistit. *l. denique. 19. D quib. ex caus maior.* vsucapio autem quasi iuncta & continua descendit in hæredem, completurque quandoq; nondum adita hæreditate, *vt dicitur in d. l. cum miles.* idcirco & possessionem perpetuam necessariamque eius comitem continuari. At sciendum est, quod *in d. l. 19.* possessio ad complendam vsucapionem continuata requiritur, id quidem inter viuos ita esse, proinde & idem esse in iure postliminij, de quo ibi agitur. Capto enim ab hostibus possessore interruptio fit ideo, quia possessio plurimum facti est. Possessio autem interrupta ei qui abfuit nec restituitur, quia agitur hoc casu de lucro captando ex pœna alterius, quibus casibus absentibus restitutionis auxilium paratum non est. *l. sciendum. 18. D. quib. ex caus. maior.* Aliud est defuncto possessore. namque ante hæreditatem aditam, eadem repræsentat personam defuncti. *l. hæreditas nihil aliud. 63. De reg. iur.* multisque in casibus pro domino est. *l. hæredi as. De hær. pet.* Tametsi igitur interrupta videatur possessio quatenus facti est, tamen apprehensione ab hærede facta, ob vniuersalis iuris continuationem, iustumque cum bona fide titulum possessionis, eadem interrupta non

censetur. In priori specie contra; erat nimirum ib interruptio possessionis vera, eoq; sine restitutione occupatam ab alio iam qui redierat recuperare non poterat, nisi ope restitutionis. Hic autem possessio ipsa in hæreditate inuenta est, quæ & interdictis apprehensa quamprimum successione defendi potest. Proinde argumentum ab interruptione possessionis postliminio reuersi, ad hæreditatem aditam prorsus debile est. Sequeretur etiam ex argumento eo, non suos tantum verùm, & quoscunque alios continuata possessione rerum singularum in hæreditate inuentarum ipso iure frui. Quod ipsum nemo vnquam sensit, & ineptum foret nimis.

De inueniendâ sententiâ legum ingenuâ, deq; capitibus grauioribus resoluendis.

CAP. XVI.

1. NOtas tantum rerum verba esse rectè Aristoteles scripsit; ea frustrà legas aut memoriæ mandes, si non eò magis hoc cognoscas quod ijs designatur. Vndè Celsus, Scire leges, ait, non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem. Multum etiam operæ in verbis positum putabit, qui minima cum difficultate mentem intellexerit. Atque herculè quis prudens adeo deuotus labori sit, vt isti incumbat rei, cuius vsus penitus est nullus, ac ne voluptas quidem aliqua aut animi recreatio? Quis bono otio tam sit inimicus, vt illud desidiâ penitus, atque socordia terat? Socordiæ quippè est, tale quid agere, quod nulli queat prodesse fini; tantum inertiæ inseruiat. Ridiculus proinde illorum

illorum labor est, qui non solùm alienis, sed penitus inutilibus quæstionibus rem ipsam implicant atque inuoluunt. Quasi nimirum interpretari id demum sit, longa parumque vtili aut propria oratione textum impedire. Neque enim defuere ex superioris ætatis interpretibus, quos quærere non puduit, cur Vlpianus *in lib. 3. iurisdict.* latissimum esse ius dicentis officium dixerit, & non longissimum. Atque vt hanc rem clariorem facerent, Cynum proceræ & Petrum breuis staturæ proposuere. Sed eam quæstionem posterioribus nonnullis exceptam, latiusq; propositam, quis non miretur? Eadem profectò opera non frustrà quæsiuissent, quare, cum Vlpianus iureconsultos iurisprudentiæ sacerdotes vocet, non rasis capitibus cõsulat incedendum. Nam eiusmodi quæstionum copiam tantam proposuerunt interpretes, vt scripta etiam quæ melius ab ijs sunt, ideo fastidiant haud immeritò ingenia eruditorum. Fugienda autem hæc, & alia eius generis sunt, ac in verborum intellectu tum demum laborandum, quando ex ijs ipsis ingenua mens grauiter habetur. Sunt qui viam muniant, & obscura quæq; enucleent interpretes; nõ tamen adhibẽdi quicunq; sunt, sed ij demum qui rerũ qualitatẽ, verborumq; proprietatẽ sunt secuti. Et certè perpauca iuris capita perobscura iudicabuntur, in quibus bina ea, vti par est, obseruabuntur. Atq; haud alia in re frequẽtius a superioris ætatis legulis peccatum est, quam in propria verborum significatione non intellecta. Propriã significationem iam dico ingenuam vnuscuiusq; rei, quæ eidem ita conueniat, vt alteri non nisi per translationem similémue modum minùs natiuum attribuantur. quemadmodum propriè bona dicimus, quæ deducto ære alieno supersunt. tametsi & ius ipsum cum oneribus quod successione consequimur,

eâdem voce quandoque designetur, vt cum bonorum possessionem dicimus. Sed à propria significatione non aliter recedi oportet, quàm cùm manifestum est, aliud sensisse iuris authorem. Perinde & si ambigua vocis significatio sit, & plura designet, propria vel ea quæ rei propositæ quàm optimè conuenire perspicitur, eligenda est. *l. in ambigua. 19. De LL. l. 3. de reb. dub. l. 1. §. licet. vers. in re. De ex. act. fac. l. non aliter. 69. De leg. 3.* Quod cùm vel imperitiâ vel temeritate sæpiùs non obseruassent interpretes veteres, grauiùs quàm tantos viros decebat, subinde lapsi fuere. Quid perinde ineptum est, quàm quod ille *in l. 2. de orig. iur.* ad ea verba Pomponij, eodem ferè tempore actiones natæ, actiones ferè, id est, crudeles, ait? Nec subtiliùs est quod idem in *l. 3. de testib.* ea verba imperatoris Hadriani, quæ Callistratus allegat: Scire potes an ad ea quæ interrogaueris verosimilia responderint, *ex tempore*, ait, *id est, de tempore super quo interrogati sunt.* Doctior tamen ille sibi visus, qui prætextatum explicabat masculum femineis vestibus indutum. quæ egregia sanè & digna hoc seculo interpretatio est, scilicet, & eâ quâ vtitur Vlpianus *in l. 3. de lib. exhib.* & Macrobius
5. *lib. 1. Saturn. c. 8.* multò verior. Quæ tamen de retinenda propria verborum significatione scribo, ea ita demum vera sunt, si non discedant ab æquo, bono, be-
6. nigno. Namque in omni legum interpretatione id potissimum videndum, quemadmodum seruetur iustitia, quę præcipua iuris vniuersi finis est, quamque sanctor ipse intelligitur in primis sectatus. *l. benignum. 18. & l. 19. de ll.* Quod si ea emittatur & sententia iuris authoris circumueniatur, saluis interea eiusdem verbis, fraudem legi fieri dicimus. *l. contra legem. 29. & l. 30. de ll.* Id autem ne leuiter culpa committatur nostra,
7. melioris notæ consultos consulere profuerit. Aſt euenit vt

nit vt doctissimi quandoque interpretes dissentiant, quò minùs tum moreris, necesse est, iudicio aliquid ipsius tuo præstes. nam si id nequeas, nec Doctoris auxilio etiam penetrare queas, incertus animi, multa quandoque non satis percepta relinques. Igitur nunc causas & genera errorum indicabo, quibus vitatis, mentem, sententiamq; cuiuscunq; iuris capitis consequamur rectam. Ea autem tria sunt. Prima autem causa primi supremiq; generis errorum, est ignoran- 8. tia linguæ Latinæ atque antiquitatum. Ab illa vitia 9. sunt quę paulò antè recensui; ab antiquitatis imperitia est inepta explicatio, *l.* 114. *§. Diui. 2. De leg.* 1. in quâ pauci percepere vim horum verborum, sed hæc neque fisco fraudi esse, nisi qui vicesimam quibusdam casibus hæreditatum fisco aliquando obuenisse nouerunt. Nam quòd Accursius & interpretes vulgò alij, eadem accipiunt de eo casu, quo fiscus defuncto fortè aliquid debuit causa tributorum, id friuolum penitùs est, si enim de tali debito intelligerentur, nomine creditorum quorum mentio iam ante facta erat, fiscus quoque ipse contineretur. nec quæ ratio dubitandi esse posset qua Imperatores (quorum ibi rescriptum allegatur) mouerit, vt speciatim de fisco rescriberent. quoniam fisci causa in dubio potior est, & chirographarijs etiam ceteris priuilegio anterior. Illa quoque verba *in l. directus. C. de testam. manumiss.* impositione pilei; nihil operari dicemus, ni sciamus Romanis pileum signum fuisse libertatis quod manumissis iam seruis imponebatur, Quò Satyricus respexit in hoc versu;

Hæc mea libertas, hanc nobis pilea donant.

Nec profectò aliundè supinæ istæ, cæcæque sententiæ de iurisdictione, iudicijs, totoque adeò iure, quæ

apud multos passim innumeræ sunt, præterquam ab ignorantia antiquorum reipublicæ morum pro-
10. manârunt. Secundum genus errorum inde est, quod non pauca iuris capita locis posita sunt alienis, & ad titulum peregrinum translata. Quæ vitia à præcrasso Triboniani errore, aut præcipiti festinatione prouenerunt. Quemadmodum *in l. dotem. De coll. bon.* ne elemento quidem vno de dotis collatione quæritur, sed soluto matrimonio per mortem vxoris, ad quem dos in specie ibi proposita, redeat, definitur. *in l. vlt. C. com. mod.* prætextu debiti, commodati restitutionem non rectè recusari definitur. Falsum hoc est, & rescripserant Principes non commodati, sed commendati, id autem est, depositi. Cuius actioni compensationem seu retentionem non rectè opponi omnes fatentur, nisi quod fugitiua hac lege inducti nonnulli aliter sentiunt. *ita in l. 1. C. de dolo.* licet verba doli actionem importare videantur, tamen sententia est de iudicio mandati ob commissum dolum. pugnabit enim alias cum principijs actionis de dolo, quæ ita demum conceditur, si alia actio non sit. ibi verò alia actio est, nempè mandati, quæ quia bonæ fidei est, vt ceteræ eius generis, doli vindicationem in se habet, vt in eadem specie iureconsultus Paulus respondit. *l. si mandatu. 59. D. mand.* Peregrina igitur illa lex est sub titulo de dolo, vt rectè post Azonem obseruauit Accursius. Quoties autem id accidisse constat, accidit autem sæpius, referri oportet capita ad sedes quæque
11. suas. Tertium genus errorum causam habet ex eo, quod capita nonnulla specioſa sunt, truncata, aut amputata idque omne ex mandato Principis Iusti-

niani

niani. Quod contigisse probabile est *in l. 1. De leg. 1. & alibi*. Ibi enim legatis per omnia exæquata esse fideicommissa definitur, quod pugnat cum argumento *§. post mortem. Instit. de leg* vbi differentia statuitur inter formam legandi & fidei committendi, pugnat item cum *princip. Instit. de sing. reb. per fideicom. relic.* vbi à legatario traditur, legati non posse; interea tamen fideicommiti rectè. Visa sunt hæc omnibus contraria, Bartolo præcipuè, Castrensi, Iasoni, *in d. l. 1. De leg 1.* nec equidem id legenti prima fronte negarim. Proinde hæc ita conciliare conati sunt, quasi ea quæ in contrarium adferuntur, è media iurisprudentia sint, ac Iustiniano singuli ista lege abrogata. Sed quoniam ea lex D. Iustiniani non est, certè nihil ineptius ea solutione proferri potuit. Rectius igitur Cuiacius admonuit, hanc legem Vlpiani esse *ex lib. 67. ad edict* qui liber ad L. Falcidiam conscriptus est, *vt patet ex l. 1. D. quod. leg.* Idcirco quod ibi dicitur, per omnia exequata esse fideicommissa legatis, id ita accipiendum in quartæ deductione etiam exequata esse ea, itemque quoad effectum & tradendi necessitatem. Cùm verò huic rei quid amplius addiderit Iustinianus. *l. 1. & 2. C. de fideicommiss.* verosimile est Tribonianum ea verba per omnia *legi. 1. De leg. 1.* inseruisse. Diuisa rursum alia capita inuenias, 180
partesque diuersos in locos relata. quæ resarcire ex optimis interpretibus nequaquam difficile fuerit. Ac referrem ego hic eiuscemodi innumera, nisi id ab Antonio Augustino, alijsque scriptoribus latiùs esset factum. Vbi porrò perspicua satis legum verba sunt, quidque ea singula denotent constat, mentem ex eis, sententiamque colligere,

13 haud difficilè fuerit. Planè in hac re ita agendum, vt si sententia fortè debita fit aut ambigua, ea eligatur, quæ vitio caret. quando ex hoc voluntas legis potissimum colligitur, authore Celso. *l. in ambiguo. 19. De ll.* Vitio autem caret ea quæ desumpta ex lege tota, non parte aut verbis aliquibus. *l. in ciuile. 24. D. eod.* 14. verò similiter apparet *l. 115 De reg. iur.* Hoc enim toto iure perpetuum est, vt omni in re cuius dubitatio incidit, semper sequamur æquitatem. Namque vt in magno oceano nautæ suum perpetuò cursum obseruant ad positum Cynosurę ne vel ignotas terras vel maria petant, aut ad recessus incognitos declinent: ita regula æqui in omni iuris interpretatione seruanda. Ceterùm quo id faciliùs teneamus, in incerto quod minimum eligi oportet. *l. semper in obscuris. De reg. iur.* In qua tamen electione id in primis meminisse decet, ne aut lenitatem enormem gratia, aut duritiam exorbitantem seueritate affectemus; medium inter vtraque hæc summo studio sectemur. *l. perspiciendum. 11. De pœn.* Quòd si his obseruatis ipsa nihilominus sententia durior appareat, eadem nihilominus seruanda est. satis quippè est, illam ita esse scriptam; præterea siniſtrè non intelligi. *l. prospexit. D.* 15. *qui manumiss. lib. non fiant.* Dura etenim lex esse potest, non tamen ideo iniqua eadem aut improba censetur. Nam & leges indefinitè Liuius rem surdam atque inexorabilem dixit. *lib. 2.* Duritiam verò eam lenire haud concessum nobis est, sed principi soli. Atque id est, quod Constantinus rescripsit: Inter æquitatem iusque interpositam interpretationem nobis solis & oportet & licet inspicere. *l. 1. C. de ll.* vti & Theodosium Symmachus *lib. 10. epist. 47.* legum sæpe duritiam memorat inflexisse. Post sententiam 16. legis inuentam prima opera erit, id quod quoquo capite proponi

ponitur, paucioribus, magisque perspicuis verbis definire. Quo casu ante omnia habenda legis ratio est, an ea SC. sultum, Lex, Plebiscitum, Edictum, Responsum Prudentis, Constitutio, an verò Rescriptum Principis sit, allegatumue quoquo modo à iuris authore caput aliud, vel denique explicatio SC. sulti, legis, aut alterius iuris partis. Omnia ferè hæc promiscuè Digestorũ corpori sunt inserta, at indistinctè & sine discrimine ex his astrui regulas generales, quis doctus probet? Comperio equidem id Bartolo vsitatum, sed pessimo sanè more, eò quod responsa & rescripta ferè ad species factorum singulas reddita, in reliquis omnibus procedere nequaquam sit reputandum. Alterius nimirum facti qualitas & circumstantiæ aliud pierumque statuendum suadere solent. Satiùs igitur multò fuerit sententias capitum modo pluribus, modò paucioribus verbis comprehendere, quàm regulam ex argumento cuiuscunq; obuij capitis astruere. Quærenda est deinceps ratio dubitationis, potissimùm tamẽ in responsis prudentũ, quod ad legem rectiùs intelligendam plurimum feret momẽti Deinceps inuestiganda est definitionis ratio; quæ- 17.
nam nimirum ita statuere mouerit legislatorem. Nec ante nos intelligere aut scire legem putandum est, quàm inuenerimus iuris causam. Scire enim, ait philosophus, est rem per causam cognoscere. Quocirca is qui legis decisionem obseruat simplicem, viam solũmodo, intelligit speciem facti; qui verò rationem inuenerit, innumeras similes ex eadem determinabit: quãdo id generale est, vt idem plerumq; ius statuatur vbi eadem subesse ratio intelligitur. Sed in hac re di- 18.
stinctio in primis obseruãda est inter leges, plebiscita, constitutiones & edicta & responsa vniuersalia, & ea quæ speciatim ad factum rem vel personã aliquam

vnam vel saltem pauciores referuntur. Neq; enim quæ ad nonnulla pertinêt tam iur, ad omnia referenda sunt, vti iam ante monui. Quamdiu iuris aliquod caput generale est, & ratio eius perspicua, rectè eadem transfertur ad omnes species sibi subiectas, etiamsi leuior quædam dubitandi ratio videatur obstare. *l. non possunt. 12 cum l. seq. D. ll.* Argumento sit illud, quod is qui arrogandum se dedit, si pecuniam mutuam acceperit, & postea contra arrogationem restituatur, SC. Macedoniani beneficio etiam post restitutionem fruitur, quoniam quo tempore pecuniam accepit, filius familias fuit. *l. 3. § 2. D. ad SC. Macedon.* Alias tamen legem non existimo extendi, præterquam à principe, cui soli hactenus facultas interpretandi est concessa. *l. vlt. C. de ll. & in confirmatione Digestorum.* Sicuti nec restringitur facilè, nisi rationem liqueat cessare. Verbi gr. si filius eius qui relegatus est, pecuniam acceperit mutuã, quando hic nullum periculũ est, filios desideraturos mortem parentum (quæ potissima ratio SC. fuit) cessat exceptio. *l. 7. §. 2. D. ad SC. Macedon.* Quod si ratio ipsa lege non sit expressa, nec constet ex eadem perspicuè, sed collecta tantùm sit ab interpretibus appositè, perinde hoc seculo transfertur rectè ad species similes. Vt ICti. legitimam agnatorũ tutelam L. XII. tabularum introductam, transtulere ad tutelam, parentum, patronorum fiduciariam. Quoniam tametsi ratio lege non expressa fuerit, tamen eadem intelligatur, nempe quia successionis quoq; commodũ spe est apud illos, quæ causa legitimę agnatorum tutelæ erat. Quod igitur dixi rationem nõ per omnia perspicuam transferre cuiuis non licere, id ex Iure Iustinianæo ita est, contra enim olim fuit ac est etiamnum in vsu. Si speciale quoddam seu singulare prorsus iuris caput sit, hoc est, de vna aliqua persona vel re, contra rationem iuris constituta,

non

non est producenda ad consequentias. *l. quod verò. 14. cum l. seq. De ll.* Namq; hoc ius singulare Paulus vocat, 19.
quod contra tenorem iuris est introductum. *l. ius singulare. 16. De ll.* Inuenta iam ratione, consequenter lex in
suas resoluenda est partes, quidq; ex singulis partium
quoq; particulis obseruari queat, notandum. Quem
resoluendi modum cùm Franciscus Hotomannus
vir in iure egregiè vt & in bonis literis, versatus, ma-
gnoperè probasset, reprehensus acriter à quodam Du-
areni discipulo fuit, quòd præceptorem suum Duare-
num aliter sensisse memorabat, & non ex omnibus in-
differenter capitibus astruendas definitiones esse ge-
nerales. Hoc ipsum verò nec Hotomannus probabat,
sed obseruari quæ poterant digna, notari considebat,
quod ipsum & Duarenus agere solet. Post hæc recen-
sendæ species sunt, ad quas ea lex ratione amplitudi-
nis suæ, vel similitudinis commodè referatur. Dein-
ceps ponendæ sunt exceptiones. Exemplum in Lege 20.
Falcidia resoluēda sumamus. Qui ciues Romani sunt;
qui eorum post legem hanc rogatam testamentum fa-
cere volet, ius potestasq; esto, vt hac lege sequenti li-
cebit. Quicunq; ciuis Romanus post hanc legem ro-
gatam testamentum faciet, is quantam cuiq; ciui Ro-
mano pecuniam suam iure publico dare, legare volet,
ius potestasque esto: dum ita detur legatum, ne
minùs quàm partem quartam hæreditatis eo testa-
mento hæredes capiant. eis quibus quid ita datum
legatúmue erit, eam pecuniam sine fraude sua cape-
re liceto. isque hæres qui eam pecuniam dare
iussus, damnatus erit, eam pecuniam debeto dare,
quam damnatus est. SINE FRAVDE SVA)
id est impunè. Aliter quàm Lege Furiâ cautum
fuit, qua legatarius qui supra mille nummos aureos
accepisset, restituere quadruplum tenebatur. Reliqua

clara

clara sunt. Cauetur hac lege, vt quisque ciuis Romanus tantum vni vel pluribus ciuibus legare possit, quantum velit; dodrans modo hæreditatis apud scriptum maneat hæredē. Rationem dubitandi parit lex XII. tabularum, quia cautum fuit, VTI QVISQVE LEGASSET, SVAE REI, ITA IVS ESTO. potestas enim erat testatori ex eo capite vel totam hæreditatem exhaurire legatis. Fuit etiam Lege Falcidiâ quàm Furiâ & Voconiâ hæredibus pleniùs prospectum. Ratio latæ legis Falcidiæ est præsumpta testatorum voluntas. Illi enim cùm scriptos testamento sibi forè hæredes vellent, intestati quandoque decedebant; quòd scripti hæredes nullius aut exigui lucri causa hæreditates adire recusabāt. *in prin. Inst. ad L. Falc.* Capita seu partes huius legis duę sunt, quorum priore libera legandi facultas Lege XII. tabularum concessa reseruatur. Notandū proinde hoc capite Leges Furiam & Voconiam abrogari, quibus testator tantum legare quantum vnicuique volebat, prohibebatur. Altero capite cauetur, vt hæredi pars quarta hæreditatis reseruetur. Ex quo notandum, liberam testatorum voluntatem rursum, vt supra dodrantem hræditatis legare nequeant, coerceri. Quod igitur amplius legatum erit id ipso iure pro non legato habetur; vnde si quo casu ad legatarium plus venerit, id hæres vindicare potest. *l. pen. C. ad L. Falc.* Est autem hæc lex generalis & ad quæcũque legata pertinet. Relata quoque ferè est ex SC. ad fideicommissa, & consequenter ad donationes causa mortis. *l. 12. & pen. C. eod.* itemque ad hæreditates ab intestato relictas ex constitutione Diui Pij. *l. filius familias. 16. in prin. h. t.* Ac tametsi Lex Falcidia de omnibus indifferenter testatoribus loquitur, cessat tamen in testamento militis. *l. 7. C. ad L. Falcd.*

item

item quando testamento prohibitum est, Falcidiam detrahi. *Nou.* 1. Res quoq; ad pias causas legatę Falcidiá respuunt. *Nou.* 131. & 12. item res ita relictæ vt maneant apud legatarium; nec ab ipso aut hęredibus alienentur. *Nou.* 119. *c.* 11. nec dos relegata, *l.* 81. *Ad L. Falc.* nec instrumentum de re aliqua factum. dominoq; relictum rei. *l.* 15. *C. eod.* Sed hæc resoluendi ratio non in capitibus omnibus, sed difficilioribus tantum locum habet.

