

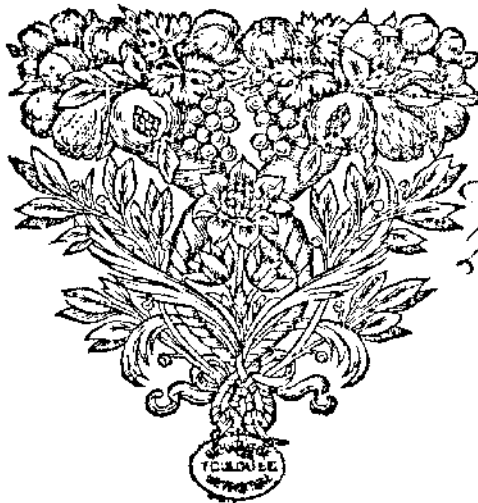
0400

DE
FICTIONIBVS
IVRIS
TRACTATVS QVINQVE.

Quibus accessit Solemnis Prælectio ad l. *Cum*
societas. ff. pro socio.

Auctore ANTONIO DADINO ALTESERRA
Antecessore Tolosano.

ex Libris
Caroli de
Monspe



Biblio d. 2
Pradél epipi

PARISIIS,
Apud PETRUM LAMY, secunda columna majoris
Aulæ Palatij, ad insigne Magni Cæsaris.

M. DC. LIX.
CVM PRIVILEGIO REGIS.



ILLVSTRISSIMO VIRO
GVILLELMO
DE LAMOIGNON
PRINCIPI
SENATVS PARISIENSIS.

DE Fictionibus iuris libellos
quinque lubens, nec ficto
animo tibi offero, PRINCEPS
SENATVS ILLVSTRIS-
SIME.
Non alienum à te & senatoriis infulis
munus; quid enim aliud istæ fictiones,
quàm iuris remedia & iuris pruden-
tum *ἀσφάλματα*, quibus difficiliore ca-

E P I S T O L A.

fus expediuntur, & aureæ clauēs quibus Iurisprudentiæ secreta aperiuntur? Fictiones doli & fraudis expertes, non tam artis quàm œconomix iuris vincula sunt, quæ totius iuris compagem continent. Cuinam igitur rectius conueniat opus quàm tibi, quem iuris præsentissimum numen non modò Senatus, sed & Gallia vniuersa experitur colitve; qui natus in medio iure, & purpura Senatui non datus, sed redditus videris. Te patronum & vindicem ab imperitorum calumniis perambiant Fictiones iuris, tuum est eas conciliare his, apud quos minùs notæ de solo nomine malè audiunt. Tuum est eas iuris vernaculas ostendere, qui ius Romanum apprimè nosti, & pulcherrimo id fœdere cum Francico coniunxisti. Per te feliciter ius Romanum à multis seculis Francorum è finibus exulans restituitur, per te ple-

EPISTOLA.

beius fere explosus error regiam maiestatem offendi, si audiatur lex Romana tanquam peregrina, & infensa, quam victores Franci cum imperio suam fecêre, quæve iam fere oblita reuiuiscit, non sine quopiam augurio ad nos Romanum redire imperium. Nec sola natalium vel iuris scientiæ commendatione desiderandum se præbet tuum patrociniū, quanto desiderabilius est propter iustitiæ, & rectitudinis laudem qua potiris? Electione de te facta celebratur iudicium Principis qui te elegit, quid enim de eius Regno sperandum sit intelligimus, qui virum iustum & sapientem sacra vice iudicare voluit, qui dum pacis consilia inter victorias, & strages hostium meditatur, virum idoneum præmisit, qui in pace iura redderet populis, & eo gratius pacis beneficium præstaret. Quàm læta accessione ditantur hæ laudes, quòd

EPISTOLA.

altiora virtutis semina surgere sentis
in liberis, tot dotium quibus polles
certos hæredes superstes nactus. Gau-
de, VIR ILLUSTRISIME, dignitatis
fastigio sub tanto Principe: Gaude Se-
natus Primatu, tot inter viros lectissi-
mos: Gaude, felicissime Pater, natorum
prole Reipublicæ magis quàm tibi: &
si vota mea accepta superis, in multos
annos his omnibus frueri.

AMPLITVDINIS VESTRÆ

Observantissimus cliens
ANT. DADINVS AL-
TESERRA, Antecessor
Tolosanus.

*Lutetia Parisiorum,
die 1. August. 1659.*



ARGVMENTVM OPERIS

Lectori Iuris studioſo.

HUIC de Fictionibus iuris tractatus quinque, quibus non ſegni ſtudio, ac elucubrata opera col- legi, quidquid fere fictionum cadit in ius ciuile. his in ordinem, & certas claſſes redactis. Nec à iure abhorret fictionum titulus, nec honeſtis discrepat moribus. Ab his abeſt calliditas, dolus frauſue, & quod in iure fictio dicitur ſi verum amas, magis eſt iuſta œconomia, & diſpoſi- tio iuris, per quam iuris nodi ſoluuntur, & tota æqui boni- que ratio ordinatur, componitur. Non ſoli pictores & poëtæ, fictiones & vana ſimulacra ſibi artis delicias faciunt: etiam in Gentilium ſuperſtitione Diis grata fuere fictitia victima, & pro humanis victimis, quæ Saturno immolari ſolebant, ſimulacra hominum ſubiici, pium & humanum viſum eſt, ne in atrocitate magis, quàm in pietate religio conſiſteret. Aliquando & ſpirantium victimarum vicem implerunt ſili- gineæ, in celebrandis Magiſtratum Comitibus placuere ficta auſpicia, & fulguris ſignum à læua miſſum conclamatum, eſſi nullum datum eſſet. Etiam fictiones uſquequaque non re- ſpuit ipſa ſacra ſcriptura, & quod perpetuum vel æternum eſt, pactum ſalis dicere maluit. Variis verborum coloribus verita- tis ſacramenta inſinuauit & Chriſtus, per parabolas, & fi- gmenta de infrugifera ficu arefacta, de lampadibus ſponſi, de ſementis incrementis, Hypocritas apud eum audies per ſepul-

cra dealbata, quæ foris marmorea, intus nihil aliud quàm cineres, & putredinem continent. Ita verò fictionibus scætet ius ciuile, ut ipsum iuris commentitij nomine intelligatur in l. si pœna. ff. de pœn. Denique si publicas, & priuatas res exquiramus, passim fictionum seges occurret,

Pergula pictorum, veri nihil, omnia ficta.

ait Lucil. Ego non authoris arte & successu, sed proposito & instituto, hoc tibi opus non ingratum fore spero; & iuris studiosis profuturum, si quid enim acutum & singulare est in iure, totum fere in fictionibus latet, ac velut aurum & gemma è terræ sinu, è figmentorum inuolucris & latebris eruitur. Tot sunt in iure fictionum schemata, ut vnius collectoris operam & diligentiam exsuperent. A me verò tentatum, equi bonique consule id opus, quod multorum & peritiorum studium desiderat. Et Hotomanni voto dignum fuit, proprium ut nancisceretur artificem, & si non ex asse impletum, tanto monitore susceptum iuuabit. Et quod de partitionibus scripsit M. Tullius in Topicis: Non esse vitiosum in re infinita prætermittere aliquid. multo equius in fictionibus feras velim, quæ per vniuersum ius infinita propemodum sparse, vnius hominis ingenium, & studium facile obruunt. Mihi qualiscumque operæ non leue erit præmium, si quod re non valeo, præstem exemplo, & meliores à me prouocati opus adimpleant, quod me impare imperfectum relinquitur.

Qu. illustr.
cap. 38.



ERRATA.

- P**AG. 13. lin. 10. *ratione*. lege *in ratione*.
P. 71. lin. 13. *ex arte* l. *in arte*.
P. 76. l. *penult.* *copora*. l. *corpora*.
P. 100. l. *penult.* *vna venditio*. l. *vera venditio*.
P. 103. lin. 15. *de Praef. urb.* l. *de off. Praef. urb.*
P. 108. lin. 20. *irreptum*. l. *receptum*.
P. 118. *lin. penult.* *Corrippus*. l. *Corippus*.
P. 131. lin. 21. *nec se liti*. l. *vel se liti*.
P. 132. lin. 4. *dote ancillam*. l. *doce ancillam*.
P. 135. lin. 15. 1. *acceptolatum*. l. *acceptolatum*.
P. 138. lin. 20. *fictis tabulis*. l. *fictis fabulis*.

S V M M A P R I V I L E G I I
Regis Christianissimi.