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS LIBER SEXTVS.

An in stricti iuris iudicijs veniat id quod interest.

CAP. I.

QVAESTIO subtilis est & à nemine, quod equidem comperi, explicata satis: An iudici in stricti iuris iudicijs eius quod interest habenda ratio sit; an verò quotiescunq; ratio exigit, vt eius quod interest ratio habeatur, si iudicia bonæ fidei non sint, ideo statim arbitraria fiant. Variatum inter interpretes qui hanc rem tractârunt, est valde. Ego arbitror, in iudicijs strictis, quatenus stricta sunt, eius quod interest rationem haberi non posse. Atque id in rei vindicatione fortasse negauerit nemo, propterea quòd ea inter arbitrarias relata est expressè. §, *arbitrarias. Inst. de act.* Sed de cõdictionibus, mutui præcipuè & ex stipulatione certi, contrarium ferè plerique statuendũ putârũt, nisi vtilitas loci interuenerit *iuxta tit. de eo quod cer. loco.* At ego in his quoque, vt in rei vindi-

vindicatione ſtatuè oportere dixerim. Quoties nimirum occaſio poſtulat, vt eius quod intereſt habenda ratio iudici ſit, toties ſtricta iudicia quæ per ſe ſunt,
4. arbitraria fieri. Illud enim certiſſimum eſt, in ſtrictis iuris iudicij nihil amplius iudicem poſſe, quàm vel partium conuentione expreſſa, vel liquido iure actoris reus præſtare tenetur. Vt de certi condictione reſponſum eſt. *l. quicquid aſtringendæ. 99. de verb. obl. not. in fine Inſt. de obl. ex conſenſu.* Iam verò quatenus cuiuſque interſit, id non certum eſt, ſed incertis negotij ſeu cauſæ de qua agitur, accidentibus dependet, eoque hoc iudicij æſtimandũ eſt, qui id & ad minimam ſummam redigere poteſt. *l. vlt. de præt. ſtip. §. fin. Inſt.*
5. *de verb. obl.* Atque idcirco condicto ipſa hæc qua id quod intereſt petimus, incerti nominatur. *l. vbi autem. 75. §. qui id quod. de verb. obl.* oppoſita nimirum condictioni certi. *l. liber homo. 118. §. fin. de verb. obl.* Quòd cùm ita ſit, eueniat oportet, in quibuſcunque iudicijs eius quod intereſt ratio habetur, eadem arbitraria
6. eſſe. Quædam igitur actiones ſtrictę tales manent, puta in quibus nulla ratio eſt, quæ ius dicentem moueat, iudici de damno vel lucro quod haberi poſſet quicquam iniũgere, ſed ſolum rem dari aut reſtitui, prout conuenerat. *d. l. quicquid. 99. de verb. obl. §. fin. Inſt. de obl. ex conſ.* quædam arbitrariæ ſiunt, in quibus iudicem ex bono & æquo æſtimare ac moderari oportet, quid quantumque ſit quod actioni dare, præſtare reus teneatur, vel non præſtare; *§. præterea quædam. Inſt. de act.* vtrin ijs in quibus vtilitas loci vel temporis vnà venit æſtimanda. *l. quod ſi Epheſ. 4. in prin. de eo*
7. *quod cert. loco.* Vnde & alterum argumentum oritur, quo conuincatur in ſolis arbitrarijs (præter iudicia bonæ fidei) eius quod intereſt rationem haberi. Id tale eſt: Quæcunque iudicia arbitrium iu-

dicis

dicis vt boni viri requirunt, quo moderatio fiat quid quantumque ex bono & æquo dari restitui oporteat (nisi tamen bonæ fidei sint. *l. in bonæ. 7. in prin. de eo quod cert. loco.*) arbitraria sunt. *d. §. præterea. Instit. de act.* vbi definitio ponitur id actionum arbitrariarum quod huius propositionis subiectum statuo. Definitio vero conuertitur cum definito. Quoties autem in stricti iuris iudicijs & eius quod interest ratio habetur, arbitrium tale requiritur. Quod ex eo constat, quia id quod interest arbitrio iudicis augeri vel minui, etiamque ad minimam potest redigi summam. *l. vlt. De præt. stip.* aut nihilum quandoque. *l. si quis absolu. 13. De re iudic.* Ergo eadem bonæ fidei vel arbitraria fiunt. Bonæ fidei non fiunt (præterquam si opponatur exceptio doli. *l. Seia. 42. De mort. caus. don.*) quoniam hæ species actionum nimirum stricti iuris & bonæ fidei, pugnantes sunt. *§. actionum. Instit. de act.* ergo arbitraria fiunt. Stricti iuris quidem sua natura sunt, sed causa culpæ, frustratione præcipuè loci vel temporis arbitrio iudicis locum facit. Non obstat his, quod nonnulli op- 9.
posuere, *ex l. si fundum. 114. De verb. obl.* vbi in præstatione promissi fundi mora facta, consecuturum actorem dicitur, quanti eius interfit. Respondeo enim iuxta ea, quæ ante disserui, quoniam eius quod interest ratio dicitur habenda, idcirco eam actionem fieri arbitrariam, quia actio ea non certi condictio, sed triticaria est. *l. 2. De condict. trit.* quæ ipsa arbitraria ferè est semper. *l. 3. eod. tit.* Ceteri igitur id non vrgent, ast id tantùm ita es- 10.
se putant in condictione triticaria; in certi condictione non ita cõtingere. Quibus ego opponam. *l. 4.*

in prin.

in prin. De eo quod certo lo. vbi etiam tẽporis vtilitatem in pecuniæ condictionem definitur venire; si quo fortè casu loci vtilitas non veniat. Vbi si quis dixerit de condictione triticaria agi, refutabitur ipso textu, quo solam summam petendam esse perhibetur, si non fuerit actum, locíue vel temporis vtilitas interuenerit. Summam enim quantitatem pecuniæ numeratæ dicimus; non etiam rerum quantitatis aliarum. Certi tamen condictio quæ est, propter rationem eius quod interest aduenientem arbitraria fit. Igitur illud teneamus, accessio seu id quod interest quoties petitur, toties ex obligationibus strictis ipsam actionem arbitrariam fieri, quia arbitrium iudicis interuenerit (puto tamen in his olim semper iussum iudicis de re ipsa cum eo quod interest, reddenda præcessisse) quoties id cessat, accessionem non peti. Atque eo sensu pulcrè Theophilus, pura actione consumi rationem eius quod interest: *in §. loco. Inst. de action.* Est enim ibi pura actio condictio seu actio stricta, hoc est, stricti iuris, vt rectè Cuiacius annotauit. Certa enim, & stricta, non arbitraria actio est, cuius quantitas neque augeri neque minui potest. *l. vlt. De eo quod cer. loc.* vel vt ibi, in qua arbitrium iudicis cessat. Et verò quæ ratio faciat vt non tam temporis quàm loci ratio iudicium arbitrarium faciat dicere potest nemo. Quinimo cùm in condictione triticaria tam temporis quàm loci ratio iudicis arbitrium admittat. *l. vlt. De condict. trit. l. quoties in diem. 59. De verb. oblig.* quid ni habeatur & in pecuniæ numeratæ condictione? permittit certè id *dicto loco*

II.

4. *De eo quod cert. loco.*

An

An deportatus actionem ciuilem habeat; emendata l. §. fin. De extraord. cogn.

CAPVT II.

DEportatus quia ciuitatem amittit, eoq; & consequenter incapax iuris ciuilis est: in dubium vocatum est, an quæ deportato ex suo contractu sit actio? Quâ de re iure definitum est, humaniter ei actionem concedi. *l. sed si. 5. §. fin. De bon. damn.* quod tamen non de directâ, sed postulante ita occasione, de vtili actione accipiendum est. *l. si mandauero. 22. §. is cuius. D. mand.* Quod igitur *in l. cognitionum. 5. §. fin. de extraord. cognit.* dicitur, deportatione libertatem consumi, id eruditorum probauerit nemo. Proinde ibi vocem veluti ratio librariorum pro eo quod est vel, positam, certissimum est. Et probabile videtur, eam vocem quæ nunc vna est, à iuris authore duabus primùm scriptam, culpâ scriptorum imperitè in vnam contractam. Retinent enim deportati personis suis ea quæ gentium iuris sunt. *l. sunt quidam. 17. §. fin. De pœn.* serui non item. Proinde illi & post deportationem acquirere poterunt dubio procul. *d. l. 5. §. fin. De bon. damn.* Nec obstat *l. 2. C. eod.* nam quod ibi relatum est, deportati bona, etiam ea quæ post pœnam irrogatam habuerit, publicari, id ita est accipiendum, vt & fiscus defuncto ei succedat. Eâ enim de specie ibi agi, vel indè colligitur, quod dicitur eodem loco, hæredem deportato non esse. Hoc tamen ita demum procedit hodie, si non sint superstites liberi aut parentes. *Nouel. Iustiniani 134. c. vlt.* 1. 2. 3. 4. 5.

Indiuidui obligationibus quomodo obstricti satisfaciant. CAP. III.

SVperiori libro nonnihil differui de multiplici ac-

ceptione indiuidui. Tum mihi ſtilus præter mentem increuit, adeò vt & ad ſolutionem obligationum indiuiduarum progrederer. Continuabo tamen hoc loco materiem eam paulùm, nam ſi eam totam explicare velim libri confectione opus foret ſingularis.

2. Plures ad factum obligatos ſcripſi non aliter ſatisfacere creditori, quàm ſi vel vnus, vterq; , vel obligati omnes ſolidum præſtiterint. In rei igitur præſtatione prorſus idem obtinet. namq; hæredes plures non aliter rei à defuncto debitæ ſolutione liberantur, quàm ſi omnes ſolidum ſoluerint. Præſtatio enim ſeu ſolutio vnius pro parte obligationem non tollit. *l. 2. §. ex his. De verb. obl.* Eſt tamen hac in re inter res naturâ ſuâ

3. ipſaq; re indiuiduas, & eas quæ incommodâ partium præſtatione ſunt tales, differentia non leuis. Nam vtroq; quidem caſu ſinguli hæredes in ſolidum obligati ſunt. *d. §. ex his.* ſed ad ſeruitutem præſtandam vnus ex reis conuentus, per rerum naturam liberari nó aliter poteſt, quàm ſi eam ſolidam præſtiterit. Quod tamen ſi fiat, præſtitæ nomine aduerſus reliquos familiæ erciſcundæ iudicium eſt. *d. l. 2. §. verſ. & ideo. De verb.*

4. *obl.* Præſtare tamen re ipſa vnus eam ſolus non poteſt. *l. 2. De ſeruit.* proinde quod dicimus ſi præſtiterit, id de æſtimatione accipiendum erit. *l. hæredes. 25. §. con-*

5. *tra. D. fam. erciſc.* Perinde & hæredes ſtipulatoris ad ſeruitutem conſequendam ſinguli actionem in ſolidũ

6. habent. *d. l. hæredes. §. an ea ſtipulatio.* Obſtat quòd hæc res ſucceſſione plurium hæredum in caſum peruenisſe videtur eum, vnde originem ducere non potuit. neque enim ſi plures domini communi prædio ſeruitutem ſtipulati eſſent, vnus eorum acquirere eam queat. *l. 2. De ſeru.* item, quòd dominus fundo viam ſtipulatus partis alienatione ſtipulationem corrumpit. *l. pro parte. De ſeru. l. ſi ſub vnâ. 136. De verb. obl.* At hic, quia ſtipulatio

latio seruitutis ad singulos hęredes transit in solidum, difficultas præstationis nulla est, eoq; nec corrumpere (quia singulis hæredib. ea præstari, acquiri, cedi, nequeat, nec eum in finē vt singulis præstetur cedatur re ipsa, parata est) illam potest. *l. vlt. De act. emp.* Quid ergo fiet? actionem quidēm singuli habebunt in solidum, sed tamen si seruitus omnibus hæredibus non præstetur pro parte solùm hæreditaria condemnatio erit. *d. l. hæredes. §. an ea stipulatio. D. fam. ercisc.* Sed nec semper aliàs generalis ea regula quam *ex l. pro parte. De seru.* opposui, locum habet. *vti patet ex l. pen. §. fin. De verb. obl.* Porro specie aliqua debita quæ iniqua magis seu incommoda partium pręstatione pro parte solui nequit, quàm re ipsa indiuidua est, eius si soluta volenti & cōsentienti pars sit, pro parte liberatio contingit. *d. l. 2. §. 2. De verb. obl.* Non tamen homine generatim debito parte Stichi præstita liberatio fit eius, proinde integer adhuc homo peti potest. *l. stipulatus. 9. §. 1. De Solut.* & pars soluta repeti condictione indebiti potest, nisi altera quoq; pars fuerit soluta. *l. si non sortem. 26. §. si decem. 13. De condict. indeb.* Idemq; ita est, si alternatiue Stichus vel Pamphilus sit promissus. *l. si non sortem. 26. §. si decem. De condict. indeb.* quamdiu tamen altera Stichi vel Pamphili pars soluta non fuerit vnà. aut enim pręstita pars statim repeti potest, aut in pendenti est solutio donec vel altera pars vel alius detur. *d. l. 2. §. 2. De verb obl. arg. l. qui hominem. 34. in prin. De solut.* Non ita in acceptilatione est. nam si stipulator Stichi aut Pamphili, partem dimidiam Stichi accepto tulerit, licet eidem soluere vel alteram partem Stichi vel Pamphili. *l. qui hominem. De accept.* neque enim hic euenit, rem in stipulationem deductam diuisis partibus solui. Atque idem est, si sententia iudicis quis 7. 8.

correorum, quia pro parte incerti cõueniebatur, partem hominis præstandam non esse sit absolutus. pone vnum ex hæredibus conuentum, absolutum, reliqui hæredes cuiuslibet hominis partem soluendo liberabuntur. *d.l.2.§. si tamen. De verb.obl.* Quem textum ita rectè interpretes nostri, & in primis Bartolus, quem plerique deinceps secuti sunt, explicuere. Nec mirum. nam & homo generaliter pro dimidio deduci in obligationem posset, proinde quando aliud in obligatione non est, ita & solui eum posse quid vetet? Consequenter etiam de re iudicatâ idem iudicium est, quia ea pro veritate habetur. Planè vt homine generaliter, vel Sticho aut Pamphilo debito, non liberatur promissor soluendo pro parte, ita nec liberantur hæredes nisi eandem rem dederint omnes. Quoniam ex personâ hæredis conditio non immutatur obligationis. *d.l.2.§.1. De verb. obl.* Et hæc quidem de rei præstatione sint satis.

De eadem materiâ rursus dissertum.

CAP. IV.

1. QVæ superiori capite scripsi, vt plurimùm circa dandi, præstandiue obligationes ita sunt. Sed ab his in nonnullis differunt obligationes in faciendo aut non faciendo consistentes. De his igitur paulò accuratiùs differamus. Attigi quidem rem eam *lib. superiori. cap. 1.* verùm quod sufficeret quodammodo tractationi eius clariori, scripsi minimè. Qui igitur facere aliquid obligatus est, verbi gratia, domum ædificare, pro partibus id præstare nullâ ratione potest. *l. stipulationes non diuiduntur. 72. De verb.obl.* & minùs igitur si duo plurésue eâ obligatione teneantur, stipulationi satisfacere aliter queant, quam si quod
2. promissum est solidum præstent. Proinde & hæredes promis-

promissoris singuli in solidum tenentur, *l. in executione. 85. §. secunda. De verb. obl. l. 11. §. pen. De leg. 3.* Nisi res integra esse desierit, tunc enim condemnatio fit in id quod interest. *l. si quis ab alio. 13. §. fin. De re iud.* igitur eadem tum etiam pro parte fiet. *l. si quando. 8. De op. lib.* quia id quod interest diuidi potest. *d. l. 72. De verb. obl.* Proinde in obligationibus tradendi idem est. *l. si fundum. 114. De verb. obl.* quia enim eæ dandi non sunt, faciendi sint, sequitur. Videamus de his quæ in non faciendo consistunt. Si quis igitur ita stipuletur, per te non fieri? Ponamus vnius stipulatoris hæredes plures. Si vnus ex eis prohibeatur facere, quod vt fiat non impeditum iri, cautum est, considerandum est, an stipulationi subdita pœna sit vel non sit. Si non subdita pœna est, is tantùm aget pro sua parte qui prohibitus est, quia eius solùm interest, nec dici potest prohibitos reliquos esse. *l 2. §. pen. l. 3. §. fin. De verb. obl.* Quoniam qui prohibetur nomine suo prohibetur. quippe si omnium nomine faciens prohibeatur, omnium nomine agi posset. *l. si stipulatus fuero. 111. De verb. obl.* Si subditâ pœnâ quis prohibeatur, pœnam confestim ipso iure pro partionibus hæreditarijs petent omnes. quanquam qui prohibiti non sunt, exceptione doli repelli possunt. *d. l. 2. §. fin. De verb. obligat.* & fit igitur obligatio ea diuidua. Non obstat *l. stipulatio ista. §. alteri. D. eod.* quia ea procedit cùm nemo supereſt, qui ad id quod interest agere potest. hic autem existit, qui ad id quod interest agere potest, nempe prohibitus; succedit tamen pœnæ pars in locum eius quod interest. Et meritò igitur reliqui qui prohibiti non sunt, quorumq; non interest, exceptione doli repelluntur. Re ipsa omnibus commissa stipulatio est, actionemque omnes habent quandoquidem adpositâ pœnâ, eius quod interest consideratio non habetur. 3. 4.

Sed humaniter quandoquidem reus satisfecit ei pro parte pœnæ cuius ob factam prohibitionem intererat, reliqui exceptione doli repelluntur. Quid ergò, si vnus hæredum promissoris prohibeat? omnes stipulatori tenentur pro portionibus hæreditarijs, etiam ij qui non prohibuerunt. *l. 4. §. 1. D. eod.* sed familiæ erciscundæ quod præstitum repetent. *n. l. 2. § pen. De verb. obl.* nam qui prohibetur in solidum prohibetur, vt interfit eius à nemine prohiberi. Eadem ferè ratio est stipulationis habere licere. *l. 3. D. eod.* Idem etiam in stipulatione, dolum malum à te hæredeq; tuo abfuturum esse. *d. l. 4. D. eod.* proinde dolum ex hæredibus vno committente, omnes tenentur, quanquam reliqui familiæ erciscundæ iudicio agere queant. *l. inter §. quod ex facto. D. fam. ercis.* & contra, si vni dolus commitatur, is solus actionem habet. Atque id ita Paulus refert *in d. l. 4. §. 1. De verb. obl.* vt rectè Zasius & post eum Cuiacius probarunt. Qui posterior appositè Lælium Taurellum notat, quòd is aliter *in versiculo sed videamus.* quam verbis prioribus Catonis statui ratus est. Rectè enim ibi definitur, in stipulatione ampliùs non agi idem esse quod in stipulatione rem ratam haberi. Sed an eæ diuiduę sine exceptione sint semper? magis est ita demum diuidi eas, si interpositæ stnt à procuratore, quia & litis dominus actũ eius pro parte ratum habere potest. *l. cum debitore. l. si procurator. D. rem rat. hab.* Si dominus ita cauerit, ipse protinus in totũ ex stipulatione sua ratũ habere potest non modò, sed & tenetur. *d. l. 4. §. Cato. De verb. ob.* Ex hæredũ tamen persona ratihabitatio recipit diuisionem. *l. 2. incertam. De prætor. stip.* Apparet tamen eâ de re dubitatũ fuisse, vt & de stipulatione indicatum solui, dubitatũ quandoq; fuit. Sed vtroq; casu obtinuit ex personis hæredũ stipulationes eas diuidi. *d. l. 2. §. fin. D. eod.* At verò quam-

quamobrem ita? faciliùs eò quod in istum causam res peruenit vnde quandoq; initium ducere potest. puta, si cautionem fortè interposuit. tunc enim, vti dictum, diuidua stipulatio est. Porrò quod dictum est *ex princ. l. 4. De verb. obl.* idem esse in stipulatione Dolum malũ à te hæredibusq; tuis abfuturum, quod est in stipulatione per te non fieri, neq; per hęredem tuum quò minùs mihi ire agere liceat, nimirum vt vno ex hæredibus dolum faciente, teneantur statim omnes; vni ex hęredibus dolo admisso eum solum actionem habere: Contra id disputat summa vi Lęlius Taurellus in enarratione, quam scripsit ad §. Cato singulari. Arbitratus enim eodem loco, vbi Paulus ait, sed videamus ne nõ idem hic sit, relationem fieri ad initiũ eiusdem legis. Sed profectò ineptiùs est nihil. non enim relatio ibi ad principium legis fit, sed ad verba proximè præcedentia, posita de stipulatione, per te non fieri. Stipulatio per te non fieri quo minùs mihi ire agere liceat, indiuidua est; stipulatio, Titium hæredemq; eius ratũ habiturum, tam ex persona Titij (interposita tamen à procuratore) quam hæredum eius diuidua. Et meritò igitur declarandę eius rei quam *initio §. Cato.* posuerat, aduersatiua particula sed diuersitatem vtriusq; declarat. Non obstat *l. 32. §. Iulianus. D. ad L. Falc.* ex qua argumentum tale desumitur. Omnes prætoriæ stipulationes sunt eiusdem interpretationis, vt ex parte promissoris vno in stipulationem peccante, non peccent & ceteri. Hæc est prætoria stipulatio, dolum malum abesse. Ergo. Respondemus *ex l. 2. De prætor. stip. in princ.* eam regulam in factis indiuiduis non habere locum. Quod & ad *l. 10. Depos.* respondendum est. Et pugnat ea sententia manifestè cum *d. l. inter.* 7.

§. quod ex facto. D. fam. ercisc. 8.

A. l. quidam consulebat. 57. De re iud.

CAP. V.

1. MAior octodecim annis, etiamsi minor viginti quinque sit iudicantis officio rectè fungitur. *l. quidam. 57. De re iud.* Infra eam ætatem tamen nemo rectè iudicat, nisi sit vel magistratus, vel iudex à principe datus. *d. l. 57.* Planè inuitus iudicare ante annum vicesimum, cogi potest nemo. *l. cùm lege. 41. De recep. arb.* Minor tamen annis viginti quinque, non rectè ex compromisso arbiter eligitur. *d. l.*
2. *cum lege 41. De recep. arb.* Quod & Iure Canonico probatum est. *c. cum vigesimum. ex. de off. iud. deleg* Maius nimirum periculum ex sententia arbitri, quàm iudicis redundat, quia illa non tam multis remedijs infringi potest atque hæc. Quod autem dicimus, minorem viginti annis rectè iudicem esse, id visum est
3. nonnullis pugnare *cum l. 12. C. de procur.* vbi infra legitimam ætatem constitutus, vti non habens legitimam personam standi in iudicio repelli posse dicitur. Sed ibi legitima ætas ponitur pro anno ætatis decimo octauo, non etiam pro vicesimo quinto. vt ex capite
4. sequenti manifestius erit. Illud etiam *ad l. 57. notandum*, quòd ad rempublicam municipalem administrandam seu decurionatum gerendum, non admittitur viginti quinque annis minor. Neque enim huius electio vti magistratus reipublicæ Romanæ iudicio principis vel populi probata censeri potest. *l. ad rempublicam. 8. De mun. & hon.* Quòd & ita ferè eximius IC. Euerardus Bronchorst, *Centur. 1.* ἐναντιοφ disseruit.

An minor viginti quinque annis procurator in iudicio idoneus sit.

CAP.

CAP. VI.

MInor 25. annis maior 18. procurator in iudi- 1.
cio, non est idoneus, ex quibus causis in integrum restitui potest. *l. minor. 51. De procur.* id vero solummodo contingit, quando defendit negotia aliena sine mandato. In ceteris ergo procurator 2.
ineptus nō est, & sibi imputabit dominus, quod minorenni rebusque gerendis minùs idoneo causæ suæ commiserit curam. *l. cùm mandato. 23. De minor.* Huius rei argumentum certissimum est, quod seruus maior annis septendecim procuratoris habendi gratia manumittitur rectè, qui tamen infrà eam ætatem alias manumitti posset minimè. §. *iustæ. Inst. quib. ex caus. manumit. non licet. l. 13 De manumiss. vind.* Sunt ta- 3.
men qui aliter sentiunt, ijque respondent illis capitibus, accipi oportere ea de procuratore negotiorum extraiudicialium; & ad procuratoris iudicialis ætatem legitimam requiri annos 25. At verò quàm 4.
ineptum hoc sit, ex eo patet, quod etiam seruus negotia non iudicialia procurat rectè. *tit. D. & inst. quod cum ijs qui aliena pot.* vnde eam ob causam manumissione non foret opus. Quinimo & pupillus mandato domini negotia extra iudicium gerere potest. *l. 3. §. fin. De min. l. 7. §. fin. De inst. act.* vt ne quidem ætas annorum septendecim ad procurationem eorum requiratur. Non obstat his *l. exigendi. 12. C. de procur.* vbi filius qui necdum legitimam ætatem compleuit, ob id à procurationis iudicialis actu repelli posse definitur: namque ibi legitima ætas non accipitur pro anno ætatis vicesimo quinto, verùm iuxta subiectam materiam, pro anno septimo decimo completo, seu anno decimo octauo contracto. §. *fin. Inst. quib. ex caus. manumitt. non licet. d. l. 13. De manumiss. vindic.* Quo anno

& Neruam filium publicè de iure responsitasse relatum est, *l. 1, §. initium. de postul.* Atque hanc sententiam quãdam Gwilhelmus Durandus & post eum Oldendorpius probauere, quam sequũtur recentiores iuris magistri plerique. At cõtrarius error opinione pluriũ Doctorum inualuerat, qui & ideo Pontificij iuris authoritate munitus fuit, vt rectè Cuiacius asseruit.

Impuberis obligatio. CAP VII.

1. IMpuberes aut pupilli sine tutore authore obligari nequeunt. *l. d. §. 2. de verb. obl. l. obligari. 9. de obl. & act.* Et quidem si de obligatione ciuili agamus, nullo id modo dubium est, etiamsi eius iam ætatis
2. sit, vt intelligat. Sed an saltem naturaliter obligetur, maiores controuersiæ quæstio est. Ego quod ad hanc rem attinet simpliciter ita statuendum arbitror, pupillum naturaliter obligari. *l. 1. de nouat, l. si eius. 64. D. ad SC. Trebell. l. si pupillus. 127. de verb. obl.* Contrarium
3. tamen prorsus alibi relatum est, *l. quod pupillus. 41. de*
4. *condict. indeb. l. pupillus. 59. de obl.* Magna herculè, magna hac in re iuris interruptum pro conciliatione capitum eorum, varietas est. Non verò vt eam explicemus, distinguemus inter obligationem ratam iure primæuo, aut ratam secundario seu gentium iure. Si ius primæuum intuearis, à quo & ratio & religio originem sumunt; pugillus obligabitur, modo isthuc ætatis sit, vt cõsensum quoquo modo adhibere queat. *Ita accipiendæ sunt d. l. 1. de nouat. l. si eius. 64. D. ad SC. Treb. l. si pupillus. 127. de verb. ob.* Quòd si verò ius naturale secundariam consideremus, quo nomine iam ius gentium voco, eo pupillus non obligatur. *Ita accipiendæ sunt d. l. 1. de nouat. l. si eius. 64. D. ad SC. Trebel. l. si pupillus. 127. de verb. obl.* Quam rem confirmat id quod iure gentium debitum naturale solutum condici non potest. *l. natur. 42. l. ex quib. 51. de cond. indeb.* quod verò pupillus ex sua obli-

obligatione debet, id satis factũ condici potest vtique. *d.l.quod pupillus.41.de cõd.indeb.* Non obstat. *l.si eius.64.in prin.D.ad SC.Treb.l.si pupillus.21.D.ad L.Falc.* Quorũ argumento hoc eninci posse videtur, eius quod pupillus pro suo debito soluit, repetitionẽ nõ esse intelligimus enim id, si locupletior fuerit solutione nondũ facta. namq; pupillus ipse ex rescripto Diui Pij qui ex cõtractu locupletior est, cũ effectu obligatur. Porrò ridicula eorũ distinctio est & qui discernũt pupillũ pubertati proximũ ab eo qui infantię proximus est. neq; enim verosimile est, prudẽtes de re tã liquida tot prodidisse respõsa; quid clarius est, quàm eum qui cõsensu destituitur, ne quidẽ naturaliter obligari? dubitandi certo ratio eius rei nulla foret. Neq; placet etiã Cuiacius hac in re, qui *in d.l.117.de verb.obl.* considerandũ putat, vtrũ pupillus locupletior fit factus vel nõ fit, priori casu in persona eius naturalẽ obligationẽ cõstare, posteriori non itẽ, quoniã hoc refutatur expresso textu. *l.Si ita hum 95.§.adeo.de solut.* vbi creditor idemq; hæres pupilli nõ retinet in quantũ pupillus locupletior factus sit, sed in solidũ; quòd si in eo subsisteret tantũ obligatio quo locupletior factus est, iã ex cetero nil retineret. quoniam retentio nõ datur ex causa iure naturali firma, sed rata. *d.l.natur.12.l.ex quib.51.de cond.ind.* Id verò dum Cuiacius noster refutare conatur, pro *in solidũ* legit *in solutum*, *in d.§.aditio.* quod tamen cõtexti repugnat, nec vlla exẽplaris vetusti fide munitum est. Sed idẽ apertiùs refutatur *per §.præt. Inst. quib. mod. toll. obl.* vbi dicitur, tametsi obligatio nouatione in pupillum translata, nulla sit, tamen obligationem priorem nouari. Nulla, id est ibi, ita irrita vt ex ea locupletior factus non sis. nam si locupletior esset, nam ex rescripto Diui Pij vtilis actio esset, & consequenter posterior obligatio non foret nulla. Non tamen obligatio in pu-

in pupillum translata ita nulla est, quin subsistat saltem iure naturæ. *l.* 1. *De nouat.* Atque est hic potissimus obligationis pupillaris effectus, quòd nouatio per eam fieri potest. Cui accedit & alter, quod non inutiliter ei fideiussor accedit. *l.* 127. *De verb. obl.*

An vi possessione deiectus, interdicto vti possidetis agere queat.

CAPVT VIII.

1. IS qui vi fundo deiectus est, cùm possessionem amisisse videatur, paratum interdictum habet, vnde vi ad eandem recuperandam. *tit. D. & C. de vi & vi arm.* Sed an iste ipse etiam interdicto vti possidetis experiri queat, quandoque in dubium vocatur. Quâ de re ego ambigêdum non puto. nam cùm violêter fundo deiectus, animum possessionis retinendæ, retinere queat, eoque modo & possessionem sibi ipsam seruare. *l.* 3. §. *sed etsi anime. 7. l. clam. possidere. §. qui ad nundinas. De acq. poss.* quid ni & in retinenda ea interdicto experiri queat. Sic enim & interdictum vnde vi competit in possessione turbato. *l. vim facit. D. vnde vi.* quamobrem igitur & interdictum vti possidetis, non detur ei qui corpore quidê deiectus animum possessionis non
2. abiecit? ratio certè id summa dictat. Atque huius rei fortissimum argumentum est, Quòd conuêtus interdicto vti possidetis, si violenter aũt clam possideat ab
3 aduersario, succũbit, *l.* 1. *§. fin. D. vti poss.* Si quis dixerit, hoc eo casu esse, quando vi possidês experitur ipse, vti satis indicare videtur edicti tenor. Ei ego respõdebo, duplex hoc iudicium esse, eumq; cui id competit, & actorê & reum esse. *l.* 3. §. 1. *D. eod.* prout nimirum quisque prius aut posterius ad iudicium prouocârit. Nec pendere igitur eam rem ex corporali possessionis occupatione, sed prouocationis potiùs prærogatiua.

In fa-

In factum actio coniuncta actioni de dolo quamdiurectè exerceatur.

CAP. IX.

ACTIO de dolo vtili anno olim, hodie biennio continuo finitur. Post verò id tempus elapsum, ne quidem litis contestatione perpetuatur. *l. vlt. C. eod.* An autem eâ actione finita, vna etiam coniuncta illi in factum prætoria finiatur? quæri posset. magis tamen est, eam perpetuam esse. *l. itaque. 28. §. fin. De dolo l. verum. 11. De minorib.* Ceterùm quæ eius rei ratio est? benignitas ipsa, nimirum quia odium istud, quod actionem de dolo breuiori tempore suadet tolli, in hac actione penitus cessat. neque enim in factum actio infamat. *arg. l. non debet. 11. De dolo.* nec idcirco odium infamię eam insequitur. Eo respectu exceptio doli etiam non finitur tempore. *l. purè. §. fin. De doli excep.* nam quia ob dolum nemo fit infamis nisi qui ipse doli condemnatus est. *l. 1. De his qui not. infam.* ob exceptionem verò doli non condemnatur actor, sed absoluitur reus, idcirco rectè receptum est, actorem ea submotum infamem non esse: Itemq; quoties exceptio doli locum habet, toties actionem de dolo ipsam cessare. *l. vlt. De dolo.* Et est replicationis ratio prorsus eadem quæ exceptionis. quoniam nec huic etiam vlla temporis finitione præscribitur. *l. si pactum. 6. C. de except.* Planè non quemadmodum actioni de dolo prætoriæ præscribitur biennio, ita etiam ei, quæ ad vindicandum dolum in negotio bonæ fidei commissum, exercetur, sed perpetua est. Quoniam & in hæredes dari actiones bonæ fidei ob id quod ex dolo defuncti interest, extra omnem dubitationem est.

1. 2. 3. 4. 5.

l. in

6. *l. in depositi. 9. D. depos.* Non obstat *l. quæsitum. §. fin. De pecul.* vbi actionem de dolo insertam actioni de peculio perpetuò competere, & in hæredem in solidum dari negatur. Respondetur enim, si serui nomine commodati forte agatur vel depositi de peculio, huic iudicio intelligitur inesse actio de dolo quem commisit seruus. *l. si quis affirmauerit. §. pen. De dolo.* & tum quidem actio secundum ea quæ diximus competit perpetuò. Sed actio de dolo domini nominatim, quandoq; actioni de peculio adijcitur. *vt l. in bonæ fidei 36. De pecul. l. 1. D. quando de pecul. act. ann.* est; & hæc actio quia ipsa doli est principalis alteri tantùm connexa, tempora-
7. ria est meritò. Planè actio bonæ fidei quæ ob admissum dolum exercetur; hæredem non infamat, ob id quod pœnæ regulariter non transeunt in hæredes. *in vulg.* Quemadmodum & reliquis iudicijs cessantibus, ea ipsa, de quâ agimus in factum actio, ob dolum defuncti in id quod peruenit, in hæredem datur; ne vi delicet infamet. *l. Sabinus. 29. De dolo.*

Soluens pro alio quatenus condictionem habeat indebiti. Ad l. 19. & 44. De condict. indeb. CAP. X.

1. SI non debitor soluat, quod re ipsa debet tertius quæritur, an & quatenus, condictio indebiti sit? Quâ in re ita statuendum est, regularitet eam locum habere. quoniam iure definitum est: Etiamsi debitum quis recipiat, tamen si is qui dat, indebitum
2. dat, condictionem esse. *l. si pœnæ. 19. De condict. indeb.* Sed videamus, quatenus hoc verum sit. nam & alibi definitum est, repetitionem non esse debiti ab alio quam debitore soluti. *l. repetitio. 44. D. eod. l. 5. C. de hær. pet.* Pugnat quidem verbotenus hęc, re tamen ipsa diuersa vtriusq; intentio est. Repetitio debiti à non debitore

soluti

soluti est tum, cum quis errore lapsus, se debere existimans soluit, quod alius debebat verè. ne nimirum quis errore vel ignorantia facti lædatur contra regulas iuris communis. *l. 6. C. eod. l. 31. in prin. De pet. hær. l. 38. §. de peculio. De solut.* Atque eo casu procedit *d. l. 19. §. 1. eod. tit.* Quia enim is quod soluit non pro alio soluit, sed pro ipso se cùm interea nil debeat, reuera indebitum soluit. vt rectè Paulus definit. *l. in summa. 85. §. fin. De condict. indeb.* Cæterùm quando quis pro alio decreto propositoq; consilio soluit (quoniam solutio etiam pro inuito fit) repetitio non est. Hoc casu locum habent *l. 44. D. & l. 5. C. de condict. indeb.* Non obstat superioribus quod dicimus facti proprij ignorantiam allegare neminem posse. *l. 7. D. ad. SC. Velleian.* quia id verum est tum, cum quis id quod fecit, negat, *vt in d. l. 7.* non si quis quod non fecit quo casu se fecisse, verbi gr. deliquisse contraxisse, putat, idq; per errorem. *l. sed etsi. 22. De condict. indeb.* Hoc ipsum tamen ita demùm verum est, si contractus præcessisse putetur; non etiam si quis fortè in casu impulsiua. verbi gratia donandi, remunerandi errauerit. Cùm nimirum officium à te mihi, vel beneficium præstitum putarem, quod tamen re ipsa præstitissem minimè. *Quemadmodum rectè accipitur l. damnum. 25. De condict. indeb.*

Quæres cuius coloni aut inquilini dominio prædij tacitè pignori sint.

CAP. XI.

INuecta & illata in prædium vrbanum locatori tacitè pigno esse constat omnibus. *l. 4. De pact. l. 2. cum ll. seqq. D. quibus. mod. pign. tac. contr.* In rusticis prædijs

prædijs contra seruatur. *d. l. 4. De pact. l. 4. D. quib. mod. pig. tac contr.* Hoc ita tamen, nisi quę res expressa conuentione in ea inuehantur, inferantur. *l. debitor. 32. De pign. ot. tit. De salu. interdic.* Interpretes etiam generatim absque conuentione specifica id ita esse scriberent,
2. ni obstet *d. l. 4. D. eod.* expresse. Vnde & illud etiam num differentiæ inter inuecta in prædium vrbanum & rusticum statuunt solum, quòd in vrbanum prædium, rem, vt ibi sit ad pignoris conuentionem tacitam inuectam esse sufficit; in rusticum prædium illata etiam tum pignori sunt, vt putant, cùm scientia vel voluntas domini interuenerit qualiscunque. Id verò probari existimant per *l. certi iuris. C. loc.* vbi ita simpliciter definitur, quæ voluntate domini inuecta in prędium rusticum sunt, pignori esse locatori. Quod si ibi scientiam & voluntatem accipiamus eam, vti accipiendam interpretum, quàm plurimi autumant, quę sine consensu aut conuentione partium expressa accommodatur: pugnabit cum eo *d. l. 4. D quib. mod. pign. tac contr.* vbi cum scriptum esset, in prædium vrbanum inuecta tacitè obligata intelligi locatori: in rusticis contra esse relatum est simpliciter. Quid enim est contrarium conuentioni tacitè? ea sine dubio, quæ interponitur consensu partium expresso; & verò qui voluntatem tacitam interponit, is consensum con-
3. uentione expressum adhibet minimè. Proinde rectè huius seculi iurisconsulti *in d. l. certi. C. locati.* ferè intelligunt voluntatem & scientiam pro conuentione seu pacto pignoris expresso poni. *Duar. in d. l. 4. De pact. Donell. in tract. de pign. c. 4. Franciscus Connanus lib. 4. Comment. c. 16. num. 5. & num. seq.* Quorum sententia eò verior est, quòd & aliàs in tractatu pignorum voluntas accipitur pro expresso conuentionis consensu, *vt in l. Pomponius 5. §. 1. D. quib. mod. pig. tac. con.* quòd cùm ita

ita fit, valdè stupidum est aliter hanc ipsam vocem accipi, vbi tamen id aliter fieri sine clara calumnia nequit. Planè inuecta & illata non quæcunque accipienda sunt, quæ repentè quandoque vel quouis casu inferuntur: sed ea demum quæ hoc animo inferuntur vt ibi sint. *l. debitor. 32. de pign. l. 7. §. fin. quibus mod. pign. tac. contr.* In prædijs igitur rusticis satis fuerit. fructus ibi natos pignori manere locatori. *d. l. 7, qui fideiussor. 53. D. loc. l. 3. C. quib. caus. pign. tac. contr.* 4.

Sed quid de colono coloni, an eius quoque res inuectæ. Fortè, teneantur domino locatori primo? magis est eam pactionem personalem esse, nec ad dominum referri; fructus tamen conuentione tacita iure pignoris iam allegatos, etiam dominonexos manere. *l. si in lege. 24. §. 1. d. l. 53. D. loc.* Proinde & de 5.
inquilino inquilini idem dicendum, nimirum vt huius quoque res pignori sint locatori primo, sed pro ea demum parte pensionis, quàm cœnacularius, seu inquilinus secundus habet, si fortè is rem locatum non conduxerit totam. *l. solutum. 11. §. solutam. de pign. act.* Sed quid si speciatim res quædam certæ pi- 6.
gnori nexa sint, an ob id renunciatum tacito pignori videatur? magis est renunciatum non esse. *d. l. 4. in prin. verb. etiamsi nihil nominatim conuenerit. de pact.* colligas enim verosimiliter ex ijs, vel maximè id ita esse, si de aliquibus actum sit disertè. Atque id Baldus probauit. *in l. certi iuris, Codice locati. Fab. in §. item Seruus. nu. n. 5 Inst. de act.* Nec mouet quod dicimus, prouisione hominis tolli prouisionem legis. quia id verum est quoties prouisio legis supplet defectum dispositionis ab homine faciendæ; non item quando authoritas iuris conuentioni alicui tacitæ tribuit expressi pacti vim atq; efficaciam, vti accidit in re de qua modò agimus.

Ad l. si idem. 11. De iurisdict.

CAP XII.