CAUTUM est auctoritate Regis, ne quis in regno eius, aliiſve locis eius ditioni ſubditis, librum qui ſic inſcribitur, *De Fictiombus Iuris Tractatus quinque, &c. Auctore ANTONIO DADINO ALTESERRA Antecessore Tolofano*, quouis caractere, aut forma excudere, aut alibi excuſum vendere, alióve quolibet modo diſtrahere poſſit intra decem annos, computandos à die abſolutæ primæ editionis, præter Petrum Lamy Bibliopolam Pariſienſem. Qui ſecùs fecerit, multa eſt indicta, prout fuſiùs in diplomate regio continetur. Datum Pariſiis die vltima Iunii 1659. Sic ſignatum, De mandato Regis, BERAVLD.

Hæc prima editio abſoluta fuit die 9. Auguſti 1659.



INDEX CAPITVM HVIVS OPERIS.

TRACTATVS PRIMV.

- CAP. I. **C**VI bono introdu-
ctæ sint fictiones.
*Quid sit fictio. Ea non admit-
titur contra naturam & possibi-
litate rei.* pag. 1
- CAP. II. Fictionis potestas ea
est, ut quandoque veritati præ-
ualeat. 4
- CAP. III. Fictiones locum ha-
bent in iis quæ sunt iuris, non
etiam in iis quæ sunt facti. Sa-
pius occurrunt in Iure Civili,
sed raro Ius Canonicum eas ad-
mittit. 6
- CAP. IV. Quid fictio à presump-
tione differat. 10
- CAP. V. Quid à simulatione. 12
- CAP. VI. Dux vel plures fictiones
in eadem re simul concurrere
possunt. 13
- CAP. VII. Ex fictionibus alia
versantur in personis, alia in
rebus, alia in tempore, alia in lo-
co, alia in actibus. Quædam
earum exempli, quæ circa per-
sonas versantur. 14
- CAP. VIII. Adoptio est fictio iu-
ris quæ naturam imitatur. 17
- CAP. IX. Legitimati per subse-
quens matrimonium, fictione
iuris pro legitimis habentur. 19
- CAP. X. Fictione legis pater &
filius sunt una & eadem perso-
na: sicut & fratres in eiusdem
patris potestate constituti. 10
- CAP. XI. Eodem commento li-
beri emancipati extraneorum
iure censentur. Quid intersit
inter liberos naturales & ado-
ptiuos cum emancipantur. 24
- CAP. XII. Quinam dicantur sui
heredes. Fictio iuris quando-
que prodest liberis in patria po-
testate constitutis, quandoque
nocet. 26
- CAP. XIII. Suis hæres fictione
iuris non desinit esse hæres,
quamuis se abstineat. 28
- CAP. XIV. Fictione legis exhe-
redati pro mortuis habentur. 30
- CAP. XV. Filiusfam. iure civili
nec statum, nec personam habet,
ē ij

INDEX CAPITVM

- nec quidquam sibi acquirit, sed patri, quia fictione legis eadem est persona cum patre.* 32
- CAP. XVI. *Fictione iuris serui pro nullis & mortuis habentur.* 34
- CAP. XVII. *Deportatus fictione legis pro mortuo habetur.* 37
- CAP. XVIII. *Sicut & is cuius bona publicata sunt: qui capitis damnatus est, etiam antequam pœna affectus sit: testator qui nomen heredis vel scribere, vel articulatè nuncupare non potuit: professus monachus: manumissus. Liberi bello amissi pro superstitis habentur.* 41
- CAP. XIX. *Lex aliquando fingit res quasdam inanimatas esse personas, puta monasterium, iacentem hereditatem, vniuersitatem.* 44
- CAP. XX. *Fictione iuris haeres vna & eadem persona videtur cum defuncto. Plures correi vnus loco habentur.* 48
- CAP. XXI. *Eadem fictio sapius inducit confusionem aut commixtionem personarum.* 51
- CAP. XXII. *Confusione per aditionem hereditatis facta, velut solatione, tollitur naturalis & civilis obligatio.* 53
- CAP. XXIII. *Figmento iuris euenit, ut maior pars vniuersitatis habeatur pro vniuersis: & quandoque ut vnus solus personam totius vniuersitatis sustineat.* 55
- CAP. XXIV. *Fictione iuris tam vir, quam vxor, vterque censetur dominus ac possessor dotis, mulier iure naturali, maritus fictione iuris civilis.* 57
- CAP. XXV. *Pupillus, furiosus, prodigus nec velle nec nolle creduntur in his que animi iudicio fiunt.* 59
- CAP. XXVI. *Testamentum inofficiosum rescinditur eo colore, quasi testator non sane mentis fuerit tempore testamenti.* 62

TRACTATVS SECVNDI.

- CAP. I. **R**ES quedam non esse finguntur, que tamen reuera sunt. 65
- CAP. II. *Et vicissim res quedam adhuc esse finguntur, licet extinctæ sint.* 67
- CAP. III. *Subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur.* 69
- CAP. IV. *Rem in bonis habere intelligitur, qui habet actionem ad eam adipiscendam.* 72

HVIUS OPERIS.

- CAP. V.** *Fictione iuris euenit, ut cepisse non videatur, qui mox alij restitutus est.* 73
- CAP. VI.** *Partibus subinde mutatis, res eadem esse intelligitur, si species seu forma non sit mutata, ut videre est in resecta domo vel navi, in grege instaurato, in mutatis ciuibus, collegis, aut iudicibus.* 74
- CAP. VII.** *Vtilitatis causa placuit ciuitatibus, municipiis, collegiis, aliisque corporibus, vel etiam usufructum testamento relinqui posse. Ea quandoque finguntur mori, nunquam uero Ecclesia.* 76
- CAP. VIII.** *Dignitas nunquam mori fingitur.* 79
- CAP. IX.** *Fictione iuris res quedam inanimata mori & nasci dicuntur, ut peculium: & suas aetates habere, ut regna & imperia.* 80
- CAP. X.** *Item lis, domus, parietes, uingenta.* 82
- CAP. XI.** *Fictione iuris peculium est uelut patrimonium filii, aut serui.* 83
- CAP. XII.** *Res incorporales fictione legis quasi possidentur.* 85
- CAP. XIII.** *Fictione iuris quidquid acquirit filius, aut seruus, illud statim patri uel domino acquirit: quoad hoc quid inter utrumque intersit.* 86
- CAP. XIV.** *Eadem fictione possessio defuncti quasi iuncta descendit ad heredem, eique prodest ad implendam usucapionem a defuncto ceptam.* 88
- CAP. XV.** *Fundus dotalis non desinit esse dotalis, etiam soluto matrimonio, quoad restitutus sit: sicut & ager noualis, semper noualis intelligitur, quoad exemptionem a decimis.* 89

TRACTATUS TERTII.

- CAP. I.** **I**MAGINARIJ contractus iuris uinculum non obtinent, & quinam illi dicantur. 91
- CAP. II.** *Plures actus legitimi fiebant olim per as & libram, ut testamenta, donationes: actio in rem, per uim ciuilem: cretio, per saluationem & percussionem digitorum: manumissio, per alampam, circumductionem, & pileum: operis noui nuntiatio, per iactum lapilli: usurpatio, per fractionem furculi: licitatio, per digitum: antestatio, per aurium atrectationem: electio, per uinum porrectam.* 92
- CAP. III.** *Fictitia emptio uendi-*

INDEX CAPITVM

- tio valet, cum actus sumit à lege vim emptionis & venditionis, ut in aestimatione litis & dotis: in datione in solutum: in diuisione bonorum inter haeredes: aliquando etiam in societate.* 100
- CAP. IV.** *Vtilitatis causa receptum est, ut possessio acquiri possit per imaginariam traditionem: putà per retentionem vsusfructus: per traditionem instrumentorũ: per conductionem rei venditæ: per traditionem clauium: per appositionem custodis: per obfignationem rei venditæ: per scientiam & patientiam domini in rebus incorporalibus. Possessio Ecclesie acquiritur per funem campanæ, aut per tactum ferræ seu pestuli.* 104
- CAP. V.** *De fictione breuis manus.* 107
- CAP. VI.** *Quaedam res non sunt in commercio, & tamen cum vniuersitate transferuntur in heredem vel emptorem, quasi maiori parti accedant. Mandata iurisdictione, concessa videntur ea sine quibus explicari non potest iurisdictione. Cum minor creatur Praetor, habetur quasi maior. Quaedam tacite excipiuntur, licet excepta non sint.* 110
- CAP. VII.** *Quasi contractus nascuntur ex tacita conuentione & figmento legis.* 112
- CAP. VIII.** *Societas inuoluntaria cum cohærede vel collegatario: quasi societas cum colono partuario. De tacita reconductione. Maritus uxoris procurator ex tacito mandato. De tacita emancipatione. Fauore reipub. inchoatio operis habet vim promissionis.* 116
- CAP. IX.** *Quaedam habent vim taciti pacti, putà redditio chirographi, non etiam redditio pignoris quoad sortem, ratio differentia inter utrumque. Seruitutis instrumentis seruo datis aut corruptis libertas data intelligitur. Crematis indictionũ tabulis reliqua vectigalium remissa. Qui per trienniũ minores vsuras accepit, maiores remisisse creditur. Qui nullas per longum tempus accepit, eas etiam omnino remisisse videtur.* 118
- CAP. X.** *De tacita hypotheca, quibus ea competat.* 121
- CAP. XI.** *De dote, quasnam fisiones ea recipiat.* 125
- CAP. XII.** *De tacita stipulatione duple vel doli. De emitione.* 129
- CAP. XIII.** *Possessio fictionem aliquando recipit. Quidam fisione legis pro possessoribus habentur.* 130
- CAP. XIV.** *Intestati hereditas*

H V I V S O P E R I S.