1. QVod si quis teneatur pluribus actionibus, rectè conueniretur coram eo cuius iurisdictio infra omnium quantitatem ordinata est; modò eadem non sit infra iurisdictionem singularum aut maximæ quantitatis vna. *l. si idem. 11. de iurisd.* Idcirco in conuentionibus seu postulationibus mutuis etiamsi prius petita quantitas infra totius iurisdictionis modum sit, posterius petita supra eundem finiendarum litium fauore, agendum perinde apud eum est, apud quem actio est instituta *d. l. 11. §. 1. de eod.*
2. Similiter modus iurisdictionis non attenditur, cùm initio minor quantitas postulata, post multò maior apparuerit *l. vlt. §. fin. C. de appell.* quia nimirum cum de iurisdictione ad alicuius magistratus præscriptam quantitatem pertinente puæritur, semper quantum petatur, nunquam quantum debeatur, attenditur.
3. *l. pen. §. fin. D. eod.* Perinde tametsi annuus reditus ex contractu partium pro quantitate pretij ferè habeatur summæ vnius. *l. 16. §. Stichum. De verb. obl.* tamen consuetudine obseruatur, vt in exactione eius iudiciali, singulis annis præstanda quantitas attendatur.
4. Hoc tamen ipsum solummodo in præstatione singulorum obuentuum consequenda, non etiam in ipsius reddituum vniuersi iuris petitione, hoc est vindicatione ita tenendum quis dixerit probabaliter, Idem prorsus obtinet si quantitas vel res petita contumacia rei conuenti creuerit. *d. l. fin. C. de appell.* Denuò verò & quidem exceptione à regula posita *in d. l. 11.* ratio quantitatis circa modum iurisdictionis attenditur, si de vna fortè re plures agant; verbi gratia communi diuidundo, familiæ erciscundæ, quæ tamen

men ipsa in vniuersum per se, superet facilè, positum iurisdictioni modum. quia nimirum ab initio certum est, rem fortè vniuersam vni posse adiudicari soli. §. *fin. in d. l.* 11. *de iurisdict. l. pen. & authent. seq. C. de sent. & interloc.* Non procedit etiam *d. l.* 11. in 6. cognitione arbitri. quia coram eo ne quidem reconuentio habet locum. *c. cum dilectus. ex. de arbitr. gl. Bart. & Iaſ. in l. receptum. de iurisdict.* In iudicis tamen dati cognitione contra est. *c.* 1. *& 2. ex. de mut. petit.* Est item contra in eo cui partium consensu libero prorogata iurisdictio est. *gl. Bartolus. Iason. in d. receptum.* D. *eod.*

Ad titulum qui satisdare cogantur, vel iurato promittant, vel suæ promissioni committantur.

CAPVT XIII.

IN iudicio satisdant iudex, actor, reus & vtriusque huius procurator. Iudex cauet petentibus id litigantibus de libera iudicium accedendi atque ab eodem recedendi facultate, & securitate; facti tamen, non iuris. Actor satisdat iure nouo (olim enim satisdare non compellebatur, *not. in* §. 1. *Inſt. de satisd.* se intra duos menses à tempore exhibiti libelli litem contestaturum. *Nouel.* 96. *de exscut. cap.* 1. *Auth. libellum. C. de litis contest.* item quod continuare causam velit vsque ad terminum litis. *Auth. generaliter, C. de epiſc. & cler. Nouel* 112. *c.* 2. denique de expensis & damnis resarciendis si succumbat, pro decima nimirum parte pecuniæ quanti agitur. *d. Auth. generaliter. & d. Auth. libellum. & de Nou.* 112. *c.* 2. Sed hæc 2. hodie raro seruantur. *Duarenus in princ. tit. de satisdat.*

Mynſ. in §. hodie. Inſt. eod. Reus cauet iure nouo (aliter enim obtinuit iure veteri) ſe in iudicio ad finem vſque litis permanſurum. *tex. in §. hodie Inſt. de*
3. *ſatisd.* Eſt tamen ea cautio prorſus alia, quàm quæ vſitato proprioque nomine dicebatur cautio iudicio ſiſti, quâ nimirum datis fideiuſſoribus hoc agebatur, vt liberaretur à reali citatione reus (de qua in tit. in ius voc. vt eant vel ſatis aut cautum dent) certaque ſe die in iudicio futurum promit-
4. tebat. Ex cauſa etiam in realibus actionibus cautio exigi poteſt, de bonis non diminuendis. *l. 16. in fin. de off. præſ.* etiam antequam actio locum habet, aut conditio ſub qua promiſſum quid, vel relictum eſt, effectum ſortitur. *l. inter omnes. 12. eod. tit. l. 5. de bar.*
5. *pet. l. Paulus. 8. de præt. ſtip.* Quod ipſum & in perſonalibus bonæ fidei iudicijs admittitur ex ſufficienti cauſa. *l. in omnibus. 41 de iudic. l. quæſitum 13. de pignorib.* veluti ſi reus ſua dilapidet, vel alias ad inopiam vergat. Quòd ſi petatur res mobilis, & reus qui non ſatisdat, de fuga ſit ſuſpectus, ea apud officium deponi debet, donec vel caueatur, vel lis fi-
7. nem accipiat. *l. 7. in fin. D. eod.* Procurator actoris ſatisdabit, ratam rem dominum habiturum, de mandato modò non prorſus conſtet, ſed dubitetur. *l. 1. C. de procur. §. fin autem. Inſt. de ſatisdat.* nam ſi de eo certò conſtet, non ſatisdabit. *l. vn. C. de ſatisd. d. §.*
8. *fin autem. Inſt. de ſatisd.* Sed & ceſſat mandati neceſſitas ſi pro coniuncta agatur perſonâ, *l. ſed & ba. de procur.* Item ſi dominus coram in iudicio promiſerit ſe quod cum procuratore geſtum fuerit, ratum habiturum, ceſſat de rato cautio. *d. l. 1. C. de ſatisdat.*
9. Ceſſat etiam cautio de ratihabitione, ſi dominus abſens aduerſario per literas ſcripſerit, ſe ratum habiturum, quod cum eo quem procuratorem elegerit,

gerit, fuerit gestum. *l. si procuratores. 65. de procur.* Sed hæc cautio solummodò ante litis contestatio- 10
nem peti potest, post non item *l. 40. §. ratihabitio. de procur.* Non obstat. *l. 2. C. de consort. eiusd. lit.* 11.
Istius enim legis definitio specialis est, quia socij nomine absentium post litem demum contestatam interuenerunt. antè enim qui agebant, pro se solis interueniebant, eoque nondum domini litis, eiusdem contestatione respectu reliquorum facti fuere. Alias enim ipsa causæ susceptione, seu litis contestatione procurator fit dominus litis. Atque ea est manifesta inter eas leges ratio differentiæ, etsi alijs aliud visum fuit. *in l. 4. §. 3. de procur.* Pro- 12.
curator rei satisdabit, iudicatum solui. *l. si ad defendendum. 10. D. iudic. sol.* neque igitur hic mandatum exigitur. *l. exigendi. 12. C. de procur.* Proinde & si locupletissimus sit, itemque consularis, tamen satisdare compellitur. *l. 51. §. fin. & l. 52. de procur.* neque enim videtur defendere qui setisdare non est paratus. *l. non videtur. 53. de procur. §. fin. Instit. de satisdat.* Quod si tamen reus ipse in iudicio præsens 13.
procuratorem confirmauerit, procurator ab hoc onere releuatur. *§. 5. Instit. de satisdat.* Non tamen sola quæ nudis fiat verbis domini cofirmatio sufficerit, vt de actoris procuratore dixi, sed nominatim dominus ipse iudicatum solui satisdabit. *§. si verò Instit. eod. l. 10. D. iud. sol. l. 8. §. fin. de procur.*

Quando verò stipulatio iudicatum solui committatur, alia tractatio est, quàm hic breuitatis causa prætereo.

Ad l. non ambigitur. 9. De ll.

CAP. XIV.

1. NOn ambigitur senatum ius facere posse. *l. 9. de ll.* Nec mouet quod alibi relatum est: soli tantum principi iuris condendi potestatem tributam. *l. vlt. C. de ll.* quia *l. 9.* eatenus vera est, quatenus senatus oratione principis de certo iure statuendo mouetur; vt enim olim consul senatum consulebat, ita postea principes eundem mouebat. Expresse verò reseruatum hoc. *c. 19.* amplissimo ordini est. *l. 8. & l. vlt. in verb. nihil hac lege derogante veteres iu-*
2. *ris conditoribus. C. eod.* Ac certè si seruaretur *d. l. 8. C. de ll.* nulla etiamnum ex iure recentiori vniuersalis lex principis sine approbatione senatus valeret. Quod ipsum & expresse à Probo constitutum Vopiscus perhibet. Planè antiqua Senatusconsulta durare etiamnum, & durasse etiam post Leonis Nouellam. 78. Senatusconsulta post istud tempus fieri vetantem, dubitauerit nemo.

De pugnantium legum conciliatione generatim dissertum.

CAP. XV.

1. ETsi diuersis ex causis vniuersum ius nimia laborat, obscuritate, non tamen aliqua sui parte, quàm legum contradictione vel apparenti vel vera difficilius habetur. Id eò magis ita est, quòd parum ingeniosi, minusque ab arte instructi interpretes ea sæpe capita contraria posuerunt, quæ vel diuersa penitus erant vel generi per speciem derogabant. Inde enim videmus commentarios eorum ferè in enor-

in enormi legum conciliatione consumi, rem verò ipsam leuiter tractari. Sed num quæ re ipsa ἀλλινομία in iure nostro deprehendatus, hoc est, an quæ capita eius verè pugnent? multis disputata quæstio est. Ac scripsit Trebonianus, nullum se ira contra- 2.
rium reliquisse, quod subtili ratione nequeat conciliari. Id cum probaret vti oraculum Accursius noster, & qui eum sequuntur, contradictionem nullam inueniri sentire; contra aliquas esse Zasius, paucas tamen; Valla & Budæus quàm plurimas esse tradidere. Ego ita sentio, nemini quidem in iuris 3.
corpore leges contradicentes, pauciores tamen quàm plerique existimauere; nec alias, quàm à diuersarum scholarum authoribus præditas temerè compositores in iuris corpus retulere. Fuerunt enim prudentes qui contrarias de eadem re iuris opiniones prodiderunt, & cum horum sententias alij, illorum item alij sequerentur: diuersas quodammodo sectas constituerunt iuris studiosorum. Qui postea cum ipsi quoque ius profiterentur, has dis- 4.
sensiones quoque plurimum auxerunt. Ea autem sectarum diuersitas ab Antistio primum Labeone, & Asteio Capitone originem traxit. Labeo enim fiducia ingenij ac doctrinæ multa innouabat, Capito contra perseuerabat in traditionibus præceptorum. *l. 2. §. 47. De orig. iur.* Ab ijs Cassianorum vel Sabinianorum, & Proculianorum pugnantes sententiæ peruenerunt. Labioni quippè Nerua pater successit, qui filium dein habuit successorem (hic anno ætatis decimo septimo publicè de iure responsitauit. *l. 1. §. 2. de postul.*) Nernam, præter eum Proculum, à quo nomen sortiti reliqui fuere. Proculo Pegasus; Pegaso Celsus pater, patri filius, & Neratius

Priscus successit. Ateio autem Capitoni Massurius Sabinus successit, à quo Sabiniani appellati. Huic denuo successit C. Cassius Longinus. *quod constat ex l. qualem. De recept. arb.* A Cassio autem Cassiani dicti, & Cassiana schola. *apud Plin. lib. 7. epist.* Eidem autem Cælius Sabinus successit; cui Priscus dein Iaboleno; Prisco valens, Tuscianus & Iulianus succesſere. Saluium porro Iulianum discipulum Iaboleni fuisse constat. *ex l. an manumittere. De manumiss. vind.* Omnes autem hi dissensiones eas plurimum auxere. Quæ igitur contraria illi scripta reliquerunt, ea temere nonnunquam Tribonianum in corpus Iustinianæum transcripsisse comperio. Ceterùm quæ alias pugnare videntur, ea non tam pugnant verè, quàm specie diuersa ob rem non satis perceptam, parere magis contradicentia, quàm re ipsa esse, putandum est. Qui tamen ea iuris capita quæ vel derogant alijs, vel eadem abrogant penitus, illis ipsis opponere volet, contraria non dubiè inueniet. Sed abrogatum quod est, vim atque authoritatem nullam habet, & multò igitur minus legis nomen meretur. Lex enim est, cui parere omnes oportet. Verùm enimuerò quò concilientur rectius quæ contradicere vel quoquo modo pugnare videntur, præcepta aliquot hoc loco præscribam, quibus obser-
§. uatis omnis ea res facilior fiat. Quando igitur duo iuris capita pugnare videntur, verba vtriusque referet gnauiter iuuestigari, vt ingenua ex ijs extruatur mens, facto aduersa illa an diuersa sint videndum. Si diuersa sint hoc est, de alijs personis, rebus, vel factis in hoc atque in illo agatur, differentia eiusq; ratio quoad fieri id potest, ponenda est. Atque ita conciliatio vbi quod pugnat, nihil est, inuentu facilis erit. Eius rei exemplum est in *l. 4. De feriis.* Ibi Paulus ait: Præsides prouinciarum ex consuetudine cuiusque loci solent

messis, vindemiarumq, causa, tempus statuere. At in *l. 4. C. eod.* A nullo iudice, rescriptum est, præsumi debet, vt authoritate sua ferias aliquas condat. Si à nullo iudice, profecto nec à præside condi ferias posse, dicendum est. nam & præses constitutionũ iure præcipuè iudicis nomine continetur. Si tamen eadem hęc penitus considerentur, diuersa sunt, non contradicentia. Aliud nimirum est, messis causa ferias, iuxta morem (vt Vlpianus ait *in l. 7. De off. proconſ.*) qui retro obtinuit, vsitatas statuere, quam nouas seu repentinas pro sua authoritate condere. Differentiæ ratio manifesta est, quòd repentinæ & inusitatæ feriæ imperiales sunt, & à solo principe condũntur. *d. l. 4. C. eod.* in honorem puta sui, vel ob res ab eodem prosperè gestas. *l. sed etsi. 26. §. si feriæ. D. ex quib. cauſ. maior.* ceteræ pro more cuiusque loci diuersæ à magistratibus constituuntur. *vt in l. 4. de fer.* Ita eædem quidem sunt *l. vlt. §. quoties. De publ. & vectig. & l. vlt. De ædil. edict.* sed quia in hac amplius quid est atq; in ea, diuersæ, nequaquam contrariæ. Etenim Marcianus *in d. §. quoties* mancipia veterana definit, quæ anno continuo in vrbe seruierint. Venuleius autem *in l. vlt. §. fin. De ædil. edic.* veteranum non spatio seruiendi, sed genere & casa æstimandum, nouitium quoque non tyrocinio animi, sed conditione seruitutis intelligi. Quæ non leuiter pugnare videntur. Cæterùm ea verba, *ſpatio ſeruiendi*, ita accipienda sunt, non tantùm spatio seruiendi, sed etiam genere & causa, nouitium, non tantùm tyrocinio animi, sed etiam conditione seruitutis. Qui loquendi modus iurisperitis, vtputa elegantiæ ac breuitatis studiosis minimè nouus est. Vt Vlpianus quoque *in l. 1. §. 2. De aq. quot. & eſt.* cottidiana aqua non illa est, ait, quæ cottidie ducitur, sed ea quâ quis cottidie possit vti, si velit. vbi vocula (*ſed*) idem designat quod

sed etiam. Similit *l. 5 domum. de iniur. non* pro eo quod est *non tantum*. Consimilem loquendi rationem vsurpauit Paulus *in l. 1. §. fin. de ver. permut.* & Celsus *in l. ultim. 96. de verb. sig.* & alij alibi. Ac mirum est, Laurentium Vallam cuius eximia linguæ Latinæ peritia fuit, eadem capita vsque adeo contraria existimasse. Ignouerim tamen huis errorem eò quòd Digesta semel modò atque iterum perlegerit, ideoque elegantiam ICsultorum necdum satis norit; Budæum maximè miror, qui ipse in Pandectas annotationes edidit, isti errori astipulatum. Eadem conciliatio adhibenda est inter legem. *ex conducto. 15. §. item cum quidam & l. cum quidam. §. fin. D. loc.* Quia ibi fatali casu nauis interijsse proponitur, ideoque merces soluta repeti poterat; hic verò culpa vectoris, ob non soluta vectigalia bona in commissum cecideranr, ideo mercedem nondum solutam soluere iustum iudicatur. Atque hac ratione quàm plurima iuris capita, quæ prima fronte pugnare videntur, re-
6. cte intellecta nullo labore conciliantur. Quòd si specierum diuersitas non appareat, vt iam prorsus pugnare legum definitio videatur, solida sæpe conciliatio ex æquitate non scriptâ desumitur, eò quòd ob personarum, factorum, rerum qualitatē species quodāmodo alia videtur, quàm quæ lege videtur cōprehēsa. Eius nimirū respectu nō ratio à iure scripto recedit, vt æquitatis non scriptæ intuitu illud aut cesset penitus, aut exceptione doli vel in factum repellatur. Differentiam tamen inter ius scriptum & æquitatem non aliter iurisconsultis vsurpatam putabimus, quàm si id factum esse verbotenus ab altero relatum sit, vel constet saltem, æqui respectu à iure discessum esse, liquidè ex alterius speciei circumstantijs, ac adiunctis. Neque tamen eò magis iudicandum est,

pugna-

pugnare cum iure scripto æquitatem quod nonnulli falsò scripsere sæpius ac segnius quàm dicebat interpretes iuris, sed vbi ius scriptũ clarum est, ibi id solum esse æquum. Nam si quandoque ratio postulet, vt à iure scripto recedendum sit necessariò, id fit. quòd species re ipsa lege comprehensa, ob causam aduentitiam quodammodo alia videatur, quàm de quâ in propositâ quæritur. Quemadmodum Scęuola respondit: Si duo fratres diuiserunt inter se hęreditatẽ, & cauerũt, se nihil contra quis feciſſet, pœnam alter alteri promisit. Post cum alterius defuncti hæres diuisionẽ infringere vellet, eam & ratam habendã, & pœnam quoque cõmissam esse. *l. qui Romæ. §. fin. de verb. obl.* Vlpianus Sabinum secutus, id quidem verum fatetur, & vtraque via vti posse, sed æquum fore, vt qui ex pacto exceptione sit vsus, accepto stipulationem ferat. *l. rescriptum. de pact.* vt & Paulus in specie nõ dissimili rerespondit. *l. si pater. 12. § si mulier. de pact. dot.* stipulationem iustum est seruari, itemque pactum præcedens. Sed qui illa viua vsus est, iniustum est vt altera insuper vtatur; eò quòd pœnæ stipulationem conditionalem ita demum commissam voluisse contrahentes iudicãtur, si pactum non seruetur. exceptione igitur pacti opposita, pactum vtique seruatum dicemus. Quando igitur pactum effectu seruatur, pœnę quoq; stipulatorem, perinde effectu seruari, fuerit iniustum; iure tametsi ab initio ipsa petitione cõmissa fuit. Ita Gaius *in l. 7. de aq. ser. dom.* disponit: Si flumen alueo relicto alias fluere ceperit, prior alueus eorum est, qui prope ripam prædia possident. Hoc ius indubitatum est. Id tamen vix obtinere Gaius ait, si post aliquid temporis fluuius ad priorem alueum redierit. Neque enim illud ius huic speciei applicandum est, quod de alueo iure gentium communi procedit, cùm

hic al-

hic alueus vix communis videatur, quia de domino vero adhuc constat. Sed hæc conciliandi ratio non aliter, repeto, vsurpanda est, quàm cum ferè ex iureconsultorum verbis liquet, ipsos consultos æquitatis respectu quàm qualitas à stricto, quod dicunt iure, di-
7. uersam facit, ab eodem recessisse. Quod si id nec pateat, videndum tertio: Anne quâuis alia causâ quid speciatim sit introductum. *vt in l. 7. §. restitutus. De minor* Restitutum minorem ad adeundam hæreditatem quam repudiauerat, rursus ad repudiandam eam restitui licere dicitur. Quod ipsum *in l. vlt. C. de bon. quæ lib.* aliter statuitur; quia non ferendus videtur iterum iudicium complectens, quod post patris voluntatem amplexam contraria affectione duxit aspernandum. Ita iure cautum est, ne maritus pro vxore cõueniatur. *tit. C. ne vx. pro mar.* Singulare tamen est, si vxor proconsulis aut alterius magistratus in prouinciâ deliquerit quæ ei obuenit. nam ab ipso vindicta exigitur.
8. *l. 4. § proficisci. De off. proconf.* Quod si ne hæc quidem conciliandi ratio locum habere pareat, vt capita penitus pugnare videantur, Dissidium ab authorum diuersis de eâdem re sententijs manere putandum est. Quo casu seruandum est quod vel Constitutione aliquâ principali vel ratione meliori suffultum est. Huius dissidij vestigium est *in l. 1. De commod.* ibi enim Labeo, commodari non posse rem soli, scripsit, sed tantùm vtendum dari; commodari etiam rem soli, Cassius autumat, quæ sententia *ibidem* Vlpiano probatur. Aliud huiusmodi controuersię exemplum est *in l. 3. § ex contrario. De acq. poss.* vbi quæritur an duo eandem rem possidere in solidum possint? Id Labeo alterius sectę princeps prorsus negauit; Sabinus contra, vnum iustè, alterum iniustè rectè possidere. Labeonem Paulus ibi sequitur. Vlpianus Sabinum *in l. 3. in prin. D. vti poss.* &

in l.