- non tam à lege quàm à testatore tacitè relinquitur. Substitutio directa in codicillis facta, fitione legis trahitur ad fidei-commissum. Legata ab hærede relicta debentur à substituto, quasi tacitè repetita. Idem in fidei-commisissis à cohærede relictis. Fitione legis hæreditas à fisco adita habetur, ut statim restitutio fiat.* 132
- CAP. XV.** Fitione legis accepti-
latio vim solutionis habet, sicut & confusio, novatio, prescriptio, remissio. 135
- CAP. XVI.** De coacta voluntate. Præsentia Principis supplet testes. 137
- CAP. XVII.** Fitiones admittuntur etiam in iudiciis. 138
- CAP. XVIII.** De substitutione pupillari, & de iure accrescendi. Qui semel est hæres, nunquam desinit esse hæres. 139

T R A C T A T V S Q V A R T I.

- CAP. I.** **F** I C T I O N E legis ali-
quando tempus posterius retrahitur ad antecedens, ut in donatione patris, mariti, & uxoris: & in rati-
habitione. 141
- CAP. II.** Sic etiam aditio hæreditatis retrahitur ad tempus mortis: agnitio & repudiatio legati: ius accrescendi. 143
- CAP. III.** Conditio casualis existens retrahitur ad tempus contractus, distractus, & testamenti. 145
- CAP. IV.** Tempus etiam retroagitur in sententiis iudicum, in operis novi nuntiatione, in cautione dari nisi infecti, in actione legis Aquiliæ. 147
- CAP. V.** Conditio pro impleta habetur, si per eum, cuius interest non impleri, factus quominus impleatur, aut per eum in cuius persona implenda est: sicut & ea quæ omnino extitura est. 149
- CAP. VI.** De fitione legis Corneliæ. 150
- CAP. VII.** De tempore quod tacitè inest obligationibus. 151
- CAP. VIII.** Obligatio fideiussoris retrahitur ad principalem obligationem. Non absque fitione est, ut fiscus & mulier prioribus creditoribus præferantur. Inter collegatarios non est prælationi locus. 153
- CAP. IX.** Missio unius creditoris in possessionem bonorum debitoris, prodest cæteris creditoribus, quasi omnes missi fuerint. Sicut dominus in eo quod ei debetur à seruo, præfertur omnibus serui creditoribus, quasi

INDEX CAPIT. HVIVS OPERIS.

<p><i>eos omnes praeuenerit: ita & fidei ceteris creditoribus praefertur, quasi pignoris causam praeuenerit.</i> 155</p> <p>CAP. X. <i>Ius fuitatis est merè fidei iuramentum. Hereditas non adita non transmittitur ad heredem. Agnitio fideicommissi condicionalis cum ipsa conditione retrahitur.</i> 156</p> <p>CAP. XI. <i>Pacta incontinenti bo-</i></p>	<p><i>nae fidei contractibus adiecta, tacite insunt contractui, ut illius partem faciant. Partus nondum editus habetur quasi portio viscerum matris. In interdicto utrobi quenam sit maior pars anni: quanam sit maior pars diei. Actiones perpetuae dicuntur, quae 30. annorum spatio praescribuntur.</i> 157</p>
--	--

TRACTATVS QVINTI.

<p>CAP. I. D<i>E fitione postliminij.</i> 160</p> <p>CAP. II. <i>Ea locum habet non modo in personis liberis & seruis, sed etiam in ceteris rebus animatis & inanimatis.</i> 162</p> <p>CAP. III. <i>Cum in pluribus locis sepultum est corpus, solus ille locus fit religiosus, in quo recon-</i></p>	<p><i>ditum est caput.</i> 163</p> <p>CAP. IV. <i>In praescriptione longi temporis quis intelligitur praesens, aut absens.</i> 164</p> <p>CAP. V. <i>Legato fundo, quae ibi casu occurrunt, legata non intelliguntur.</i> 166</p> <p>CAP. VI. <i>Fictiones in verbis, & locutione.</i> 167</p>
--	---

Solemnis Praelectio ad l. Cum societas. 69. ff. pro socio. 169

FINIS.



DE



I

D E
FICTIONIBVS
I V R I S,
TRACTATVS PRIMVS.

CAPVT I.

F I S I fictiones videantur abhorren-
tes à iure, quod est ars æqui & bo-
ni, cuius obiectum est studium ve-
ritatis: & fictiones tamquam le-
gum præstigix, & larvæ veritatis de-
testandæ sint, cum Iurisprudencia
fit vera, non fucata, & simulata Philosophia, *l. i. ff.
de Iust. & Iure*. Infitæ tamen propemodum fictio-
nes iure civili introductæ sunt optimo consilio,
vt per eas perueniatur ad iustum & æquum; non
dispari arte à nautica, qua auersi tendunt ad por-

A



2 DE FICTIONIBVS IVRIS,

tum. Fictiones scilicet sunt eximij colores , quibus veritas fucata non corrumpitur , sed potiùs illuminatur.

Fictio est iuris constitutio, quâ fingitur id contigisse quod minimè contigit ; vel id non euenisse quod re euenit. Vt in fictione legis Corneliæ, quâ captus ab hostibus si apud hostes decedat, fingitur decessisse primo captiuitatis momento, *l. lege Cornelia. ff. qui testament. facere. l. lege Cornelia. ff. de vulgari & pupil. l. in omnibus. ff. de captiu. & postl. reuers.* vel in fictione postliminij, quâ is qui redit ab hostibus, fingitur numquam fuisse apud hostes, *l. in bello. §. cætera. l. retro creditur. ff. eod. §. si ab hostibus, Instir. quib. mod. ius pat. potest. solu.*

Fictiones inducuntur à iure contra rei veritatem ; sed non contra naturam, vel possibilitatem rei. Salicet. *in l. siue possidetis. C. de probat. Donat. in Eunucho. Falsum est, quo tegitur id quod factum est : vanum, quod fieri non potest : fictum, quod non est factum, & fieri potuit.* Fictiones non admittuntur contra naturam ; quinimo iuris fictio debet conuenire naturæ : vt, si filius à patre emancipatus iterum adrogetur, exhæredatio ante emancipationem scripta ei nocet ; quia non habetur pro adoptiuo, sed pro naturali : veri patris adoptiuus filius numquam intelligitur, ne imagine, id est adoptionis commento, naturæ veritas adumbretur ; videlicet quòd non translatus, sed redditus videtur. *l. filio*

quem. ff. de liber. & posthum. Et si quis in iure interrogatus, confessus sit illum esse filium suum, ex confessione obligatur si ætas eius patiatur illum filium suum esse. Falsa confessio naturalibus convenire debet, *l. confessionibus, ff. de interrogat. in iure faciend.* falsa confessio rata est, si id quod in confessionem venit, ius & naturam recipere potest, *l. seq. ff. eod.*

Fictio iuris imitatur naturam, v.g. adoptio in his personis locum habet, in quibus etiam natura potest habere. *l. adoptio. ff. de adopt.* id est in his qui generare possunt: & qui adoptat vel adrogat, maior esse debet adoptato vel adrogato, *l. adrogato. §. 1. ff. eod.* Adoptio est fictio, inducta ad similitudinem naturæ. Adoptio est legalis optio, per quam filius quis efficitur, qui naturâ non est. Adoptio est imago naturæ, *d. l. filio quem. l. cum in adoptivis. C. de adopt.* unde adoptionis commentum dicitur, *in l. fideicommissum, ff. de condit. & demonstrat.*

Fictio iuris imitatur naturam, nec potest expugnare naturæ veritatem: civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest, *l. eas obligationes. ff. de capit. minut. l. 2. §. 1 ff. de usufruct. ear. rer. quæ usu consum.* Fictio quæ inducitur à iure pro veritate habetur, quoad iuris effectum. Bart. in *l. si is qui pro emptore, ff. de usucap.* Fictio non destruit veritatem, sed refert se ad veritatem. Augustin. 2. quæst. Euang. cap. 51. *Fictio igitur quæ ad aliquam veritatem*

4 DE FICTIONIBVS IVRIS,

refertur figura est, quæ non refertur, mendacium est. unde & Donat. loco modò laudato: Falsum loqui culpæ est, fictum, virtutis; falsis decipimur, fictus delectamur.