in l. 6. & l. fi de vi.17. De acq. poss. Vlpiani tamen sententia verior est, contra quàm Cuiacius sensit, quod vterque, & qui iustè possidet & qui ininstè in interdicto retinendæ possessionis diuersis casibus superet; vel ipso Paulo teste. *in l. 2. D. vti poss.* Hoc ipsum autem interdictum possidenti ne eidem vis fiat, datur. *l. 1. §. 1. & 6. D. vti poss.* Alia dissensio est Vlpiani *in l. singularia. De reb. cred.* ab Africano *in l. qui negotia. D. mand.* Species huius legis est, pecuniam mihi debes ex causa mandati, quòd eam meo mandatu à meis creditoribus exegisti, conuenit dein quasi creditam à me eam haberes: quæritur, an contractum mutuum sit? Africanus, nudâ conuentione pecuniam creditam non fieri; nec huic simile esse, quod si pecuniam apud te depositam, conuenerit vt creditam habeas, credita fiat, quia tunc nummi qui mei erant, tui fiunt. item, quòd si à debitore meo iussero te accipere pecuniam, credita fiat. id enim benignè receptum esse. Contra Vlpianus idem multò benigniùs recipiendum putat in specie primâ. ideoque, ait, si tibi debitorem meum iussero dare pecuniam, obligaris mihi, quamuis nummos meos non acceperis. quod enim in duabus personis recipitur, hoc & in eâdem recipiendum est, vt cùm ex causa mandati pecuniam mihi debeas, & conuenerit vt crediti nomine eam retineas, videatur mihi data pecunia & à me ad te profecta. Hæc verè contraria sunt vt Fulgosius, Molinæus & Cuiacius annotarunt. Vlpiani tamen argumentum quoniam est firmius, seruari oportet. Sed hæc pauciora sunt. Illa verò quæ non tam contraria sunt, quàm falsò videntur, seriâ prædictarum regularum obseruatione conciliatu facilia erunt. Quia tamen ea non perinde semper manifesta sunt, clarorum interpretum subsidio vti, non parum profuerit. Inuenias enim & alia, quæ vel additione

ditione vel detractione negationis ve vocis etiã alterius alicuius significationis, penitus pugnatia videntur, quæ tamen vera lectione retenta vel recepta, re ipsa talia sunt minimè. Vt tamen illud repetã quod antè breuiter monui de iure correcto, sciendum est, negligentia compilatorum auris absolæta, quæ etiam tum erant, permulta & correcta, vel contrarijs rogationibus & authorũ sententijs mutata irrepsisse. Quã de re nihil monerem, quia abrogatum ius vim nullam habet, & ius posterius derogare priori, dubium est memini, nisi ipsis in digestis supina compositorum imprudentia, ob hanc rem non obseruatam, contraria inuenientur. Nam Codicis iure multa innouata esse præter quinquaginta etiam definitiones earum rerum, quæ veteres disputauere, & iterum Nouella-
9. rum iure plura, notum est omnibus. Illud ergo iudico, quod diuersis temporibus contrariè responsa temerè Digestis sunt inserta. Qualia sunt illa duo Papiniani. *l. 6. §. fin. l. 7. §. seruus. de seruit. export.* quorum Prius ex libro 27. quæstionum, Posterius ex libro 10. desumptum est. Si venditor legem venditioni dixerit, vt seruus ex prouinciâ exportaretur, non seruata lege, propterea non agi posse, quia pœnæ non irrogatur indignatio solam duritiam continet. Ita sensit Papinianus cùm scriberet librum decimum Quæstionum. Contra id scripsit postea *lib. 27. quæst.* vtiliter agi posse, quoniam hoc minoris homo veniisse videatur. Eadem diffidij ratio est inter *l. qui Romæ. §. Flamin. de verb. obl. & l. pen. D. qui sine manumiss. ad lib. pert.* Hac specie: Dedi tibi seruum ea lege, vt illum manumittas; nisi manumiseris pœnæ nomine 50. stipulari; non manumisso seruo, agi posse, & pœnam committi, ita *in d. §. Flamin.* Scæuola respondit. Contra Papinianus, ea lege adpositã, ex constitutione Diui Marci

libert

libertatem obtingere, igitur nec agi ad libertatem consequendam debuit, nec pœna commissa fuit. *l. 1. & l. vlt. C. si manc. ita fuerit alien.* Sed Scœnola, quo IC. Marcus imperator sæpe vsus est, *author Capitolinus*, ipsius Marci tempus respexit, qui constitutionem illam de solis venditis seruis, non etiam donatis ea lege, tulit. *l. Paulus respondit. De lib. caus.* quod postea ex interpretatione receptum fuit in seruis eadem lege donatis. Quò Papinianus respexit. *in d. l. pen. D. qui fiue manumiss. ad lib. peruen.* & Alexander Augustus *in d. l. 1. C. si inanè ita fu. alien.* Hodie igitur inutilis quæstio est paragraphi Flauius, Sed hæc pugnantia non sunt, sed mutata vel sententia vnius, qui aliter senserat, vel consuetudine etiam, quæ minus negligenter in corpus iuris sunt relata.

PAVLI

PAVLI BVSII IC.

SVBTILITATVM IVRIS LIBER SEPTIMVS.

Effectus cessionis bonorum.

CAP. I.

1. CESSIO bonorum est beneficium debitoribus ad euitandum carcerem Lege Iulia concessum. *l. 1. & l. 4. C. qui bon. ced. poss. & tit. C. Theodos. qui ex L. Iul. bon. ced. poss.* Proinde finis & effectus eius beneficij præcipuus est, vt debitores à violentia atque atrocitate debitorum per hoc immunes fiant.

2. At verò quia non leuiora ciuibus beneficia collata etiam ante diuersis legibus fuerant, miretur non immeritò quispiam quamobrem Lege Iulia in hanc rem fuerit opus. Namque vt Varro *lib. 6. de ling. latin.* author est: Liber qui operas suas in seruitute pro pecunia, quàm debet dat, dum solueret, Nexus vocatur, vt ab ære abæratus. Hoc Caio Popilio rogante sublatum ne fieret, & omnes qui bonam copiam iurarent, ne essent nexi, dissoluti. Porrò eiurare est iuramento testari, in bonis non esse vnde æs alienum dissolui possit. Ita enim Festus: Eiuratio significat id quod desideretur, non posse præstari. Nam statim

3. lege XII. Tabularum obtinuisse videtur, vt debitores qui iudicato satisfacere non posset, publicè venderentur atque addicti seruirent. *Gell. lib. 20. c. 2. Quintiliani. lib. 3. Inst. orat. c. 6.* Sed & in vincula ducebantur, vt apud Liuium: Qui capitalem fraudem ausi,

4. quique pecuniæ iudicati in vinculis essent. *Liu. lib. 23.*

Id ius

Id ius mutatũ est Lege Pætiliâ Ao. V.C.CCCCXXVII. *Liu. lib. 8.* cautumq; ne quis nexuo aut compedibus teneretur; pecuniæ creditæ bona debitoris, non corpus esse obnoxium. Quo & locus Varronis paulò antè allegatus referendus est, vbi fortè legẽdum Pętilio pro Popilio. Sed tamen ea lex ante Legem Iuliam, opinor, in vsu esse desijt, vt ex Salustio constat *in coniurat. Catil.* vbi sic ait C. Manilius: Neque cuiquam nostrum licuit more maiorum, lege vti, neq; amisso patrimonio corpus liberum habere. Igitur Lex Iulia reliquis iam allegatis posterior, ciuibus Romanis indulsit, ne carceris aut seruiendi necessitate quo modo constringerentur. Sed id constitutionibus principum etiam ad prouincias relatum est. *l. 4. C. eod.* Quod igitur sæpe nostro etiamnum in iure scriptum reperitur vt qui nõ habet in ære luat in corpore, id de pœnis delictorum accipiendum est. *l. 7. De iurisdict. l. vlt. De in ius voc. l. qui ædes. 9. De incend. ruin. naufr.* An verò non magnum beneficium Legis Iuliæ fuit? magnum quidem non videtur, eò quod eius qui bonis cessit, bona venduntur. *l. debitores. C. ex quib. caus. inf. irrog. l. 3. & 5. De cess. bon.* & æque in quantum debitoribus satisfactum non est, manet obligatus. *l. 1. & l. 7. C. qui bon. ced. poss.* His tamen §. non obstantibus, beneficium eius legis non fuit exiguum. nam quia illis non inuitis bonorum venditio fit, eâ ex re infamia non sequitur. Decoctoribus tamen sugillatio nonnulla cessione videtur parta. *Nouell. 4.* Quemadmodum & olim cùm Lege Roscià Theatrali 6. cautum esset, vt equites in amphitheatro quatuordecim ordinibus sederent, excepti decoctores fuere. Sed qui fortunę malo suis exuti sunt, notâ afficiuntur penitus nulla. Quod ipsum & Nouella Iustiniani confirmat modò emerent bonam copiam. Planè debitores neque hodie in carcerem ducuntur, etiamsi bonis non

cesserint; modò prædia habeant vndè satisfieri creditoribus queat, nisi speciatim se obstrinxerint carceri. *Novel.* 4. Quod fortè & ante legem Iuliam obtinuit.

Ex rebus furtiuis nata an vsucapi possint, plenè traditum.

CAP. II.

1. REs furtiuas aut vi possessas vsucapi non posse certũ est. *l.* 4. *§. quod autem. De vsucap. l.* 33. *in prin. De furt.* Id enim implicitè prohibitum erat Lege Attinia, quæ rei surreptę statuit authoritatem
2. æternam. *Gell. lib.* 17. *Noct. Attic. c.* 7. Idem statuendum est de ijs, quæ ex re furtiua aut vi possessa nascuntur, fœtu nimirum aut partu. *d. l.* 4. *§. hæres. De vsucap.* Hoc ita, si is sit editus apud furem vel furis hæredem, est enim vteróque rei furtiuæ pars. *l. si aliena.* 10. *§. fin. de vsucap.* Sed & partus conceptus apud furem, editus apud bonę fidei possessorem furtiuus est, & vsucapi non potest. *l. qui vas.* 48. *§. si. ancilla. de fur.* vbi & in fœtu pecudum idem esse refertur. Est tamen istud caput Vlpiani qui ipse refert aliter Scæuolam sensisse, nec ob hoc eum reprehendit tamen *d. l.* 10. *§. fin.* Mutilum ergo verosimiliter dixerimus
3. hunc iuris locum esse, nec integrè descriptum. Difficultatis autem non parum peperit inter magistros iuris id quod Vlpianus *in d. l.* 48. *§. qui vas.* ait, in fœtu idem esse, quod est in partu. quoniam nimirum definitum est, partum conceptum apud furem, apud bonæ fidei possessorẽ editum vsucapi non posse, atque eum demum vsucapi rectè qui & conceptus sit apud bonæ fidei emptorem & editus. *not. in l. si erg.* 11. *§.* 1. *de Publ. in rem. textus est clarus in d. l. qui vas §. ancilla.* cum tamen & fœtum conceptum apud furem, edi-

tum

cum apud bonæ fidei possessorem, vsucapi posse cum manifestissimum sit. *d. l. 4. §. lana. 19. de vsucap.* Hoc ita est, quod negauerint pauciores, partum ancillæ non aliter vsucapi, quam si & conceptus sit & editus pariter apud bonæ fidei possessorem. neque enim is furtiuus vel furti vitio affectus haberi potest *d. §. ancilla. si. l. 3. C. de empt.* conceptus apud furem contra, quia & editus in fructu non est, sed pars matris potius intelligitur, furti vitio affectus censetur; eoque vsucapi non potest *d. §. ancilla si.* Sed de fœtu non ita expedita res est, magis tamen fuerit, eum etiam non conceptum apud bonæ fidei possessorem, editum tamen, non vsucapi posse, quia fœtus in fructu est, eoque & editus statim fit bonæ fidei possessoris. *d. l. 4. §. lana. De vsucap. d. l. qui vas. §. ex furtiuis. De furt.* Proinde in vsucapionem eius vitium cadit nullum, quia non contrectatur, sed ab ipso domino est alienatus, Non obstat *d. l. qui vas. §. ancilla. si. De furt.* quia quod 5.
definitur ibi idem in pecudibus esse, ad posteriorem solùm paragraphi partem referendum est, qua agitur de conceptione & editione apud bonæ fidei emptorem, nam quod ad eam rem attinet inter fœtum & partum vsucapiendum differentiæ est nihil, vt ex his quæ iam disseruimus constat. Porrò id tantum 6.
de posteriore paragraphi parte accipi oportere, manifestum sit ex §. sequenti. quo docetur eatenus perspicuam differentiam esse inter partum & fœtũ, quod fœtus in fructu est, non item partus. Atque ita florẽ- 7.
tinam lectionem retinendã esse consequitur. Quam & basililica approbãt his verbis: το αὐτὸ καὶ περὶ δρεμματων, καὶ τησ γονῆσ αὐτων, absq; negatione. Erudi- 8.
tissimus Cuiacius *in d. l. 4. §. hæres. & lib. 15. obs. 20.* præter morẽ hac de re variat nimis, propior tamen verò fuit quàm ante eũ ex interpretib. quantũ cõperi, quisquã.

Quæ cùm ita sint nimis violenter Accursius & qui cum secuti sunt, *in d.l.§.lana. verbo. natis.* subiungit, & conceptis. nam si id rectè fiat, lanam quoque enituisse apud bonæ fidei emptorem oportuit, nõ solùm detonsam. Quia verò illud ineptum est, nec minus ineptum id sit sequitur, vnde hoc euinceretur.

De acquisitione obligationis naturalis.

CAPVT III.

1. QVod dicitur, per filium vel seruum etiam obligationem naturalem acquiri patri vel domino. *l.sed si damnum. 9.§.huic definitioni. De pecul. l.placet. 79 De acq. hær.* id quodãmodo rationi repugnare videtur. Maximè ob id quod alibi relatum est, Iure naturali omnes homines æquales esse. *l.quod attinet. 32. De reg. iur.* Nam si id eo respectu dicitur, vt ostendatur potestatem patriam vel dominicam iure naturali non contemplari, absurdum fuerit eodem iure vnum alteri ita subiectum esse, vt non ipsi sed alteri acquirat cui
2. solius iuris ciuilis authoritate paret. Et rectè igitur scriptum est patrem etiam naturaliter obligari filio posito in eius potestate. *l. frater à fratre. 38.§. 1. De condict. indeb.* itemq; dominum seruo. *l. si quod dominus. 64. D. eod.* Cui & consequens foret, filium patri eo iure obligationem non acquirere. ne nimirum contra ra-
3. tionem quispiam sibi obligetur ipsi. Certum igitur est, filium patri eo iure obligationem aliter, quàm si alium sibi quàm patrem filius obstringat; non item
4. si inter eos ipsos negotium agatur. Quo sensu responsum est, si filius à patre vel seruus à domino stipuletur, nec fideiussorem acceptum teneri, quia non possit eidem pro eodem esse obligatus. *l. si quis. 56. §. 1. De fideiuss.* Si obligatio ea naturaliter quæsita esset patri, necesse

necesse foret etiam pro eadem teneri fideiussorem. 6.
l. vbicunque. 61. De fideiuss. cum sim. at non tenetur. *d. l. 56 §.* 1. ergo nec naturaliter illa subsistit. Quod verò dictum est, patri obligationem naturalem acquiri eam quatertius tenetur: id repugnat etiamnum definitioni. *d. l. quod attinet. 32. De reg. iur.* Ei vt respondeamus, di- 7.
stinctio ponenda est inter ipsum obligationis naturalis acquirendæ actum, & effectus eidem à iure ciuili tributos. Quales sunt, condictiones indebiti impedimentum, *l. naturaliter. De condict. indeb.* fideiussoris accessio. *l. 6. §. fin. & l. seq. d. l. 61. De fideiuss.* Compensatio item. *l. 6. De comp.* & si. qui sunt præterea. Ipsa obligatio naturalis filio acquiritur; ipsi vero effectus eiusdem iuris, patri. Per metonomiam igitur obligatio naturalis acquiri dicitur patri, cùm tamen re ipsa ei acquirantur effectus solummodo iuris. *d. l. 9. §. huic definitioni. De pecul. d. l. placet. 79. De acq. hær.* Non obstat ijs argumentum ab alijs in contrarium allatum, *ex l. sed & si quid. 25. §. idem Iulianus. De vsufr. l. liber homo. 118. De verb. obl.* Proponitur ibi ferè pro regula: Quod quis ab alio stipulando mihi acquirit, id à me stipulando nihil agit. At filius stipulando à tertio obligationem naturalem acquirit patri, ergo stipulando ab eodem nihil agit. quod si nihil agit filius à patre stipulando, profectò nec obligationem contrahit cum eo naturalem, vtitur eo argumento Ioannes Robertus *lib. 3. animadu. c. 6.* Sed respondemus, quando in iam allegatis iuris capitibus dicitur, eum qui à me stipulatur nihil agere, si stipularetur ab alio, mihi quærere: id accipi de obligatione ciuili iure efficaci, ex stipulatióe aut quo alio negotio orta, proinde id pessimè detorquetur ad vinculum obligationis merè naturalis.

Ad l. beneficio. 59. D. ad L. Falc. De interuersione legati vel fideicommissi. & ad l. computationi. 68. §. fin. D. eod. L. CAP. IV.

BEneficio legis Falcidiæ indignus videtur, qui id egerit vt fideicommissum intercidat, ait Modestinus. *in l. beneficio. 59. D. ad L. Fale.* Hoc eò pertinet vt intelligatur, hæredem qui quid subduxit vel subtraxit interuertêdi alicuius legati causa, eo minus iure Falcidiæ deducere. Verbi gratia, si in bonis octingenta fuerint, in legatis totidem, & centum subduxerit hæres, ex septingentis solummodo Falcidiam deducet; ex centum subductis eam deducet fiscus; ereptam videlicet instituto, tanquam indigno. *l. Falcidiæ. 24. in prin. D. ad L. Falc. l. reſcriptum. 6. De his quæ vt indig.* Neque verò *d. l. beneficio.* aliter accipienda est. nam si eius definitio intelligatur generatim, falsius ea fuerit nihil. Non enim quicunque id egit vt legatarius frustretur legato, beneficio Falcidiæ priuatur indistinctè. pone quempiam omissa testamenti causa ab intestamenti causa ab intestato possidere hæreditatem, an quartam is amittat? minimè. *l. si duo hæredes.* 18. §. *fin D. si quis om. cauſ. hær.* Fuere etiam qui putârunt, eum amittere Falcidiam qui nihil subtraxit, at rem testamento relictam suam esse contendit, non hæreditariam. Quod Vlpianus rectè improbat. *l. computationi. 68. §. fin. D. ad L. Falcd.* Malè nonnulli *in fine l. 68.* legendum putârunt, quod Vlpianus rectè probat. Sed Florentinus codex in hoc emendatior est, quem & in eo basilica probant. At verò quæ ratio differentiæ obstet? certum est grauius delinquere eum qui rem furto subtrahit, quam

qui

qui eam alterius esse negat, & suam contendit. *l. insitiando. 67. D. furt. fac. l. vlt. De ritu nup.* At verò dubitatur circa speciem. *d. l. computationi. §. fin.* quid prosit hæredi, rem contendere suam esse, cùm etiamsi hæredis sit propria, legatum valeat. Accursius autumat, id eò vtilè fore hæredi ne conueniatur rei vindicatione, qui tamen ex Testamento conueniri poterit. Quod si ita est, commoditas eius rei propè erit nulla. Præsupponendum igitur ibi, id quod res est, agi de testatore qui legauit per vindicationē, quâ legandi formâ res hæredis inutiliter legaretur.

Seruitutis retinendæ aut recuperandæ nomine, an interdicta vti possidetis & vnde vi exercere queant.

CAP. V.

INter fructuarios interdictum vti possidetis rectè 1.
exerceri, etsi alter possessionem alter vsumfructum sibi defendat, item si quis quasi possessionem vsusfructus asserat, aut denique alter vsum alter fructum sibi tueatur; & his interdictum dandum esse, ab Vlpiano relatum est. *l. vlt. D. vti poss.* Sic & interdictum vnde vi exercet rectè deiectus ab vsufructu *l. si plures. §. deiectum. & l. seq. D. vnde vi.* At in quem fi- 2.
nem hæc interdicta dantur? an ad possessionem fructuarij fundi naturalem retinendam, recuperandam? Cuiacius ita sensit *in l. 4. §. si viam, De vsuc.* at fallit meo iudicio, quanquam iudiciū eius in plerisq́; accuratissimū comperio, grauiter. Inquit enim, fructuarius naturaliter possidet. Falsa oratio est, quia non possidet, sed videtur solū possidere naturaliter. *l. natural. 17 in pr. de adq. poss.* propriè verò fundū detinet tantū non possidet. *l. adquiruntur. 10. §. fin. de adq. rer. dom.* quēadmodū &

depositarius aut commodatarius. Et verò si fructuario ob hoc dantur interdicta hæc quòd possidet naturaliter: quare vsuario eædem actiones sunt? vsuarium certè fundum naturaliter possidere, dixerit vnquam nemo. attamen turbatus vel deiectus iisdem interdictis experiri potest. *d. l. vlt. D. vti poss. l. 3. §. item si non vsumfructum. de vi & vi arm.* Vera igitur Accursij sententia est *in d. §. si viam.* docentes: Interdicto vnde vi succurri ei qui via deiectus est. *d. l. si plures. & l. seq. D. vnde vi.* nam nulla eatenus seruitutum realium & personalium afferta differentia est. Atque ineptum foret, si asseramus, facilius interdicta pro quasi possessione seruitùtum personalium quàm realium dari. At probatur ea sententia *per l. sicut §. Aristo. in fin. vbi not. interpretes. D. si seru. vind.* Nam quod ibi dicitur, eum qui perhibetur qualiter velit suo vti, interdictum vti possidetis habere, id si de prædijs tantum accipiatur, violentum erit & calumnioſum nimis. neque enim nostra prædia modò & corpora reliqua dicimus, verum & seruitutes nostras. *l. 3. de obl. & act.* Præmiserat autem iureconsultus *in d. §. Aristo.* verbis proximis, eum qui prohiberetur fumum immittere, rectè agere, sibi ius tale esse. Quod igitur subijcit cõtinuo stilo, eum qui prohibetur suo vti, interdictum vti possidetis habere, si referatur ad possessionem prædiorum solam, non etiam ad quasi possessionem seruitutum, quis non intelligat fictitium fore? *conuenit l. vlt. D. quemad. seru. amitt.* Atque hoc iure ferè vtimur, quotiescunque singularibus interdictis quietæ

3. possessioni seruitutis prouisum non est. Non obstat *l. vlt. de seru.* quia non possessionem seruitutum statuimus propriam, sed quasi possessionem tantum.

Species

Species aliquot, quibus exceptio SCti mulieri non prodest, singulares.

CAP. VI.