Adeoque verum est ea quæ sunt impossibilia non recipere fictionem, vt etsi institutio facta sub impossibili conditione non vitietur; tamen ea impossibilis conditio non fingitur esse impleta, sed pro non scripta habetur, *l. i. ff. de condit. instit. l. 3. de condit. & demonstrat.*

C A P V T I I.

F I C T I O N E S inducuntur contra veritatem, quæ non est impossibilis à iure, vel naturâ, & fictionis potestas ea est, vt quandoque fictio præualeat veritati.

Vt si filius exhæredatus, alio hærede instituto, apud hostes decesserit, nepos ex eo præteritus rumpit testamentum; quòd moriente auo filij ius pependerit, id est in suspenso seu in pendentem fuerit, quia ex euentu pendebat an nepos suus esset, necne; non abscisum fuerit. *l. si quis posthumos §. si filium. vers. & diuersum. ff. de liber. & posth.* Nepos præteritus tunc demum testamentum rumpit, cum patre præmortuo fuit suus, mortis aui tempore vt si filius exhæredatus apud hostes fuerit tempore mortis patris, ibique decesserit, nepos præteritus rumpit testamentum; quia ex euentu fuit præ-

teritus cùm suus esset : si pater apud hostes decesserit, nepos suus fuisse intelligitur, quia filius primo captiuitatis momento decessisse fingitur. *l. 6. §. 9. ff. qui testam. fac.* Hoc casu igitur fictio potior est veritate, quia nepos suus fingitur esse, tempore mortis aui, quasi patre præmortuo, cùm reuera adhuc esset apud hostes : & consequenter rumpit testamentum, quia præteritus est cùm suus esset.

Et in fictione postliminij, fictio præualet veritati: si captus ab hostibus redierit, omnia iura pristina recipit, & liberos retinet in potestate; quia fingitur semper in ciuitate fuisse: & si apud hostes decesserit, fingitur decessisse primo captiuitatis momento, §. *si ab hostibus. Inst. quib. mod. ius patr. potest. solu. l. in bello. §. si quis. §. cetera ff. de captiu. & postlim. reuers.* Et fictio idem operatur in casu ficto, quòd veritas in casu vero: vt in adoptione cùm quis adoptat filium, adoptione, vt naturâ, filius efficitur, *l. 1. ff. de adopt.* & cùm quis ius aureorum annulorum impetrauit, à tutela libertini excusatur, perinde ac ingenuus; quia pro ingenuo habetur: libertinus qui ius annulorum impetrauit, in ordinem ingenuorum transit, *l. cùm ex oratione. ff. de excusar.*

Aliàs veritas præualet fictioni: vt si filius emancipatus à patre, rursus ab eodem adrogetur, emancipati exhæredatio antè scripta ei nocet, quia veri, id est naturalis patris adoptiuus filius

6 DE FICTIONIBVS IVRIS,

numquam intelligitur, ne imagine naturæ veritas adumbretur. Et filius emancipatus cùm rursus adrogatur, non translatus, sed redditus videtur, *l. filio quem. ff. de lib. & posth.* Facile res redit ad suam naturam: ideóque si mulier pacta sit vt præsentí die dos sibi redderetur, deinde pactum sit vt tempore legibus dato, id est annuâ, bimâ, trimâ die dos reddatur; dotis conditio non intelligitur pacto fieri deterior, cùm dos redeat ad ius suum, quod lex naturæ eius tribuit, *l. si vnus §. pactus ne peteret. vers. quod & in specie. ff. de pact.*

C A P V T III.

F ICTIONES locum habent in his quæ sunt iuris ciuilibus: vt in postliminio, si captus ab hostibus postliminio redierit, fictione postliminij retinet ciuitatem & alia omnia iura, perinde ac si numquam in hostium potestate fuisset, *l. in bello. §. si quis. §. cetera. ff. de captiu. & postl. reuers.*

Sed ea quæ sunt facti, seu iuris naturalis, fictionem non recipiunt; puta possessio, quæ est facti, magis quàm iuris. Si is qui rem alienam possidebat, priusquam vsuccepisset captus sit ab hostibus, captiuitate possessio & vsucapio interrumpitur; nam captus ab hostibus non potest possidere, qui ipse possidetur ab hostibus; nec consequenter vsucapere, cùm vsucapio non procedat

sine possessione. Eoque ab hostibus postliminio reuerso, vsucapio interrupta non restituitur iure postliminij, ac si fingatur medio tempore possedisse; quia fictio postliminij non habet locum in possessione quæ est facti: factum infectum nullâ constitutione, id est iure postliminij, vel alio fieri non potest, *d. l. in bello. §. facta. l. denique. ff. ex quib. caus. maior.* Plures eandem rem in solidum possidere non possunt, quia ius ciuile nihil fingit contra naturam, *l. 3. §. ex contrario de adquir. poss.* Et possessio non acquiritur per liberum hominem, etsi vincetus teneatur; neque enim rerum natura recipit vt per eum aliquid adquiram, quem ciuilitate non possideo, *l. cum hæredes. §. vlt. eod.* Pecuniæ vsusfructus propriè non constituitur, nec enim naturalis ratio S C. commutari potuit; sed remedio cautionis cœpit quasi vsusfructus haberi, *l. 2. ff. de vsufr. ear. rer. quæ vs. consu.*

Et obligationes quæ naturalem præstationem habent, non tolluntur capitis diminutione, quæ est ciuilis & fictitia status mutatio; quia ciuilis ratio naturalia iura corrumpere non potest, *l. 1. §. 2. l. eas obligationes. ff. de capit. minus. d. l. 2. §. 1. ff. de vsufr. ear. re. quæ vs. consu.*

Fictio est remedium iuris ciuilis; meritò igitur huic locus non est, nisi in his quæ sunt iuris ciuilis. Legi data est potestas fingendi, non homini; fictio est legis, non hominis. v.g. filiusfamilias non

potest habere in castrensi peculio, quod ei à cognato, vel alio, non ex castris, id est occasione militiæ noto, ei donatum vel legatum est: veritatem enim spectamus, an donatum sit ex castrensi notitia, vel affectione, non quòd quis finxit. *l. si forte. ff. de castrens. pecul.* Fictio est à lege: si hæres rogatus per contumaciam, vel morte præuentus, non restituerit hæreditatem, actiones ipso iure, id est potestate legis transferuntur in fideicommissarium, *l. sancimus. §. ult. C. ad Trebell. l. facta. ff. eod.* id est hæreditas pro restituta habetur fictione, seu ministerio legis. Cùm hæres est in mora restituendi hæreditatem, tunc lex ipsa restituere videtur, & supplere moram hæredis, & iudicium defuncti lege repræsentatur. *auth. hoc amplius. C. de fideicommiss. Vt in libertatibus, si hæres à quo libertas legata est, vel alius cui seruus venditus est, sub conditione vt manumittatur, sit in mora seruum manumittendi, lex libertatem repræsentat, l. cum verò. §. subuentum. ff. de fideicommiss. libert. l. 2. l. ult. C. si mancip. ita fuer. alienat.*

Ius ciuile gaudet fictionibus; tot enim passim fictiones occurrunt in iure ciuili, vt eas in hoc iure, tamquam in suo regno versari dicendum sit: nec illas explodere possis, quin pulcherrimam partem iuris ciuilis è medio tollas: nec fictiones in iure vituperandæ, quæ dolo carent, & quibus constitit œconomia iuris; vt fraudem si absit do-

TRACTATUS PRIMVS.

lus non esse fraudem, ἀλλ' οἰκονομίαν πινά, ἢ σοφίαν, ait
 Chrysoſtom. *de ſacerdot. lib 1. cap. 14*

E diuerſo ius canonicum odit fictiones; vt in
 electionibus regularium, quod ſtatutum eſt, regu-
 lares non poſſe conſentire electioni de ſe factæ in
 diſcordia, vel à minori parte; de diſcordia, & nu-
 meri minoritate, quæ in factò, non in fictione,
 vel iuris effectu conſiſtit, debet intelligi. *Clem.*
quod circa. de elect. Hoc iure magis ſpectatur veritas,
 quàm adumbratio: veritas potior eſt vmbra ope-
 ris, *cap. quanto. de conſuetud.* tamen quandoque fi-
 ctiones recipiuntur etiam hoc iure.

Vt in ordinationibus, duo ſacri ordines non
 poſſunt eidem conferri vno die, vel duobus
 diebus conſequentibus continuato ieiunio; quia
 ob continuationem ieiunij duo dies pro vno ha-
 bentur. *cap. litteras. de tempor. ordinat.* Continuatio ie-
 iunij efficit vnum diem de duobus, *can. quod à pa-
 tribus 75. diſt.* coniunctio duorum dierum facit vnum,
 ſicut contingit in biſexto, *l. quaſiuit. de V. S. l. denique.*
§. minorem, de minorib.

Hoc iure etiam, ſi hæres rogatus deceſſerit non
 reſtituta hæreditate, actiones ipſo iure tranſeunt
 in fideiſcommiſſarium ſine reſtitutione. *cap. in præ-
 ſentia. de probat.* quia ceſſante hærede, fideiſcommiſ-
 ſum à lege repræſentatur.

Statuta penſione ſuper Prioratu, non dignitas
 Prioratus, ſed perſona Prioris onerata fingitur, ne

fortè aliqua videatur facta sectio Prioratus. *cap. nisi essent. de præbend.*

Absentes studiorum causa, fauore studij pro præsentibus habentur; & fructus præbendarum, & aliorum beneficiorum lucrifaciunt, demtis distributionibus quotidianis. *cap. tuæ fraternitatis, cap. ad audientiam. de Cleric. non resid. l. Pamphilo. §. Seia. ff. de instruct. vel instrum. legat.*

Et non sine fictione Ecclesia dicitur viduata, quæ habet Episcopum inutilem, *cap. inter corporalia. & ibi Hostiens. de translat. Episc.* vt vidua fingitur, quæ habet virum inutilem.

In foro conscientia, nec fictiones, nec præsumptiones spectamus, *Bald. in l. cum quis. C. de iur. & facti ignor.*

C A P V T I V.

VT faciliùs assequamur naturam, & substantiam fictionis, interest scire in quibus differat à præsumptione. Fictio hoc discrepat à præsumptione, quòd præsumptio est super dubio; fictio super certo, *gloss. in l. vnic. §. accedat. C. de rei vxor. act.* Præsumptio nimirum est coniectura legis, vel hominis super re dubia, quæ existere, vel non existere potest.

Fictio est iuris dispositio super re certa contra veritatem, quæ est possibilis, & pro veritate habetur.

Super certo, id est super eo cuius contrarium est certum: ut in fictione legis Corneliæ, lex fingit mortuum apud hostes primo captiuitatis momento; tamen constat veritatem esse in contrarium.

Fictio inducitur à lege, non ab homine, *l. si forte. ff. de castrens. pecul.* Præsumptio induci potest ab homine, id est à iudice.

Fictio non admittit probationem contrariam, *gloss. in l. vlt. in pr. in verb. præsumptioni. ff. quod met. caus. & in l. conficiuntur in pr. in verb. creditur. ff. de iur. codicill.* Secus præsumptio recipit probationem in contrarium, *d. l. vlt. Speciale in præsumptione iuris, & de iure, quod non admittat probationem in contrarium, l. vlt. C. ad Maced. l. vlt. C. arbitr. tutel.* quia magis est fictio, *d. gloss. in d. l. conficiuntur.*

Fictio vna non potest esse contra aliam; ut fingi non potest, quod duo in solidum eandem rem possideant, quia id est contra naturam, *l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poss.* At præsumptio vna tollit aliam, *l. Dixus. ff. de in integr. restit.*

Dux fictiones concurrere non possunt, quia essent duo singularia, quæ simul concurrere non possunt, *l. 1. & ib. gloss. in verb. dotem. C. de dot. promiss.* at duas vel plures præsumptiones concurrere nihil vetat. V. Menoc. de præsumpt. lib. 1. cap. 8.

CAPVT V.

VT pleniùs inuestigemus naturam & rationem fictionis, præstat inquirere, in quo differat à simulatione. Fictio est cùm fingitur, quid esse quod reuerà non est, vt in fictione legis Corneliæ captus ab hostibus, si ibi decesserit, fingitur mortuus primo captiuitatis momento, & in fictione postliminij qui rediit ab hostibus, fingitur semper in ciuitate fuisse.

Simulatio est cùm aliud agitur, aliud simulatur: vt vbi simulatur emptio, cùm sit pignus. *l. 3. C. plus valet quod agitur.* Vel simulatur venditio cùm sit donatio. *l. empti. C. de contrah. empt.* vel cùm fingitur vxor emere, quod maritus emit, *l. 2. C. plus valet quod agitur.* & omnino cùm alius agit, alium agere scribitur, *l. 4. C. eod.* Aut simulatur contractus, cùm nullus sit contractus, *l. si ex pretio. C. si cert. pet.*

Fictio est contra veritatem, sed pro veritate habetur. *Bart. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap.*

Simulatum est contra veritatem, & pro infecto habetur, *tot. tit. C. plus valet quod agitur. d. l. si ex pretio. l. & qui sub imagine. C. de distract. pignor.*



CAPVT VI.

DVAS fíctiones simul in eadem re non concurrere, trita est sententia Bartol. & Iasonis, in *l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap.* quæ ducitur ex *l. i. C. de dot. promiss.* vbi si dos promissa sit, nulla specie vel quantitate adiecta, inutilis est promissio dotis. Quod glossa ita rescriptum interpretatur, ne duo specialia concurrant in vna re; vt scilicet incerta dos veniat in petitionem, & solemnitas interuenisse fingatur, quæ non interuenit. sed si verum amamus, lex non aliâ ratione nititur, quàm quòd incertæ pecuniæ, vel rei stipulatio non valeat. *l. stipulationum. §. certum. l. triticum. l. ita stipulatus in pr. ff. de V. O.* cùm non sit quod petatur ex incerta stipulatione: vt eodem loco sit non esse promissum quid, aut ita promissum, vt quod in promissionem venerit non appareat. *l. duo sunt Titij. de testam. tuel.*

Et fíctiones duas in eadem re concurrere nihil vetat, vt si filiusf. redierit ab hostibus, duplex ibi concurrat fíctio postliminij, quòd pater filium recipit iure postliminij, & ipse filius ius suum, *l. cùm dua species. ff. de captiv. & postl. reuers.*

Et non solùm filium, sed & nepotem adoptare possumus, in quo etiam duplex versatur fíctio; vna quòd adoptione efficitur filius, qui non est,

& adoptione fit nepos, perinde ac si ex filio natus sit, *l. adoptiones. ff. de adopt.*

Et duas vel plures fictiones in eadem re concurrere nequaquam alienum est, si æquitas vel utilitas suadeat; quia fictio iuris civilis introducta est naturali æquitate. *l. postliminium in pr. ff. de captiv. & postl. reuers.* & in ea communis utilitas spectatur, *l. cum & postliminij, C. eod. Io. Vaud. 2. qu. cap. 4.* Nunc quot sint genera fictionum scire conueniens erit.

CAPVT VII.

F ICTIONES iuris in quinque classes distribuuntur: aliæ versantur in personis; aliæ in rebus; aliæ in tempore; aliæ in loco; aliæ in actibus. De his quæ versantur circa personas prius agamus, sequentes ordinem iuris, in quo prius de personis quam de rebus, cum omne ius personarum causâ constitutum sit, *l. 2. ff. de stat. hom.*

Fictiones iuris versantur circa personas, ut interdum qui in rerum natura non sunt, esse fingantur; veluti qui in utero est pro iam nato habetur, quoties de ipsius commodo quæritur, *l. qui in utero. l. pen. ff. de stat. hom. l. quod dicimus de V. S. ut quasi iam nato defertur legitima hæreditas, d. l. pen. l. antiqui. si pars hæred. pet.* Saporem adhuc in utero, Regem Persarum salutatum cidari utero impostâ, audito Magorum vaticinio masculum nasci-

turum, refert *Agath. lib. 4.*

Bonorum possessio vnde cognati defertur posthumo qui in utero est, velut proximiori cognato, si sit conceptus viuo eo de cuius successione agitur, *l. 1. § si quis proximior. ff. vnde cognat.*

Eodem iure posthumus institui potest, quia pro nato habetur, *l. placet, ff. de liber. & posth.* In adeunda hæreditate ex testamento, vel ab intestato, qui in utero est moram facit proximioribus ab eo, *l. cum quidam, §. quod dicitur. ff. de acquir. hæredit.*