SVnt certæ ſpecies quibus exceptio Senatuſcõſulti Velleiani mulieribus intercedentibns parata non eſt. Nam ſi parentes fortè ætate aut morbo impediantur, nec quenquam qui agat habeant feminis pro parentibus agere licet. *l. feminæ. 41. De procur.* Agit mulier ijs caſibus rectè, parentem tamen aut filium defendere ſine mandato non poteſt. *l. 2. §. fin. D. ad SC. Velleian.* Quid ita? in procuratorem qui mandatum habet, iudicati actio non datur; in defenſorem hoc eſt eum qui mandatum habere non ſolet, datur. *l. Plautius. 61. de procur.* Ergo & mulier, ſi mandatum habeat à patre, eius nomine agit rectè, quia propriè nec interuenire cenſetur, ſibi enim imputabit parẽs quod fragilioris ſexus perſonæ ſuæ rei commiſerit curam. Si ſine mandato interueniat mulier, propriè interuenit, ipſaque ex condemnatione conuenietur. Non tamen idcirco mulier pro quocunque agere poteſt ex mandato, quia generalis prohibitio SC. & omnibus adeo obligationibus quæ contrahuntur pro alijs, communis. *d. l. 2. §. pen.* eoque nec pro parente ipſo aliter quàm cognitione præuia cauſæ rectè agit *d. l. 41. de procur.* Sed & ſi mulier interuenerit apud tutores filij ſui, ne hi prædia eius diſtraherent, & indemnitatem ijs repromiſerit, interueniſſe non cenſetur, quoniam nullam obligationem recepit, neque veterem, neque nouam. *l. quamuis. 8. §. 1. D. eod.* & quodammodo ſuum negotium geſſeriſſe intelligitur. *l. 6. C. ad SC. Velleian.* Neque enim pro pupillo ſe obligauit, quandoquidem is tutoribus non tenebatur;

1.

2.

3.

neque etiam pro tutore, quoniam isti ipsi se obligauit. Igitur speciali propriaque obligatione se ipsam constat deuinxisse tutori. nemo enim se eidem pro
4. eodem obligat. *l. grauius. De fideiuss.* Sic & *in l. tutor. 19. eod. tit.* similima prorsus species est. namque ibi tutor pupilli decessisse proponitur, & hæredi dubitanti de adeunda eius hæreditate. quoniam male gesta tutela existimaretur, mater pupilli persuasisse, vt suo periculo, aderet, stipulatusque ea de re hæres esse indemnem se hoc nomine seruandum; exceptio inde mulieri ex SC. negatur, cum vix sit vt aliqua apud eundē pro isto ipso intercessisse possit intelligi. Intercedere enim est alienam obligationem quoquo modo in se recipere apud alium; hoc est personam vel rem quampiam suam alteri pro alio obligare, non eidem pro quo obligatio interponitur ipsa. quia, vti dictum, eidem pro eodem obligare se potest nemo.
§. *d. l. grauius.* Non obstat. *l. si mater. 6. §. 1. & fin. C. eod.* quia ibi in vtraque ea, specie interceſſio est manifesta. priori quidem interceſſio pro pupillo apud tutorem vt is de indemnitate administrationis & actionis tutelæ contrariæ securus sit; posteriori verò obligat se pupillo pro tutore actionis directæ periculum suscipiendo. Atque has species hic explicui quia non nihil subtilitatis in rationibus earum adhibendum videtur. Sunt enim & aliæ plures.

Ad l. legis. 7. De Legibus.

CAP. VII.

1. TRiplex legum virtus ponitur: Imperare, Permittere, Vetare. Addit Modestinus, quartam, quæ consistat in puniendo. *l. 7. De ll.* Punire tamen potius ad pœnam pertinet legi vetanti Positam. Porrò Lex imperat quoties quouis modo quid fieri

fieri præcipit vt suum petenti authore id iudice vindicare aut condicere debere; decreto Diui Marci & rescripto Theodosij adque Arcadij iubetur. *l. exstat. D. Quod metus caus. l. si quis in tantam. C. vnde vi.* Permittitur iterum in continenti rem cuique sibi ablatam recuperare. Contra ipsas postremo leges quid fieri vetatur. At verò cum hæ virtutes multis legibus simul insint, tum in aliquibus vnam tantum inuenias. De delectis latæ leges ea ne fiant, ferè vetant, tantum: de interdictis & restitutionibus, actionibus denique pecuniarijs pleriſque iubent ablata, possessa, detenta restituantur, de testamentis, contractibus, actibusque omnino legitimis, latæ permittunt. Quamnis eædem quoque iubere dicatur rectè, si formam modumque exercendi spectemus. 4. 5.

Seruus manumissus an & quatenus teneatur ex contractu tempore seruitutis inito.

CAP. VIII.

AN seruus manumissus ex negotio seruitutis contracto rectè conueniantur, memini non leuiter disputatum, magis est regulariter non teneri quoniam in negotijs gestis initio cuiusque temporis conditio spectanda est, vt ait ex Pomponio Paulus. *l. Pomponius. 15. de neg. gest. l. 1. C. an seru. pro suo facto post manumiss. teneat.* Non obstat quod dicimus seruum, de *dolo* tempore seruitutis commisso teneri, & noxam caput sequi. quia hoc verum est in delictis. *l 1. §. si apud 18. Depos. l. 4. C. an seru. pro suo fac.* Non obstat etiam *l. promisse. 3. C. eod.* Agitur enim ibi de actione in factum prætoriâ. quia nimirum contractus ibi propositus cum seruo initus erat cum eo autem suo nomine negotium ciuile non contrahitur: idcirco quod ibi de actione in factum dicitur de prætoria accipitur neces- 1. 2.

3. necessariò. Dissentire tamen de re proposita putantur Marcellus quem allegat & sequitur Vlpianus, & Trebatius, quem allegat & sequitur Iulius Paulus. Marcellus putat id quod de reliquis negotijs in seruitute contractis obtinuit, etiam in depositi actione seruandum, nimirum post manumissionem actionem depositi non tenere. *l. 1. §. si apud. 18. Depos.* Trebatius contrà, rei etiam à manumisso detentæ cum libertino actionem esse. *l. si apud. 21. §. eod. tit.* Accursius & plerique eum secuti putârunt, veram quidem Marcelli sententiam esse: sed & Trebatium ab eo non dissensisse; nimirum, quòd is dicit, rei depositæ quæ à manumisso adhuc tenetur, actionem esse, de in rem iudicijsque reliquis quæ adhuc supersunt, intelligendum esse. At verò ita (aiunt) Trebatius sensit minimè. voluit enim eo loco singulare quid statuere in iudicio depositi, & quod in actionibus reliquis non ita esset, vt ex posterioribus *d. l. 21. §. fin.* verbis colligitur, licet (inquit) ex ceteris causis in manumissum actio non detur. Atque hoc quidē nōnulli probârūt, sed pro eorū sentētia ego Accursij & reliquo eligam, non esse nimirum inter authores iuris dissensum. Nam quod illi verbis ijs Pauli posterioribus moti videntur, verè id manifesto contigit errore, quia ijs Paulus nihil voluit aliud, quàm seruum manumissum non alijs ex causis teneri ortis ex negotio cum seruo gesto quàm si adhuc teneat ipsam rem. Id verò, vti nunc ex Accursio retuli, de ijs actionibus accipi oportet, quæ rei detentæ vel possessæ nomine exercentur.

Res

Res aliena quare vendi queat, non item pignori dari.

CAP. IX.

RES aliena pignori dari nequit. Est enim obliga 1.
tio pignoris species quædam alienationis. Quemadmodum & edicto de Seruiana cautum fuit, vt is solus pignori rem dare queat, cuius in bonis illa fuerit. *l. quæ prædium. 6 C. si aliena res pign. data sit.* Proinde nec filius seruusue domini, nec procu- 2.
rator rem mandatoris poterunt obligare. *l. pen. C. eod.* præterquam si dominus hoc velit. *l. solutum. §. solutam. de pign. act. l. restituta. D. ad SC. Trebell.* Vnde & conse- 3.
quens est, procuratorem rem domini obligare & ita posse, si ei generalis omnium bonorum administratio sit permissa; vtique si dominus sub pignoribus pecunias mutuas accipere solebat. *d. l. solutum. §. fin. cum l. seq. de pig. act.* Sed & pignus illegitimè à procura- 4.
tore constitutum, ratihabitione domini confirmabitur. *l. 16. §. 1. de pig. act.* Ex ijs igitur constat, rem alienam non posse obligari, præterquam in casibus iure 5.
expressis. At verò quare ita simpliciter in iure nostro relatum est, rem alienam pignori dari non posse, contra tamen vendi posse? *l. rem alienam. 28. de contr. emp.* Differentiæ ratio hæc est: Quia traditione pignoris contractui non fit satis. *d. l. 16. §. 1. de pign. act.* nisi eadem sit in bonis debitoris. *l. & quæ 15. §. de pign.* Igitur & re aliena obligata pignoratitia actio competit statim. *d. l. 16. de pig. act.* At verò in venditione rei alienæ non ita est. namque in ea non requiritur dominum esse vendentem necessariò, sed satis est possessionem vacuam tradi. *l. 3. in prin. de contr. emp.* nec eo nomine actio competit ante, quàm id quod vendi-

tum

tum est re ipsa fuerit euictum. *l. 3. C. de euict.* ac ne motâ quidem iam euictionis quæstione, venditor conueniri aliter potest, quam ad defendendum emptorem. *l. si plus. 74. §. mota. de euict.* nisi quis sciens vendiderit rem alienam. quo casu venditor ante tenetur vtiliter. *l. seruus 30. §. fin. de act. empt.* Quoniam etiam purgari venditor debet à dolo malo. *l. 1 de rer. permut.* Atque ideo relatum est eleganter, *in d. l. 30. de act. emp.* Idem est maximè, si manumissuro vel pignori daturo vendiderit. quoniam nimirum manumittentes atque obligantes esse dominos oportet.

Re alienâ pignori nexâ, an acquisitione dominij vel obligationis pignoratitiæ ipsius, obligatio ratificeretur ad actionem realem.

CAP. X.

1. DIctum est superiori capite, rem alienam nõ strictè pignori dari. Hoc adeò ita est, vt obligatio rei alienæ facto iam constituta ob superuenientem ex post facto dominij causam nõ ratificetur. quoniam tempore contractus rem in bonis obligantis fu-
2. isse oportuit. *l. & quæ nondum. 15 §. 1. de pignor.* Placuit tamen postremò, eo casu vtilem hypothecariam dari. *l. rem alienã. 41. de pig. act. l. 5 C. si alienares pig. detur.* Sed hoc ita, si ignorarit creditor alienam esse, nam si sciuerit, ne personalis quidẽ obligatio est. *l. tutor. 16. § 1 in fin. de pign. act.* quanquam nihilominus retentio est per exceptionẽ doli. *l. 1. de pign.* ea tamen nocebit soli debitori petenti, *arg. l. 4. §. de authoris 27. & §. authoris 31. de doli mali excep.* Non obstat *l. cum vitiosè 25. de pig.* namq; nostro casu intelligitur pignoris vitiũ inter debitorẽ & cre-
3. ditorẽ benignè purgatũ. Sed si quid is, in cuius locum ego successi hæres, ante tibi rem meã obligauerit, an ego successionem nactus, ideò hypothecaria tenear? Quæstionẽ mouet, quòd ego eidẽ ferè cũ persona de-

functi

functi habeat. *l. qui in ius. de reg. iur.* Paulus tamen respõdit, me nõ teneri. *d. l. 14. de pi. act.* quia nõ sufficit esse dominũ rei obligatę eũ qui pecuniã debet, sed oportet ab eodem rem esse nexã. Cõtrariũ Modestinus statuit. 4
in l. si Titio. de pig Accursius hac de re nihil certi definit. Sed neq; Donellus. *c. 10. de pig. vbi hanc rem tangit.* Quemadmodũ nec Connanus *li. 4. Comment. c. 5.* Plerique legem 41. ita accipiunt, quòd hypothecaria in rẽ ibi negetur; nec *in l. si Titio.* idem negari, verũtamen actionem pignoratitiã concedi personalem. At si id ita est, iam illud sequetur absurdi, ex rei alienę obligatione ne quidem pignoratitiã personalẽ dari; eò quod negat Modestinus ibi, pignus successione directò cõualescere. quoad personalẽ obligationẽ verò non conualescat, necessariũ non est, nã & ea principio constitit in persona defuncti, & ex successione in persona hęredis; vt penitus ineptus ijs verbis Modestinus foret; si nõ de reali actione, egisset. Et verò si cõualescere ibi accipiamus prò eo quod est, obligationem trãsferri, nulla prorsus ratio est, quare is qui in hæreditatem alicuius succedit, eiusdẽ obligationẽ nõ sustineat subtitit enim ea. *l. tutor. 16. §. 1. de pig act.* Proinde ego, etiamsi rei obligatę dominus non sim, ob id quod hæreditatẽ alicuius adquiro, personalẽ pignoris actionẽ, vti personã referẽs defuncti sustinebo, nõ vtiliter, sed directè. Sequitur igitur; quia dicit Modestin⁹ pignoratitiã vtilẽ dari, illud *perinde vt in d. l. 41. de pig. act. & in d. l. 5. si res al. pig. detur.* de in rẽ actione intelligi oportere, nõ de personali. Verũ igitur est; quod negari sine manifesta calũniâ nequit, pugnare verba Pauli *in l. 41* cum verbis Modestini. *in d. l. si Titio. de pig. & hypoth.* Et probabilis Cuiacij sententia videtur, qui scribit, Tribonianum verosimiliter omisisse, quod Paulus ipse adhuc de actione vtili addiderat; quemadmodum idem. Modestino additũ legitur. 5 6

Cum

Cum compensatio debitum ipso iure minuat aut tollat, quare nihilominus opponenda eius exceptio sit.

CAP. XI.

1. CErtissimum est hodie, debitum pecuniæ quodcunque compensatione ipso statim iure minui ac tolli. *l. 4. l. si ambo. 10. l. post eaquam. 21. de compens. l. 4. & l. vlt. C. eod. §. in bonæ fidei Inst. de act.* At verò probabile ex multis iuris locis videtur, compensationem potiùs vti exceptionem quampiam aliam objiciendam, quàm vt per eam ipso statim iure debitum vtrimque tolli intelligatur. Nam si compensationis ratio in potestate agentium est, vti ea velint an minùs *vt apparet ex l. 2. D. eod.* haud aliter profecto ea debitum minuit, quam si conuentus compensare paratus sit. Cui accidit, quod iudex præterire quandoque compensationis rationem potest. *l. vlt. §. fin. C. eod. l. in rebus. 18. §. fin. D. commod.* eandemque reprobare. *l. 7. D. h. t.* Neque verò quod iudicis potestati subjicitur id iuris consequenter necessitati est illigatum. *l. non quicquid. 40. de iudic.* Ex quib. verosimile videtur, Factum magis hominum in hanc rem quam ipsam
3. iuris authoritatem operari. Ceterùm sciendum est, eam demum compensationem debitum ipso iure minuere, quâ hinc indè contribuuntur debita liquida, *d. l. vlt. C. de compens.* Et verò vt constet an debitum sit tale quod in compensationem venire debeat oppositio partium & cognitio iudiciaria requiritur vtraque. Quemadmodum & alias actionis ius facta solutione peremptum esse liquere iudici non potest, quam si ea allegetur & de veritate deinceps cognoscatur.
4. Cognitione tamen interposita ab initio minus

petitum

petitum iutelligitur. *l. posteaquam. 21. D. eod.* nisi fortè iudex rem in compensationem deductam parum liquidam censuerit. tunc enim pristina salua cum effectu est postulatio. *l. quod in diem. 7. §. 1. D. eod.*

Ad l. ex facto. 35. De hær. inst.

CAPVT XII.

QVærit Vlpianus *in l. ex facto. 35. de hær. instit.* an quemadmodum ex certis hæreditatis partibus hæredum institutio fieri potest, ita etiam ex certis rebus seu partibus bonorum eadem fiat rectè. Definit fieri posse, eatenus tamen vt ipso iure ex semissibus alijsue pro occasione assis partibus instituti intelligantur: officio autem iudicis contineatur, vt singuli quidem accipiant res sibi assignatas, is verò qui pretiosiorem fortè acceperit quàm alter, iure quasi præceptionis suam habeat sine retributione; eoque vtrumque vel omnes. æquales æris alieni partes sustinere cogendos. Ratio dubitandi est, quod hæredis institutio à legato differt plurimum. Hæreditas enim ius successionis est. *l. hæreditas. de di. reg. iur.* res singulæ testatoris, quæ ferè legato relinquuntur, corpora sunt, aut saltem nomina vel iura corporibus adiuncta. Et sunt igitur hæredes non corporum, sed successores vniuersalis iuris. Vnde & si plures instituantur, diuidi inter eos ius oportet etiam ab ipso testatore, si quam is inæqualem fieri distributionem velit, quia si id non fiat, omnes æqualibus partibus hæredes sunt. *l. quoties. 9. §. hæredes. D. eod.* Eâ tamen ratione testandi solenniore non obstante, obtinuit eiusmodi institutionem officio iudicis familiæ erciscundæ, ratam habendam; fauore nimirum conseruandæ vltimæ voluntatis. Nam quemadmodum certam 1. 2. 3. 4.

tam hæreditatis partem legari receptum est. *l. si quis 8 §. fin de leg. 2.* ita & in certas res institutionem fieri, non vsquequaque videtur ineptum *d. l. 25. h. t.* Ita tamen vt id quod amplius in vno fundo atque in altero est, præcipiat legati iure, quod is altero est pretiosior. *d. l. 35. §. 1. & 2. de hær. inst. l. qui non militabat. 78. eod. quæ Papiniani est & in l. 35. citatur.* Et proinde quòd *initio l. 35.* dicitur, nihil amplius hæredem ex re certa scriptum consequi, quàm rem ex quâ fuit scriptus, id ita accipiendum, si nihil amplius in hæreditate sit. Vel etiam si qui alij hæredes instituti sunt vel ex partibus hæreditatis, vel partibus non assignatis. *l. quoties. C. eod.* Sed hæc ita sunt pluribus heredibus institututis. nam si vnus quispiam ex fundo vel quâ alia re institutus sit solus, perinde habetur, ac si detracta fundi mentione in vniuersam hæreditatem instituatur. *l. 1. §. si ex fundo. D. eod.* Secundò id non procedit, si non liquidò constet eam testatoris mentem fuisse. nam si de voluntate defuncti dubitetur, etiamsi vnus ex esse alter ex parte tertia institutus sit: hæreditas ad eos, quasi detracta fundi mentione, pertinebit partibus æquis. *l. quoties. 9. §. si duo. 13. D. eod.* Cessat enim tam benignus volũtatis fauor ideo, quia de ista ipsa non constat. Tertiò non procedit, si quis alterius atque alterius fundi pro partibus hæredes instituerit. tum enim perinde habetur, ac si non adiectis partibus hæredes scripti essent, verbi gratia, si vnius pro sua parte institutus sit ex fundo Liuiano, alter pro sua ex Corneliano. videtur enim eo casu testator partes hæreditatis fundorum pretijs æstimare voluisse, quod tamen facilè fieri nequit, quia pretia fundorum diuersa sunt, pro temporum varietate & hominum æstimatione. *l. si alterius.* 10. *D. eod.*

Ad l. 6. de transact.

CAPVT XIII.

DE controuersijs ex testamento ortis iure non transigitur, nisi inspectis cognitisq; eius verbis. *l. 6. de transac. l. 1. §. 1. test. quemad. aper.* Idemque est de codicillis. *l. non est ferendus. 12. eod. tit.* Si contra fiat, an nihil actum, an verò pacti exceptio doli replicatione elidatur? & plerisque visum est, transactionem totam ipso iure esse nullam. *Bart. Cast. Ias. arg. l. non dubium. C. de legib.* An idem de pacto gratuito dicendum. grauiùs ambigitur, sed ego puto hac in re eandem quoque pacti rationem esse. Est enim præcipua causa istius prohibitionis, eodem hæredum testamenta supprimentium. Facilius verò hæres testamentum supprimet, vt nihil det, quàm vt pro liberatione reddat aliud. Denique regulare est, vt qua de re transigere prohibemur, de ea & paciscì prohibeamur vnâ. *Paul. 1. sent. tit. 1 vers. 1.* His positis videamus an omnis successionis vel legati spes cum renunciatione. *d. l. 6.* pacto vel transactione queat tolli? Accursius putat posse, *per l. si quis in conscribendo. C. de pact.* Verior tamen est contraria Bartoli sententia, quia legi prohibenti nulla de causa renunciare licet. *d. l. non dubium. C. de Legib.* Non obstat *l. si quis in conscribendo. C. de pact.* quia ibi simplex priuilegij renunciatio proponitur, hic autem amplius publica iuris prohibitio subest. *DD. in d. l. 6.* Iason tamen hoc ita temperat, vt, si iuramentum interuenerit, aliud seruetur. *per c. cum contingat. ex. de iureiur.* quod ob euitandum periurij periculum potest recipi.

Alimenta liberis erogata quatenus repeti possint. CAP. XIV.

ITa in iure nostro comparatum est, vt non pauca compilatoribus particulatim excepta vel ex re-

sponsis aut quæstionibus iuris authorum tracta, sine adhibitione aut collatione aliorum capitum quæ eidem materiæ deseruiunt, grauiter intelligãtur. Ex ijs est *l. Nesennius. 34. de neg. gest.* Vbi definitur Matrem, vel auiam quæ filij aut nepotis res administrauit eundemque aluit de suo, si protestetur se eo nomine pupillum vel tutores conuenturam, vel alimenta in rationes impensarum retulerit, hoc nomine iustam habere actionem. Neque vero hoc in omni erogatione perpetuum est, nam quæ in rem expenduntur etiamsi ea non sint relata in rationes impensarum, nihilominus ipso iure repetendi animo præsumuntur erogata. *l. alimenta 11. C. eod.* In dubio tamen id ex quantitate expensarum, & facultatibus eius cuius negotium agitur, æstimandum est, vt rectè Accursius & Sichardus perhibent *in d. l. 11.* Quid ergo, si commodo priuigni quippiam erogauit vitricus? perinde distinguimus vtrum donandi an vero repetendi animo sit erogatum. *d. l. 15. C. eod.* quia priuigni interdum liberorum loco habentur. *not. in d. l. 15. C. eod.* Planè quæ vitricus in onera munerum ciuilium pro priuigno expendit, quia ad ea se obligare numeratione non præsumitur, vtique donandi animo erogata non intelliguntur. *l. 3 §. 7. de mun. & hon.* Denique filius nõ positus in sacris, si pro patre quid soluat, repetitio erit nisi donandi animo numeratum pater vel hæredes eius probent. *l. 12. C. de neg. gest. ibique DD.*

Ad l. 2. De arbitris.