Si quis prægnantem uxorem reliquerit, non videtur sine liberis decessisse, *l. si quis prægnantem. de R. I.* ut conditio fideicommissi si sine liberis deficit, relicto posthumo, *l. ex facto §. ex facto. ff. ad Trebell. l. iubemus, §. sin autem. C. cod.*

Si cui legatum sit quandocumque liberos habuerit, si prægnante uxore relicta decesserit, conditio impleta intelligitur, si tamen posthumus natus fuerit, *l. is cui. ff. quand. dies legat. ced.*

Liberi concepti ante deportationem patris efficiunt, ut conditio fideicommissi si sine liberis deficiat, quia pro iam natis habentur, *l. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebell.*

Item, si mulier prægnans ab hostibus capta fuerit, & postliminio redierit, & partus qui est in utero habet ius postliminij, quia pro nato habetur, *d. l. pen.*

Ratio dubitandi est, quod partus qui est in ute-

ro, nondum propriè homo, vel animal dicitur, *l. in Falcidia, ff. ad l. Falcid. l. 1 ff. de ventr. insp. sed potius spes animantis, l. 2. ff. de mort. infer. & partus antequam edatur est portio matris, seu viscerum, l. 1. §. 1 ff. de ventr. insp. & posthumus non potest dici suus; quia antequam nascatur, non potest dici in potestate morientis fuisse, *l. ult. ff. de collat. bonor.* Posthumus fictione iuris pro nato habetur, vt sibi proffit quoties de commodo ipsius quaeritur; vt in deferenda hæreditate, non vt aliis proffit, *d. l. qui in utero, & d. l. quod dicimus*: puta qui est in utero non habetur pro nato, vt excuset patrem à tutela, & aliis muneribus ciuilib. *l. 2. §. qui autem, ff. de excus. tut.* Et in ponenda ratione Falcidiæ, partus ancillæ hæreditariæ, qui est in utero, non auget hæreditatem; & sic non prodest legatariis, ne locus sit Falcidiæ, quia partus nondum editus propriè homo non dicitur, *d. l. in Falcidia.* Partus qui est in utero prodest matri, vt pœnam suspendat quoad pariat, *l. pregnantis, ff. de pœn. Chrysoftom. homil. 4. ad Antiochen.* Sed pœna differtur fauore ipsius partus, ne in utero necetur.*

Mulier in possessionem bonorum mittitur ventris nomine, sed hoc fauore ipsius partus, propter spem nascendi, *l. 1. ff. de ventr. in possess. mitt.*

Vid. Cuiac. ad l. 2. ff. de excus. tut.

Quòd is qui in utero est pro nato habetur, ita accipiendum est si nascatur: quòd si partus non edatur, numquam in rerum natura fuisse intelligitur, *l. cum quidam. §. suum. ff. de adq. hæred.* CA-

CAPVT VIII.

NON solùm naturâ, sed & adoptione fiunt filij, & nepotes quasi ex filio. *l. i. l. adoptiones. l. is qui. ff. de adopr.* Adoptiui sunt à lege, quæ fictione, & commento quodam eum habet pro filio, qui reuera non est, vt defectum naturæ laborantis suppleat. Vnde adoptio fortunæ remedium dicitur, *Senec. 2. Controu. cap. 1.* In adoptione lex fingit imaginem quandam nuptiarum, vt filius adoptiuius perinde habeatur, ac si ex iustis nuptiis susceptus esset. Adoptio est imago naturæ, & hoc est quod eleganter ait *l. filio quem. ff. de liber. & posth.* imagine, id est adoptione naturæ veritatem adumbrari: adoptio enim est fictitia & ciuilis ratio sibi faciendi & quærendi filij, vnde adoptionis commentum dicitur in *l. fideicommissum. ff. de condit. & demonstr.* Adoptio est fictio iuris, quæ imitatur naturam: in his enim personis locum habet, in quibus etiam natura potest habere. *l. adoptio. ff. de adopr.* & qui adoptat maior esse debet eo quem adoptat, & plena pubertate, id est decem & octo annis eum antecedere debet, *l. si paterf. §. vlt. l. adrogato. §. i. eod.* M. Tull. pro Domo: *Iure Quiritum legitimo tutelarum & hereditatum relicto, factus es eius filius contra fas, cuius per atatem pater esse potuisti.* Adoptio inquam naturam imitatur, quatenus id fictione legis fieri po-

test, sed non per omnia adæquat; adoptione fiunt sui & agnati, non cognati; adoptio non tribuit ius sanguinis quod est naturale, sed tantum ius agnationis quod est ciuile. *l. qui in adoptionem. ff. eod.* Et liberi adoptiui non profunt patri, vt cum excusent à tutela & aliis muneribus ciuilibus, *l. 2. §. adoptiui. ff. de vacat. muner.* Idem non profunt patri adoptatori, ad solidi capacitatem, *l. si ita quis testamento, §. vlt. ff. de legat. 2.* neque efficiunt, vt deficiat conditio fideicommissi si sine liberis, *d. l. fideicommissum.* Cùm in magistratibus & prouinciis adipiscendis lege Papiâ, qui liberos habebant orbis præferrentur, quia fraus fiebat legi fictis adoptionibus, quas mox sequebatur emancipatio: SC. vetitum Neronis temporibus, ne simulata adoptio valeret ad magistratus, vel hæreditates occupandas. *Tacit. 15. Annal. Factum ex eo Senatusconsultum, ne simulata adoptio in vlla parte muneris publici iuuaret, ac ne usurpandis quidem hæreditatibus prodesset.* Et quia adoptio nititur solâ fictione iuris ciuilis, facillè soluitur per emancipationem, & liberi adoptiui, si emancipentur, liberorum nomen amittunt, *l. 4. ff. si tab. testam. null. extab. & emancipati pro extraneis habentur, l. quin etiam. §. 1. ff. de rit. nupt.*

CAPVT IX.

LIBERI legitimi & naturales sunt, qui procreantur ex iustis nuptiis, *l. Paulus respondit, ff. de stat. hom. l. filium. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. ut legitima ætas intelligitur, quæ naturali 25. annorum curriculo completur, non beneficio Principis suppletur, l. ult. C. de his qui ven. et.*

Legitimati per subsequens matrimonium, fictione iuris pro legitimis habentur, *l. cum quis. l. nuper. C. de natur. lib. cap. tanta est. qui fil. sint leg.* quia matrimonium fictione legis retrahitur ad tempus susceptionis liberorum, ut legitimati habeantur legitimè suscepti, id est quasi post contractum matrimonium: & hoc est quod innuit *d. cap. tanta.* cum ait tantam esse vim matrimonij, ut antè suscepti, contractis nuptiis legitimi habeantur.

Et hoc verum est si legitimati nati sint ex ea, cum qua matrimonium potuit esse ab initio: secùs si nati sint ex adulterino concubitu, tunc non legitimantur per subsequens matrimonium, *d. cap. tanta:* quia fictio iuris non admittitur contra naturam & bonos mores, *l. quasitum, ff. de adopt.* & lex non potest fingere fuisse matrimonium cum ea, cum qua nuptiæ esse non potuerunt per leges. Legitimati per subsequens matrimonium in omnibus habentur pro legitimis; & sic faciunt deficere

re conditionem fideicommissi si sine liberis, & ex testamento vel ab intestato succedunt patri.

Legitimati beneficio Principis fiunt legitimi fictione legis, & velut ex machinatione quadam, *Nov. Inst. 89. cap. 4. οὐκ ἔστι πρὸς μηχανήματος.* Et pro legitimis habentur, perinde ac si legitime concepti fuissent, *l. qui in provincia. §. 1. ff. de rit. nupt.* sed eo minores, quòd per eos non deficit conditio fideicommissi si sine liberis, *gloss. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebell.* nec succedunt patri, nisi legitimati sint consentientibus proximioribus, qui ab intestato successuri essent, *l. nam ita. ff. de adopr.*

CAPVT X.

FICTIONE legis pater & filius sunt vna & eadem persona. Filius est pars corporis: vt si Titius cum filiis suis, & Sempronius instituantur; pater cum filiis semissem feret, cùm naturâ pater & filius eadem esse persona penè intelligantur: Sempronius alterum semissem feret, *l. ult. C. de impub. & aliis substit.* Et si filius coloni per 30. vel 40. annos in possessione libertatis moratus sit, & abfuerit patre agrum colente, & annum censum persolvente, non efficitur liber: nec enim est quòd præscriptio opponatur domino, qui non habuit occasionem agendi, & iusta percepit à patre; nec filius coloni interim abfuisse videtur, qui

agrum coluit per patrem, & fratres & cognatos; ita vt perinde sit, ac si ipse per se coluisset, cum pars sit quodammodo corporis patris, *l. cum scimus. §. ult. C. de agricol. & censit.* Et natus apud hostes ex parentibus captiuus, his reuersis ab hostibus, cum his postliminio rediisse intelligitur, quia est pars corporis, *l. i. C. de postl. reuers.* Filius non est verè naturâ vnum corpus cum patre: sed fictione quæ respondet naturæ, naturâ penè vnum intelligitur, inspecta sc. sorte nascendi, quòd filius susceptus sit à patre. Vel etiam ob vinculum patriæ potestatis, quo filius connectitur, & adunatur patri: vnde morte patris remotum dicitur familiæ vinculum, *l. cum bonis. ff. de adq. hæred.* id est patriæ potestatis iugum soluitur, quia morte patris liberi sui iuris fiunt.

Hinc obligatio inter patrem & filium, qui est in potestate, nulla est. *§. item inutilis inst. de inutil. stipul.* quia distinctio personarum esse debet inter stipulatorem & promissorem, inter dantem & accipientem, & nemo potest sibimetipsi obligari, *l. hæres. §. quod si stipulator. ff. de fideiuss.* Ideoque, nec cautio potest interponi inter patrem & filium manente patriâ potestate, *l. Imperator. ff. ad Trebell.*

Obligatio pariter non valet inter fratres qui sunt in eiusdem patris potestate, *l. frater à fratre. ff. de condict. indebit.* quia habentur pro vna eadèmq; persona ob vinculum patriæ potestatis, quo ar-

etiùs vniti sunt: vt in Republica dignitates inter se distinctas esse, iugo autem seruitutis vnitas, id est vinculo potestatis, cui omnes subiectæ sunt, ait Ioan. Chrysof. *de diuers. viriusq. Testam. loc. serm. 65. de Caco & Zachæo.* καὶ ὡςπερ καὶ ἐν τῷ κόσμῳ ἀξιώματα διήρτηται μὲν πρὸς ἑαυτὰ, ἑὶώται δὲ τῇ δουλείᾳ. *Sicut in mundo dignitates, sunt illa quidem inter se distinctæ, vno autem iugo seruitutis vnitæ sunt.* Eadem ratione donatio patris in filium qui est in potestate, nulla est & irrita, *l. donationes. C. de donat. inter vir. & vxor. l. siue emancipatis. C. de donat.*

Si pater stipuletur filio, sibi acquirit, quia vox patris vox filij, *§. si quis alij. vers. ei verò. inst. de inutil. stipulat. & stipulatio utilis est perinde, ac si sibi stipulatus sit, l. quod dicitur, ff. de V. O. l. 3. C. de inutil. stipulat.* Quod verum est si pater stipuletur filio, in his quæ iuris sunt, quæ patri acquiri possunt per filium, vt in acquirenda hæreditate: alioquin si pater stipuletur filio in his quæ sunt facti, veluti tenere ei, vel ire agere licere, inutilis erit stipulatio, *d. l. quod dicitur.* Ratio est, quia fictio non admittitur in his quæ sunt facti, sed in his quæ sunt iuris tantùm. Filiofamilias vel seruo alieno instituto, à patre vel domino fideicommissum relinqui potest, quia est eadem persona, *l. 4. de legat. 3.* vt à tutore pupilli fideicommissum relinqui potest, quia ab ipso pupillo relictum videtur, *l. peto. §. mater. de legat. 2. l. etiam. C. de fidei-*

comm. l. cum etiam. C. de reb. credit.

Pari fictione testamentum paternum, & pupillare vnum est testamentum, licet duæ sint hæreditates, *l. 2. §. prius autem. ff. de vulgar. & pupillar. l. paterf. de priuil. credit.* & si vtrumque testamentum vno contextu fiat, septem testes sufficient, ac si vnum esset testamentum, *l. patris. ff. eod.* Sed si separatim fiat, in vtroque adhibendi sunt legitimi testes, *l. si quis cum. ff. eod.* & in tabulis patris & filij vna Falcidia seruatur, *l. ratione. §. quod vulgo. ff. ad l. Falcid. l. 1. §. 1. ff. si cui plusq. per leg. Falcid.*

Sicut nulla obligatio est inter patrem & filium, nec vlla lis seu actio esse potest, *l. lis nulla, l. si à me. ff. de iudic. l. actiones. de oblig. & act.* vt filiof. non datur actio iniuriarum aduersus patrem, *l. prætor §. sed & si quis. ff. de iniur.* E diuerso, pater non potest agere furti cum filiof. quia cum ius patriæ potestatis faciat, vt patris & filij vna eadèmq. persona habeatur, pater non potest agere contra semetipsum, *l. ne cum filiof. ff. de furt.* Vbi dicitur, ne cum filiof. pater furti agere possit, non tam iuris constitutionem, quàm naturam rei impedimento esse; quòd non magis cum his quos in potestate habemus, quàm nobiscum ipsi agere possimus. Natura rei impedimento esse dicitur magis quàm ius, ne pater agat cum filio; quoniam fictio legis quæ imitatur naturam, ob patriam potestatem facit, vt patris & filij vna & eadem persona esse vi-

deatur. Nulla inquam obligatio, neque actio est inter patrem & filiumf. nisi ex castrensi peculio, *d. l. lis nulla*. In castrensi peculio non vetatur filiusfam. agere cum patre, veniâ petitâ à Prætore; quia tunc pro patref. habetur, *l. adoptivum. ff. de in ius vocand.*

Etiam in sacris scripturis patris & filij vna eadêmque persona esse existimatur; pater, qui relinquit liberos, quasi non moritur, & sibi superstes est in liberis. *Ecclef. 30. Mortuus est pater eius, & quasi non est mortuus, similem enim reliquit sibi post se.*

C A P V T XI.

IVRE ciuili, fictione & commento legis liberi emancipati extraneorum iure censentur, *l. quis etiam. de rit. nupt.* quia per emancipationem exeunt è familia patris, & propriam familiam habere incipiunt, *l. pronuntiatio. §. familiae. ff. de V. S.* Cuius rei in argumentum, emancipatio olim fiebat per trinam imaginariam venditionem, & manumissionem, ex lege 12. tabular. *Ulpian. libr. reg. tit. 10.* Quæ forma manumissionis sublata est Constit. Iustiniani, *l. ult. C. de emancip. liber.* Ob id Paulus in *l. liberos. ff. de cap. minut.* ait emancipatum capite minui, cùm emancipari nemo possit, nisi in imaginariam seruilem causam deductus, quòd emancipatio fieret per imaginariam venditionem, & manumissionem.

Hoc

Hoc interest inter naturales & adoptiuos, quòd adoptiuus si emancipentur, omnia iura adoptionis, & liberorum nomen amittunt, *l. 1. §. liberos, l. liberos, ff. si tab. testam. nullæ extab.* Et soluta per emancipationem patris adoptiuus potestate, nullum ex pristino retinetur vestigium, *l. in omni. ff. de adopt. §. adoptiuus liberi Inst. de exhæred. liber. §. eadem de hæred. quæ ab intest. def. M. Tull. pro Domo: Adoptatum emancipari statim, ne filius sit eius qui adoptauit.* Nec prohibentur eidem uxorem ducere matrem patris adoptiuus, quia post emancipationem extranei intelliguntur, *d. l. quinetiam.*

Filij naturales emancipatione non amittunt nomen & ius filij; emancipati, si spectes ius ciuile, non sunt sui hæredes, id est, non succedunt ab intestato: sed iure prætorio ab intestato datur eis bonorum possessio vnde liberi, & præteritis datur bonorum possessio contra tabulas, *§. emancipati de hæredit. quæ ab intest. defer. l. sed cùm §. 1. ff. de bonorum possess. l. vlt. §. 1. C. de legit. hæred.* quia Prætor in totum eos non habet pro extraneis, *l. non putauit. §. in adoptionem. ff. de bonor. poss. contr. tabul.*

Iure ciuili liberos emancipatos, neque instituire, neque exhæredare necesse erat, quia non sunt sui. *§. emancipatos. instit. de exhæred. lib.* Sed iure prætorio nominatim instituendi sunt, vel exhæredandi, alioquin præteritis datur bonorum possessio

contra tabulas, d. §. *emancipatos*, & l. 1. ff. de bonor. possess. contr. tabul.

Constitit. Iustiniani emancipati æquo iure succedunt cum suis, sublatâ distinctione iuris potestatis, id est fuitatis, & emancipationis, ac solâ naturali causâ inspectâ, Nou. 118. *auth. in successionem. C. de suis & legit. liber.*

Emancipatus etiam quoad honores & patriam dignitatem non desinit esse filius, emancipatus à patre senatore quasi senatoris filius habetur, l. *emancipatum. ff. de senat.*

Tamen donatio patris in filium emancipatum valet, l. *donationes. § pater qui filia. ff. de donat. l. siue emancipatis. C. eod. l. 2. C. de inoffi. donat.* quia emancipatus non videtur eadem persona cum patre, immo pro extraneo habetur.