CAP. XV.

OLim ex cõpromisso non aliter actio erat quàm adiecta pœna, sed neque ex eo dabatur exceptio. *l. 2. De arb.* Hoc tamen accipe de exceptione

ptione rei indicatæ, certum enim est post sententiam ab arbitro pronunciatam, ex pacto exceptionem esse. *l. inter litigatores. §. interdum. inf. eod.* Hoc ita si pactum adpositum ipsa vi pœnale sit verbi gratia, litigatores mutui inter se debitores sunt. & conueniunt, vt qui non paruerit sententiæ non petat quod sibi debetur. *d. l. inter. §. interdum. l. pen. in prin. C. eod.* alias contra est. *l. 42. §. idem Pomponius. h. t.* Quod & hodie ita est, præterquam si compromissum sit medio iuramento. *d. l. pen. §. altera. C. eod.* Iure tamen Nouellarum cum iuramento compromittere non licet. *Nou. 82. c. 11.* sed si iuramentum sit adpositum, seruari oportet, *c. 2. & 6. 9. ibique Panorm. ex eod.*

INDEX AVTHORVM IVRIS, RELIQVORVM-QVE INSIGNIVM

scriptorum quos hic allega-uimus.

A.

Abbas Panormitanus.
Accursius. Alexander.
Ambrosius.
Ammianus Marcellinus.
Angelus.
Andreas Alciatus.
Andreas Gail.
Antonius Anguſtinus.
Antonius Faber.
Apuleius.
Arius Pinelus.
Aurelius Victor.
Author ad Herennium.
Azo.

B.

Balduinus.
Bartolus.
Bodinus.
Borcholt.
Budæus.
Bulgarus gloſſator.

C.

Caius Cæſar.
Caius IC.
Calliſtratus.
Capitolinus.
Carolus Sigonius.
Caſſiodorus.
Caſtrenſis.
Celſus IC.

D.

Decius.
Dionyſius Halicarnaſſæus.
Duarenus.
Diodorus Siculus.
Dion.

E.

Emanuel Soares.
Eueradus Bronchorſt.

F.

Faber.
Ferrarius.
Feſtus.
Florus.
Franciſcus Irretus.
Franciſcus Connanus.
Fulgoſius.
Fuluius Vrſinus.

G.

Gaius IC.
Gellius.
Gothofredus.

Gwil-

Gwilhelmus Durandus qui & speculator.
Græci interpretes.
H.
HErmannus Vulteius.
Herodotus.
Horatius.
Hugo. Donellus.
I.
IAson.
Ioannes Goddeus.
Ioannes Oldendorpius.
Ioannes Robertus.
Iosephus Scaliger.
Iulius Clarus.
Iulius Paulus.
Iulius Pollux.
ICsulti veteres plerique.
K.
KLing.
L.
LAbeo.
Lælius Taurellus.
Laurentius Valla.
Liuius.
Leonis Nouellæ.
M.
MAcer IC.
Macrobius.
Magno.
Marcianus.
Martinus gl.
Mathæus Vvesenbek.
Modestinus IC.
Molinæus.
Mynsinger.
N.
Nonius Marcellus.
O.
OPilius.
Ouidius Naso.
P.
Pedianus.
Panormitanus.
Papinianus.
Patricius Græcus interpres
Paulus Manutius.
Petrus Diaconus.
Plato. Plautus.
Plinius vterque.
Plutarchus.
Polybius.
Pomponius.
Pytagoras.
Q.
Quintilianus.
R.
Raimundus Lullius.
S.
SAbinus IC.
Salustius.
Scheiduyn.
Seneca.
Solon Græcus scriptor.
Spartianus.
Suetonius.
Symmachus.

T.
Tacitus.
Terentius.
Theognides.
Theophilus.
Tiraquellus.
Trebatius IC.
Trebonianus.
V.
Valerius Probus.
Valerius Maximus.
Varro.
Vdalricus Zasius.
Venuleius. IC.
Virgilius Sweckemus.
Vincentius Cabo.
Viglius poeta.
Virius.
Vlpianus.

INDEX LOCORVM IVRIS IN HOC OPERE EXPLICATORVM.

l. pen. De Inst. & Iure. *l. 1. c. 3. n. 5. & li. 1. c. 2. n. 3. & 5.*
l. 7. De ll. *lib. 7. c. 7.*
l. non ambigitur. 9. eod. *lib. 6. c. 14.*
l. si de interpretatione. 37. *lib. 1. c. 3. n. 3.*
l. 1. §. fin. De off. proc. Cæs. *lib. 2. c. 9.*
l. 9. De iurisdict. *lib. 1. c. 2. n. 3.*
l. si idem. 11. *lib. 6. c. 12.*
Tit. D. qui satisd. cog. *lib. 6. c. 13.*
l. 7. §. adeo. De pact. *lib. 5. c. 3.*
l. 10. eod. t. *lib. 1. c. 3.*
l. 17. eod. tit. *lib. 2. c. 12.*
l. 27. §. pactus ne peteret. eod. *lib. 3. c. 11.*
eadem l. in princ. *lib. 3. c. 13.*
l. si cum te. 51. eod. *lib. 1. c. 10. n. 1.*
l. de re filiorũ. 10. de transact. *lib. 2. cap. 11.*
l. 27. in princ. De procur. *lib. 1. c. 8. n. 3.*
l. minor. 51. eod. *lib. 6. c. 6.*
l. Plautius. 61. eod. *ibid. n. 2.*
l. si cõmune. 40. de neg. gest. *lib. 1. c. 18. n. 1.*
l. 3. §. sed utrum, de minorib. *lib. 3. c. 6. n. 3.*

l. 23. De minorib.	ibid.
l. 1. D. quod metus cauſ.	l. 1. c. 12. n. 1. 2. & ſe.
l. 1. De dolo.	l. 1. c. 18.
l. 7. §. non ſolum. eod. tit.	lib. 5. c. 14. n. 4.
l. denique. 19. D. ex quib. cauſ. maior.	lib. 5. c. 13. n. 8.
Tit. & l. 5. D. nauta caup. ſta. rece. reſt.	lib. 4. c. 2.
De hær. pet. l. illud.	lib. 4. c. 13. n. 3.
l. præterea. De rei vind.	lib. 4. c. 13 n. 3.
l. in rem. 23. in prin. eod. tit.	lib. 1. c. 7. n. 3.
l. 6. De ſeru.	lib. 4. c. 10.
l. quoties. eod. tit.	lib. eod.
l. ſi ædes. 38. De ſeru. præd. urb.	ibid.
l. qui tabulas. 42. D. ad L. Aq.	lib. 2. c. 17.
l. 19. De condict. indeb.	lib. 6. c. 10.
l. 1. l. 7. §. 1. l. 9. De condict. furt.	lib. 4. c. 3.
l. rem alienam. 41. De pign. act.	lib. 7. c. 10.
l. 1. § ſi res. Depoſ.	lib. 5. c. 17.
l. 41. D. proſoc.	lib. 2. c. 19.
l. ſi præcedente. §. Lucius. D. mand.	lib. 1. c. 5. n. 2.
l. quid tamen. De contr. empt.	lib. 1. c. 10. n. 3.
l. ſi ſterilis. 21. §. quamuis. eod.	lib. 1. c. 11.
l. Labeo. 45. eod.	lib. 1. c. 10. n. 9.
l. qui officij. 62. eod.	lib. 1. c. 11. n. 2. & ſe.
l. vlt. §. fin. D. contr. empt.	lib. 2. c. 7.
l. 15. §. 5. l. 23. §. vis maior. l. 33. l. 85.	lib. 5. cap. 13.
D. Locati.	lib. 1. c. 4.
l. 4. l. 5. l. 15. l. 21. l. 22. l. 24. D. præſ. verb.	lib. 2. c. 6. n. 1.
l. quia actionum 11. D. eod.	lib. 4. c. 12.
l. ſi mora. 32. De vſur.	lib. 4. c. 14. per tot.
l. videamus. 38. §. ſi actionem. D. eod.	lib. 4. c. 13. n. 2. 7. 8.
l. fructus. 45. eod.	lib. 1. c. 9. n. 24.
l. 3. in prin. & §. 1. De teſtib.	lib. 1. c. 16. per tot.
l. 23. D. eod.	lib. 3. c. 9. n. 1.
l. pen. De iure dot.	lib. 1. c. 6. n. 2.
l. 3. De his quæ in teſt. del.	lib. 15. c. 15. per tot.
l. in ſuis. 11. De lib. & poſth. hær.	lib. 5. c. 16. n. 20.
l. 1. D. ad L. Falc.	lib. 7. c. 4.
l. beneficio 59. & 168. §. fin.	

l.2. D. vti poss.	lib.3 c.12.n.1.2.3.
l.3. §.in amittenda. De acq. poss.	lib. 5. c. 15.
l.11. D. eod.	lib.1. c. 7. n.11.
l.possessio.49.§ fin.	lib.2. c.9. n. 5.
l.vbi lex. De vsur. ap.	lib.3. c.14. per tot.
l 5 §. fin. De doli excep.	lib.1. c. 1. per tot.
l si quis ab alio.13.	lib.5 c. 2. n. 3.
l.si conuenerit.	lib.1.c. 14. n. 1.
l. Nelennius. l quidam cõsulebat.57.	lib.6.c.15.
l.3. De obl. & ac.	lib.1.c. 7. n. 6.
l.non figura.	lib. 5. c. 7.
l 2.§. ex his. De verb. obl.	lib. 6. c. 3. n.3.
l.16.§. fin. eod. tit.	lib. 5. c. 2.
l.si id quod 22. eod.	lib. c. 10. n.3.
l.si quis cum aliter.36.eod.	lib.1.c.10.n.1. & seq.
l.inter stipulantem.83.	ibid.
l.continuus. 137.	ibid.
l.10. D.iud. solui.	lib.1.c. 8. n. 4.
l. cum es. De furt.	lib.1.c.10.n.4.
l.1.& vlt. D.quis à quo appell.	lib.1 c.14. n.1.
l.si quis mihi. 28. De iur efisc.	lib.5.c. 8. n.5. & seq.

Ex Codice.

l.1.& vlt. C.de ll.	lib.1.c.3. n. 7.
l.siue apud acta. De transact.	lib.3. c. . n.34.
l.3.de neg. gest.	lib.1.c.18 n.1.& seq.
l.18.C.fam. ercis.	lib. 1.c.8.n.1. & seq.
l.3. de vsur.	lib 1.c.4. n.2.
l.frumenti.12. eod. tit.	ibid. n. 5.
l. 23.eod. t.	ibid.
l.ade.3. C. loc.	lib.1. c.21.
l.si pactum 6 de excep.	lib.1.c.1.
l.5.de censib.& censi.	lib.1.c.1. n.12.

Ex Inst.

§. aqu. Inst. de act.	lib.2.c.2 n.6.

INDEX GENERALIS CAPITVM LIBRI PRIMI.

QVatenus verum sit, exceptiones nulla temporis præscriptione perimi. Cap. 1.

Maiestas Prætoris Romani. Cap. 2.

Quantum licuerit Prætori Romano in iure interpretando; corrigendo; supplẽdo; quantum item magistratui aut iudici liceat hodie. Cap. 3.

An vsuræ mutui pecuniæ numeratæ iure ciuili sint odiosæ. Cap. 4.

Conciliatio *l. De pact. cum l. si precedente. §. Lucius. D. mand.* firmata Cuiacij sententia. Cap. 5.

Iuris ciuilis & Rescriptorum Principalium differentiæ. Cap. 6.

Actionum Realium Genera & Causæ. Cap. 7.

Quando in procuratorem exsecutio fiat. Cap. 8.

An testimonium quicunque infames dicere prohibeantur. Cap. 9.

Error quatenus vit iet contractum vel contra non vitiet. Cap. 10.

An ex empto agi possit venditione existente nullâ; lectio vetus *l. si sterilis. §. quamus. De contr. emp.* probatur, Florentinâ reiecta. Cap. 11.

Vt restitutio ex edicto locum habeat, qualis metus requiratur, & an, & quæ actio in defectum eius subministretur. Cap. 12.

An iudex pronunciando id sequi queat, quod inter partes vt pronunciaretur, est actum. Cap. 13.

Quis

Quis à quo appelletur nunc; quis à quo appellatus sit olim. cap.14.

Patronus; Aduocatus; Procurator; Defensor; Cognitor. cap.15.

Defensa Budæi lectio in l. 23. De testib. Florentinâ reiectâ. Cap.16.

Pignorationum vsus iure Romano non frequentatus; alijs tamen gentibus & ante multa secula notus. Cap.17.

Actio negotiorum gestorum quando cum iudicijs familiæ erciscundæ aut communi diuidundo concurrat. Cap.18.

Seruius & Pedius dolum finiuerunt rectè; dolus bonus. Cap. 19.

Arrhâ datâ an eam simpliciter amittat resiliens; an verò id quod interest vna præstet. Cap.20.

Quo tempore pensio rei conductæ soluenda sit. Cap.21.

Index Libri Secundi.

ATbutia Lex; an ea sustulerit Duodecim Tabulas. Cap. 1.

Possidens non grauatur onere probandi; quatenus id verum sit. Cap. 2.

Præfectura vrbana. Cap 3.

De causis actionis in factum ciuilis. Cap. 4.

Actionem præscriptis verbis ex omnium contractuum innominatorum generibus bonæ fidei esse. Cap. 5.

Actionis in factum prætoriæ causæ & natura. Cap. 6.

Explicata *l. vl. §. fin. De contr. empt.* Cap. 7.

An ius sit ars? Cap. 8.

De acquisitione per procuratorem. Cap. 9.

An & quatenus conuentionibus ciuium priuatis iuri publico derogari queat. Cap. 10.

Pater quatenus pacto prosit vel noceat filio. Cap. 11.

Filius aut seruus quatenus pacto vel transactione noceat vel prosit patri vel domino. Cap. 12.

Locationum & emphyteuseos genera. Cap. 13.

An magistratus municipalis mixtum imperium habeat. Cap. 14.

Explicata *l. fundi. 79. De contr. empt.* ex pacto contractui bonæ fidei adposito actionem ex ipso contractu esse. Cap. 15.

Locator & Conductor propriè qui. Cap. 16.

Actio de dolo non concurrit cum actione ex L. Aquilia directa; conciliatio *l. si quis. 35. De dolo. cum l. quæ nubulas. 42. D. ad L. Aq.* Cap. 17.

Clarissimi & Illustres. Cap. 18.

Explicata *l. si quis à socio. 41. D. pro. soc.* & an conuentio prior nouetur stipulatione pœnali. Cap. 19.

Cauere consultis quid & quomodo caueri solet. Cap. 20.

Index capitum Libri Tertij.

DE diuersitate bonorum publicorum, principis præcipuè & fisci. Cap. 1.

Munus & potestas iurisconsulti præcipuè in iure interpretando. Cap. 2.

Exactor; Superexactor; Censitor; Peræquator; Inspector; Opinator; Opinio; Optio. Cap. 3.

In compensationem quæ res veniant. Cap. 4.

Remedia conseruandæ transactionis. Cap. 5.

Filiusfamilias an ob id quod minor 25. annis ob inconsultum ætatis lapsus est, beneficio fruatur restitutionis. Cap. 6.

De no-

De notis veteribus, vsitatis, & qui Principes testamentum ijs scribi vetuerint. Cap. 7.

Pactũ; Pactio; Cõuentio; Contractus; συνάλλαγμα; Pollicitatio. Cap. 8.

Qui dotem promisit quatenus in quantum facere poteit, condemnandus sit; conciliatio *l. ex diuerso. 17. D. sol. matr. & l. 21. De re iud.* Cap. 9.

An magistratus Iure Romano recusari suspectus vt iudex potuerit. Cap. 10.

Pactum pacto quomodo & quamobrem non tollatur. Cap. 11.

An duo in solidum eandem rem possidere queant Cap. 12.

Correus correo quatenus prosit vel nociat transactione vel pacto. Cap. 13.

Ad principium *l. vbi lex. De vsucap.* Cap. 14.

An vt in acquirenda possessione animo & corpore opus est, ita etiam opus sit ijsdem in amittendâ. Cap. 15.

Pulsare verberare quomodo differant. Cap. 16.

De sententia retractandâ. Cap. 17.

vtrum præstet, verbotenus an vero scripto in iudicio contendere. Cap. 18.

Respondere de iure quid & quomodo veteribus vsitatum. Cap. 19.

Index Capitum Libri Quarti.

VSucapionis & Præscriptionis differentiæ. Cap. 1.

Ad edictum, Nautæ, Caupones, Stabularij, vt recepta restituant. Cap. 2.

Cautio vsufructuaria an sit è substantiâ vsusfructus? Cap. 3.

Generalis obligatio re ipsa non differt ab obligatione alternatâ. Cap. 4.

Surdus

Surdus, quare testamentum condere nequeat; Caecus possit, vetus formula rogandi testes. Cap. 5.
Stipulatio in annos singulos an ad hæredes transeat. *ad l. si Stichum §. stipulatio. De verb. obl.* Cap. 6.
Diuortij etymon, quid ipsum propriè sit, eius ritus diffarreatio. Cap. 7.
Condictionis furtiuæ singularia Cap. 8.
Filia minor viginti quinq; annis quatenus sine voluntate patris nubens exhæredari possit. Cap. 9.
Ad l. 6. De seru. Cap. 10.
An seruitutum causa finalis vtilitas vicini prædij sit necessario ac semper. Cap. 11.
Ad l. mora. 32 De vsur. Cap. 12.
Fructus qui à quo tempore à quibus possessoribus quibusue reis præstandi in iudicijs in rem sint longiusculè explicatum. Cap. 13.
De fructibus in actionibus personalibus seu condictionibus restituendis. Cap. 14.

Index Capitum Libri Quinti.

INdiuidui significatio multiplex interpretibus vsitata Cap. 1.
Annui legati & stipulationes annuæ differentiæ plures. Cap. 2.
Quatenus contrario consensu à conuentionibus recedatur; pactaque contractibus insint. Cap. 3.
De libertate seruo alieno collatâ. Cap. 4.
Filius familias licet testamentum condere nequit, mortis tamen causa donare potest. Cap. 5.
Quibus ex causis actio negotiorum gestorum exerceatur. Cap. 6.
De obligitione literarum. *ad l. non figura. De obl. & act.* Cap. 7.
De fisci inter creditores priuilegio. Cap. 8.

Eius-

Eius quod interest ratio quatenus in venditore cõdemnato vel confesso, quatenus in locatore habeatur. An lucri non æquè ac damni ratio sit habenda. Ea de re in diuersis actionibus quæ diuersitas sit. Cap. 9.

Sequestrationis descriptio; diuersitas; ex ea quæ proditę actiones sint. Cap. 10.

Vt quis criminaliter condemnetur an confessio rei requiratur necessariò. Cap. 11.

An factum obligatus an iudicio ad præstationem eius compelli possit. Cap. 12.

Ob fructuum paucitatem pensio locatioris non minuitur nec ob vbertatem augetur. Cap. 13.

Quando is qui debet, detinet vel possidet rem alteri præstandam, traditione liberetur, vel contra quando actione adhuc ipsa rectè conueniatur. Cap, 14.

Ad l. in suis. 11. de lib. & posth. hær. inst. Cap. 15.

De inuenienda legum sententia ingenua; deque capitibus grauioribus resoluendis. Cap. 16.

Index capitum Libri Sexti.

AN in stricti iuris iudicijs veniat id quod interest. Cap. 1.

An deportatus actionem ciuilem habeat emendata. *l. 5. §. iu. de extraord. cog.* Cap. 2.

Indiuidui obligationibus quomodo obstricti satisfaciant. Cap. 3.

De eadem materia rursus disserтum. Cap. 4.

Ad l. quidam consulebat. 57. De sent. & re iud. Cap. 5.

An minor viginti quinque annis procurator in iudicio idoneus sit. Cap. 6.

Impuberis obligatio. Cap. 7.

An vt

An vi possessione deiectus interdicto vti possidetis agere queat. Cap. 8.
In factum actio coniuncta actioni de dolo quamdiu rectè exerceatur. Cap. 9.
Soluens pro alio quatenus condictionem habeat. indebiti. Cap. 10.
Quæ res cuius coloni aut inquilini domino prædij tacitè pignori sint. Cap. 11.
Ad l. si idem. 11. De iurisdict. Cap. 12.
Ad titulum qui satisdare cogantur. & cæt. Cap. 13.
Ad l. non ambigitur. 9. De ll. Cap. 14.
De pugnantium legum conciliatione generatim dissertum. Cap. 15.

Index Capitum Libri Septimi.

EFfectus cessionis bonorum. Cap. 1.
Ex rebus furtiuis nata an vsucapi possint. Cap 2.
De acquisitione obligationis naturalis. cap. 3.
Ad *l. beneficio. 59. D. ad L. Falc. De interuersione legati vel fideicommissi & ad l. computationi. 68. §. fin. D. eod.* Cap. 4.
Seruitutis retinendæ aut recuperandæ nomine an interdicta vti possidetis & vnde vi exerceri queant. Cap. 5.
Species aliquot quibus exceptio SCIti mulieri non prodest. cap. 6.
Ad *l. legis. 7. De ll.* Cap. 7.
Seruus manumissus an & quatenus teneatur, ex contractu tempore seruitutis inito. cap. 8.
Res aliena quare vendi queat, non item pignori dari. cap. 9.

Re aliena pignore nexâ, an acquisitione dominij vel obligationis pignoratitiæ ipsius, obligatio ratificetur ad actionem realem. Cap. 10.

Cùm compensatio debitum ipso iure minuat aut tollat, quare nihilominus opponenda eius exceptio sit. Cap. 11.

Ad *l. ex facto.* 35. *De hær. Inst.* Cap. 12.

Ad *l. 6. De transact.* Cap. 13.

Alimenta liberis erogata quatenus repeti possint. Cap. 14.

Ad *l. 2. De arbitris.* Cap. 15.

INDEX

INDEX RERVM AC DICTIONVM MEMORABILIVM IN HOC OPERE explicatarum.

Cuius numerus primus librum, secundus caput, tertius numerum indicat.

A.

Acquisitio per procuratorem. lib. 2. c. 9.
De acquisitione obligationis naturalis. lib. 7. c. 3.
Actionum realium fines diuersi lib. 1. c. 7. n. 14. & 15.
Actio. reales quæ non dominis tribuuntur. ibid.
Actiones ex stipulatu iudicatum solui quando in procuratorem vel ipsum dominum litis principalem dentur. lib. 1. c. 8. per tot.
Actione pristinâ. quatenus post restitutionem rei agatur. lib. 1. c. 14.
Accursius defensus. lib. 1. c. 4. n. 2.
Aduocatus. lib. 1. c. 1. n. 2. & seq.
Æbutia Lex. lib. 2. c. 1. an sustulerit XII. Tab. Ibidem.
Ad factum obligatus an præstrictè ad præstationem eius queat compelli. lib. 5. c. 12.
Agere in iudicio verbotenus an scripto præstet. l. 3. c. 18.
Aliena res quare vendi queat, non item obligari. libr. 7. ca. 9.
Aliena re pignori nexâ an acquisitione dominij vel obligationis, obligatio prius inutilis ratificetur. libr. 7. ca. 10.
Apochæ quæ per exceptionem non num. pecuniæ non tollantur. l. 1. c. 1. n. 8.
Appellatio ad quem fiat. lib. 1. ca. 14.
Appellatio non erat à Senatu R. Præfecto Prætorio, Præfecto Vrbi. ibid. n. 2.

Arbitri & iudicis differentia. lib. c. 13. n. 2. 3. 4.
Arrham data an simpliciter amittat resiliens an vero ad quod interest una præstet. lib. c. 20.
Ars bene dicendi quomodo conducat ad studium iuris. l. 7. c. 13. n. 3.

B.

Bonorum cessio quid sit. l. 7. c. 1. n 2.
Budæus defensus. lib. 1. c. 16

C.

Cæsar Romano Populo maiestatem eripuit. libr. 1. c. 2. n. 2.
Cauere consultis quid & quomodo visitatum. libr. 2. cap. 20.
Cauſa actionis præscriptis verbis. lib. 1. ca 3.
Cauſa actionum in factum prætoriarum. lib. 2. ca. 6.
Cauſæ vindicationum. lib. 1. ca 7. n. 6.
Cauſæ dotis & nonnum. exceptioni quomodo præscribatur. libr. 1. ca. 1. n 9 & 10.
Cautio vſufructuaria an ſit è ſubſtantia vſusfructus. lib. 4. ca. 3.
Cenſitor quis. lib 3. ca. 3. n. 2.
Cenſoria Maieſtas. lib. 1. ca. 2. n. 3.
Clariſſ. & Illuſtres. lib. 2. ca. 18.
Compenſatio cum ipſo iure debitum tollat, quare nihilominus opponenda eius exceptio ſit. lib. 7. ca. 10.
Quarum rerum compenſatio ſit. lib. 3. ca 4. a. 1.
Coloni cuius quæ res tacitè obligata ſint. lib. 6. ca 11.
Centumuirale iudicium AEbutia rogatione introductum. lib. 1. ca. 2. n. 10.
Compenſationis exceptio quo tempore tollatur. lib. 1. ca. 1. nu. 13.
Cognitor. lib. 1. ca. 15. n. 1.
Condictionis furtiuæ ſingularia. lib 4. ca. 3.
Confeſſoriâ in actione actor quatenus teneatur probare. lib. 2. ca. 2. n. 34.

Constitutionum principalium & iuris differentiæ. libr. 1. ca. 6.
Contractuum innominatorum rationis. lib. 2. ca. 4.
Contrario consensu quoad à conuentionibus recedatur. libr. 5. ca. 3.
Conuentionibus priuatis quatenus iuri publico derogetur. lib. 2. ca. 10.
Correus quatenus pacto prosit, noceátue correo. libr. 3. cap. 13.
Cuiacius notatus. lib. 1. ca. 7. n. 9.

D.

Deportatus an actionem ciuilem habeat. lib. 6. ca. 2.
Dialecticæ peritia quantum momenti ad studium iuris ferat. lib. 7. c. 13. n. 6.
Diffarreatio. lib. 4. ca. 7. n. 3.
Diuortium. ibid. per tot.
Doli actio non concurrit cum actione L. Aquiliæ. libr. 2. cap. 17.
Dolus à Seruio & Pedio rectè definitus. lib. 1. ca. 19.
Dolus bonus. ibid. n. 3. & 4.
Dominium proprietatis. lib. 1 ca 7. n 7.
Dominium regulariter sine possess. non acquiritur. lib. 1. ca. 7. n. 10.
Dotis promissor quatenus in quantum facere potest teneatur. lib. 3. ca. 9.
Duodecim tabulæ an Æbutia rog. sint sublatæ. libr. 2. ca. 1.

E.

Edictum Nautæ, Caup. stab. explicatum. lib. 4. ca. 2.
Ἐκδικος quis. lib. ca. 15. n. 4.
Empti actione an agi queat venditione existente nullâ. lib. 1. ca. 11.
Error quatenus vitiet contractum. lib. 1. ca. 10. & 11.
in corpore vitiat contractum. ibid. n. 2. in materia

non vitiat, & quomodo. lib. 1. c. 10. n. 3. præterquam casibus. ib. n. 4. 5. 6. 7. 8. & 9.
Exactor quis. lib. 3. c. 3. 1.
Exceptiones non facilè tolluntur præscriptione. libr. 1. ca. 1. n. 1. & 2. quare ita. eod. loco. n. 3. perpetuæ non tolluntur præscriptione. ib. n. 4. quæ sint. ib. n. 17.

F.

FAmiliæ erciscundæ iudicium quando cum actione negotiorum gestorum concurrat. lib. 1. c. 18.
Filia fam. minor quatenus sine voluntate patris nubens exhæredari possit. lib. 4. c. 9.
Filij senatorum nati ante adeptam patri dignitatem ignobilis sit. lib. 2. c. 18.
Filius fam. quare testamentum condere nequeat, interea mortis causa donare possit. lib. 5. ca. 5.
Filius aui seruus quatenus pacto prosit vel noceat domino aut patri. lib. 2. c. 12.
Formula actionum personalium. lib. 4. c. 8. n. 2.
Formula antiquorum iudicum testes. lib. 4. c. 5. n. 4.
Fructus qui in actionibus personalibus sint restituendi. lib. 4. c. 14.
Fructus qui a quo tempore à quibus possessoribus præstandi in iudicijs in rem sint. lib. 4. c. 13.

G.

Gellius explicatus. lib. 1. c. 2. n. 10. & 11.
Græcæ linguæ peritia an & quomodo ad studium iuris conducat. lib. 7. c. 13. n. 4.

H.

Hæreditas an acquiratur per procuratorem. libr. 2. c. 9. num. 5.
Hæreditatis petitionis causa. lib. 1. c. 7. n. 14.

I.

ID quod interest quid sit. lib 1.c.9.n.1.
Eius quod interest ratio in diuersis actionibus quæ habenda. lib. c. 9. per tot.
Impuberis obligatio. lib 6.c.7 per tot.
Indiuiduis obligationibus obstricti quomodo satisfaciant. lib.7.c.3.& 4.
In factum actionis ciuilis causæ. lib.2.c 4.
In factum actionis prætoriæ causa. lib 2.c.6.
In factum actio coniuncta actioni de dolo quamdiu duret. lib 6.c.9.
Infames quibusnam an testimonij dictione arceantur. lib. 1.c.9 per tot.
Index pronunciando an id sequi possit quod partibus visum est lib 1.c.13.
Iudicis potestas quanta sit in iure interpretando aut flectendo. lib. 1.c.3.
Iuris Ciuilis & Constitution. differentiæ. lib. 1.c. 6.
Iurisconsulti munus & potestas in interpretando iure. lib.1.c.a.13.
Ius an sit ars. lib.2.c 8.
Ius maiestas quid sit. lib.1.c.2.n.1.

L.

LAtina linguæ peritia quomodo conducat ad studium iuris. lib.7.c 13.n.2.
Leges pugnantes quomodo conciliandæ. lib.6.c.15.
Legum interpretes. lib.1 c.16.n.4.
De libertate alieno seruo collata. lib.5. c.4.
De literarum obligatione. lib.5.c.7.
Locator & conductor proprie qui. lib. 2 c.16.

M.

MAgistratui quantum liceat in interpretando iure. lib.1.c 3
Magistratus Romanus an iure vt suspectus recusari potuerit. lib.3.c.9.

Magistratus municipalis an mixtum imp. habeat. libr. 2. ca. 14.
Maiestas prætoris Romani. lib. 1 c. 2.
Manumissus seruus an & quatenus teneatur ex contractu tempore seruitutis inito. lib. 7. ca. 8.
Metus quis restitutioni ex edicto locum faciat. libr. 1. ca. 12. per tot.
Minor quatenus rectè iudicantis munus subeat. libr. 6. cap. 5.
An in in iudicio procurator idoneus sit. lib. 6. ca. 6.
Mora quid. lib. 4. ca. 12.
Mulier quomod exceptionibus SC. *non fruatur. lib. 7. c. 6.*

N.

NAta ex furtiuis aut vi possessis an vsucapi possint. lib 7. cap. 2.
In negatoria actione reus ad probandum tenetur. libr. 2. cap. 2. n. 6.
Negot. gest. actionis causæ. lib. 5. ca. 6.
Negotiorum gestorum actio quando cum iudicio familiæ erciscundæ concurrat. lib. 1. ca. 18
Non numeratæ pecuniæ exceptio tollitur præscriptione biennij. lib. 1. ca. 1. n. 6.
Notæ veterum. lib. 3. ca. 7.

O.

OBligatio generalis non differt ab obligatione alternatâ. lib. 4. c. 4.
Obligatio literarum. lib. 5. ca. 7.
Odium vsurarum. lib. 1. ca. 4.
Officium boni viri. lib. 1. ca. 3. n. 10.
Officium iudicis. lib. ca. 3.
Duplex est. ib. n. 1.
In interpretando mitigando quæ iure quantum sit, ib. n. 3.

P.

PActa quæ quibus contractibus insint. lib. 5. c. 3.

Pactum, pactio, conuentio quomodo differant. lib.3.ca.2.
Ex pacto contractui stricti iuris posito non debentur usura. lib.1.c.4.n.3.
Ex pacto bonæ fidei contractui adiuncto non nascitur actio præscriptis verbis, sed ex ipso contractu. lib.2.c.15.
Pactum pacto quare non tollatur. lib.3.ca.11.
Pactum præsentium plurium creditorum nocet paucioribus absentibus. lib.1.c.5.
Pater quatenus pacto prosit vel nocea filio. l.2.ca.11.
Patronus quis. lib.1.ca.15.
Paucitas fructuum an aliquo anno remiss. pensionis operetur. lib.5.ca.13.
Pensio rei conductæ quo tempore sit soluenda. lib.1.ca.21.
Philosophiæ cognitio quantum conferat ad studium iuris. lib.7.ca.13.n.5.
Pignorationes Romanis non usitatæ. lib.1.ca.17.
Æginethis & Ætolis usitatæ. ib.n.3.
Pœnali stipulatione an noueatur conuentio prior. lib.2.c.19.
Possessio pro rei dominio. lib.1.c.7.n.16.
Possessio pro usucapione. lib.5.c.15.n.8.
Possessio liberat ab onere probandi lib.2.c.2.
Præfecti vrbi dignitas. lib.2.c.3.
Præfectura vrbana. ibid.
Potestas. ibid.n.6.&7.
De præscriptione exceptionum. lib.1 ca.1.
Præscriptionis & usucapionis differentia. lib.4.c.1.
Præscriptis verbis actio bonæ fidei. lib.2.c.5.
Priuata conuentio an iuri publico deroget. lib.2.c.10.
Priuilegium fisci. lib.5.ca.8.
Procurator quando iudicati actione conueniendus. lib.1. ca.8.per tot.
Procurator quis. lib.1.ca.15.n.4.
Pulsare & verberare quomodo differant. lib.3.c.16.
Purgationi req. rerum quo tempore præscribatur. lib.1. cap.1.num.11.

Quantum liceat magistratui aut iudici in instectendo iure. lib. 1. c. 3.
Querelæ eius qui se grauatum à peræquatore perhibet anno præscribitur. lib. 1. c. 1. n. 12.

R.

De recto vsu bonarum artium in iure. lib. 7. c. 13.
Remmia Lex. lib. 1. c. 9. n. 4.
Respondere de iure quid sit & quomodo veteribus vsitatum. lib. 3. c. 19.
Retinendæ recuperandæue seruitutis nomine an interdicta parata sint. lib. 7. c. 5.
Restitutio ex edicto quod metus causa. lib. 1. c. 12.

S.

Sententia an retractetur, & quomodo contra eam restitutio fiat. lib. 3. c. 17.
Sententiæ legum quomodo inuenienda. lib. 5. c. 16.
Sequestrationis descriptio; diuersitas; prodita actiones ex eâ quæ; lib. 3. c. 10.
Seruitus quomodo ad certam fundi partem constituatur. lib. 4. c. 10.
Seruitutum causa finalis. lib. 4. c. 11.
Soluens pro alio quatenus habeat condictionem indebiti. lib. 6. c. 10.
Stipulationis contractus genera alia. lib. 1 c. 11.
Stipulatio in annos singulos an ad hæredem transeat. lib. 4. ca. 6.
Quantum differat à legato in annos singulos. lib. 5. c. 2.
Stricti iuris iudicia an amittant rationem eius quod interest. lib. 6. c. 1.
Surdus quare testamentum condere nequeat. lib. 4. c. 4.

T.

Tabularij ciuitatum. lib. 3. c. 3. n. 4.
Temporales exceptiones quibus spatijs tollantur. lib. 1. c. 1. n. 3.

Testa-

INDEX.

Testamentum notis fieri prohibetur. *lib.3.c.7.*
Testimonij dictione an quicunque infames arceantur. *l. ca. 9.*
Transactionis conseruandæ remedia. *lib. 2.c.5.*
Transisulania consuetudo. *lib. 3. c.19.n.3.*

V.

VEtus consuetudo respondendi. *lib.3.c. 2.n.2.*
Vindicare quid. *lib.1.c. 7. n.1.*
Vindicationes differunt. *ib. n.2.*
Vindicationum causæ. *ib.n. 5.*
Vnde vindicatio sit dicta. *ib. n.4.*
Vi possessione deiectus an interdicto vti possidetis agat. *lib. 6.c. 4.*
Virtutes legis. *lib.7.c.7.*
Vsucapionis & præscriptionis differentiæ. *lib. 4.c.1.*
Vsuræ an & quæ odiosæ. *lib..c.40*

FINIS.

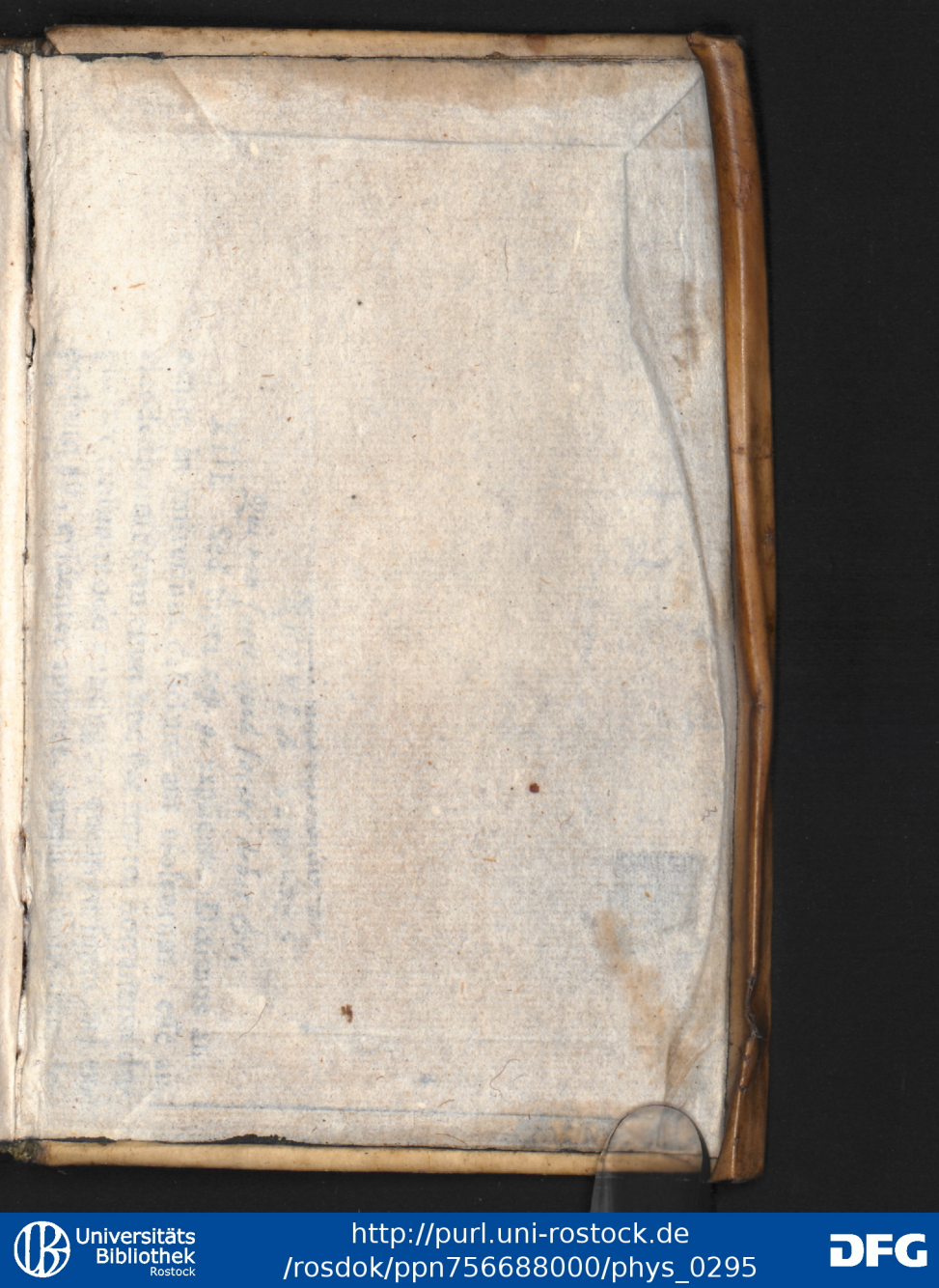


Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0287
DFG

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0289
DFG

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0291
DFG

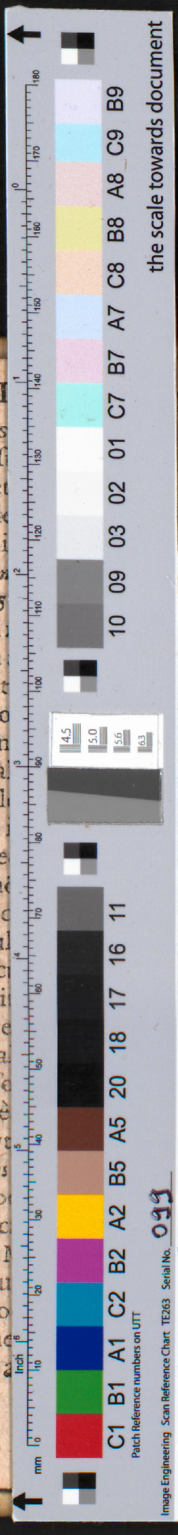

Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de
/rosdok/ppn756688000/phys_0292
DFG


Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0295
DFG



Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0296
DFG

functi habeat. *l. qui in ius. de reg. iur.* Paulus
dit, me nō teneri. *d. l. 14. de pi. act.* quia nō
minū rei obligatę cū qui pecuniā debet
ab eodem rem esse nexā. Cōtrariū Mode
in l. si Titio. de pig Accursius hac de re nihi
Sed neq; Donellus. *c.* 10. *de pig. vbi hanc ren*
admodū nec Connanus *li. 4. Comment. c.* 5
41. ita accipiunt, quòd hypothecaria in
nec *in l. si Titio.* idem negari, verūtamen
noratitiā concedi personalem. At si id it
sequetur absurdi, ex rei alienę obligatio
pignoratitiā personalē dari; eò quod n
nusibi, pignus successione directò cōual
personalē obligationē verò non conual
riū non est, nā & ea principio constitit
functi, & ex successione in persona hęre
ineptus ijs verbis Modestinus foret; si nō
one, egisset. Et verò si cōualescere ibi ac
eo quod est, obligationem trāsferri, nul
tio est, quare is qui in hæreditatem alic
eiusdē obligationē nō sustineat substiti
tor. 16. §. 1. *de pig act.* Proinde ego, etiamsi re
minus non sim, ob id quod hæreditatē a
ro, personalē pignoris actionē, vti perse
functi sustinebo, nō vtiliter, sed directè
tur; quia dicit Modestin⁹ pignoratitiā vt
perinde vt in d. l. 41. de pig. act. & in d. l. 5. si res
in rē actione intelligi oportere, nō de p
igitur est; quod negari sine manifesta c
pugnare verba Pauli *in l. 41* cum verbis
l. si Titio. de pig. & hypoth. Et probabilis Cu
videtur, qui scribit, Tribonianum vero
sisse, quod Paulus ipse adhuc de actione
rat; quemadmodum idem. Modestino a



Universitäts Bibliothek Rostock
http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn756688000/phys_0297
DFG