CAPVT XII.

SVI hæredes, id est, filij qui sunt in potestate patris mortis tempore, & primum ab eo locum obtinent, etiam viuo patre quodammodo domini existimantur, l. *in suis. ff. de liber. & posth. M. Tull. Verrin. 3. Quibus cum viui bona nostra partimur, iis Prætor adimere nobis mortuis bona fortunâsque poterit.* In eandem sententiam Auson. Edyll. 2.

Iusta quidem series patri succedere, verùm

Esse simul dominos gratior ordo piis.

Itaque sui post mortem patris non tam hæredita-

rem percipere videntur, quàm continuare dominium, & liberam bonorum administrationem adipisci, *d. l. in suis*. Non dicuntur iidem hæreditatem adire, sed se immiscere; nec repudiare hæreditatem, sed abstinere, *l. 1. §. qui sunt in potestate, ff. si quis omiff. caus. testam.* In suis hæredibus successio non est, *l. 1. §. sciendum, ff. de suis & legit.* id est non est successio, sed magis continuatio dominij: in suis aditio non est necessaria, quia statim ipso iure hæredes existunt, *l. in suis, ff. cod.* quòd ratio naturalis, quasi lex quædam tacita, liberis parentum hæreditatem addicat, velut ad debitam successionem eos vocando, vnde suorum hæredum nomen eis inditum est, *l. ult. ff. de bon. damnat.* Et ad liberos etiam furiosos paterna hæreditas vt debita deuoluitur, cum illico appareant, & sui hæredes existant, *l. ult. §. sin verò perpetuo. C. de curat. furios.* & sui hæredes etiam clausis tabulis, id est, nondum apertis tabulis hæredes existunt, *l. ex patre, ff. de acquir. hered. l. 2. §. si ex liberis ad S. C. Tertyll. l. 3. C. de iur. deliber.* Ideoque etiam non aditam hæreditatem transmittunt ad suos & legitimos hæredes, *l. apud hostes, C. de suis & legit. liber.*

In quibusdam partibus iuris, fictione & commento legis liberi qui sunt in potestate, etiam viuo patre quodammodo pro dominis habentur, & pro sociis bonorum: in aliis verò partibus iuris deterior est eorum conditio, & liberi qui sunt in

potestate patris, personam, id est statum non habent, & pro seruis penè habentur. quapropter liberorum nomine, quos in potestate habemus, datur vindicatio, adiectâ causâ ex lege Quiritum, *l. 1. ff. de rei vindicat.* & id non absque fictione. liberorum nomine non datur vindicatio, nisi adiectâ causâ ex lege Quiritum; quia regulariter liberi homines non possunt vindicari: liberi sunt in potestate patris, non in dominio vt serui; ac proinde non veniunt in actionem in rem, seu vindicationem quæ datur tantùm domino; sed lege Quiritum liberi sunt serui, vel quasi serui parentum quorum in potestate sunt: & hoc iure pater ius vitæ & necis habuit in liberos, *d. l. in suis.*

CAPVT XIII.

IVRE ciuili filiusf. est suus heres, & necessarius; sed habet beneficium abstinendi iure prætorio, *l. si quis. §. 1. l. impuberibus, l. necessariis. ff. de adq. hered.*

Et semel hæres, non desinit esse hæres, quamuis se abtineat. *l. ei qui solucndo. ff. de hered. instit. l. ait Prætor. §. sed quod Papinianus de minorib. l. sciendum. ff. de manumiss. testam.* vnde non decedit sine hærede, qui suum hæredem habet licèt abtinentem se. *l. cum quasi. §. sed etsi suus. ff. de fideic. libertat. l. 1. §. qui sunt in potestate. si quis omiss. caus. testam.* & qui in frau-

dem legum tacitam fidem incapaci accommodat, adeundo hæres efficitur; nec definit hæres esse, licet res quæ ita relictae sunt ei auferantur, *l. ex facto. §. ult. ff. de vulg. & pupill.*

Iure civili suus hæres etsi se abstineat, habetur pro hærede: sed mera fictio est, suus enim hæres postabstentionem retinet nomen hæredis, sed nudum & sine re, *l. 2. §. sed si sint sui. ff. ad Tertull. & filium qui se abstinuit Prætor non habet hæredis loco. l. si filius, ff. de interrog. in iur. fac.*

Filius qui se abstinuit non definit esse hæres nomine, sed sine fructu; tenetur quidem creditoribus hæreditariis, sed in eum non datur actio, *d. l. necessariis*, id est ipso iure tenetur creditoribus hæreditariis, sed si conueniatur, tuetur se oppositâ exceptione abstentæ hæreditatis.

Et si hæres rogatus sit restituere hæreditatem, restitutâ hæreditate actiones directæ actiuae & passivæ manent apud hæredem, vtilis tantum transeunt in fideicommissarium, *§. restituta. inst. de fideic. hæred. l. si hæres. ff. ad Trebell.*

Et restitutâ hæreditate si hæres conueniat debitores hæreditarios, vel conueniatur à creditoribus hæreditariis, repellitur, vel tuetur se exceptione restitutæ hæreditatis, *l. ita tamen. §. qui ex Trebell. ff. eod.*

Suus hæres etsi se abstineat, non definit hæres esse; sed nomine tenus, non quoad commoda

hæreditaria: humanitatis tamen gratiâ retinet iura familiarium & hæreditariorum sepulcrorum; *l. 6. de religiof. & sumpt. funer.*

C A P V T X I V .

LIBERI qui sunt in potestate morientis, sunt sui & necessarij hæredes, nisi adimatur eis hæreditas per exhæredationem ex iusta causa: exhæredati desinunt esse hæredes, perinde ac si patri præmortui essent, quia fictione legis exhæredati pro mortuis habentur, *l. 1. §. sed etsi patruus. ff. de coniungend. cum emancipat. liber. vbi patruo, qui erat in potestate præterito, patre exhæredato nepos vocatur in partem simul cum patruo, nec ei obstat pater, quia exhæredatus pro mortuo habetur.*

Eadem de causa, exhæredati in computanda legitima non ferunt partem, nec faciunt partem, *l. si post mortem. §. exhæredati. ff. de bonor. possess. contr. tab.* Nec iidem habent iura libertorum paternorum, nec ius vllum patronatus, *l. si ex patronis. ff. de bon. libert.*

Denique lex non respicit exhæredatos, ne quidem inter extraneos, vt in *Nov. 1. de hæred. & Falcidia.* quæ excerpta est in *auth. hoc amplius. C. de fideicommiss.* Si hæres scriptus intra annum non impleuerit voluntatem defuncti, hæreditas defertur

substituto, & gradatim cohæredibus vel legatariis, & fideicommissariis, & post omnes extraneo vel fisco, exhæredatis ne hîc quidem respectis: exhæredatos lex non respicit, quia indigni sunt beneficio legum, qui deliquere contra leges, malè sc. meriti de patre, *l. ex factō. §. vlt. ff. de vulgar. & pupillar.*

Exhæredati pro mortuis habentur, quia legibus mortui sunt, vitam amisisse existimantur qui bona paterna amisere, sine quibus vita vix tolerari potest; vnde & Græci vitam, & substantiam bonorum, communiter βίον vocant. Aristoph. in Nubib.

ὡς εἰπερ τεθνεώτος καταλούει μὲ τὸν βίον.

Quasi essem mortuus substantiam lauas, id est consumis.

Exhæredatio comparatur morti, quia successit in locum potestatis vitæ & necis, quam olim pater habuit in liberos, vt innuit *l. in suis in fine ff. de liber. & posth.* his verbis, *licet eos exhæredare, quòd & occidere licebat.*

Exhæredati tamen, humanitatis gratiâ retinent sibi & posteris ius familiaris & hæreditarij sepulcri, nisi pater iusto odio commotus specialiter vetuerit, *l. 6 ff. de religios* vt de Augusto memoratur, Iulias filiam & neptem vetuisse sepulcro suo inferri. *Tranquill. in August. cap. 101. & Dion. libr. 56.*



CAPVT XV.

FILIUSFAMILIAS qui in patris potestate est, iure ciuili nec personam, nec statum habet, cùm fictione legis sit vna & eadem persona cum patre. Ob id quicquid per filiumf. acquiritur, confestim patri acquiritur, *l. adquiruntur, ff. de adquir. rer. dom. l. 1. ff. si à parente quis manumiss* & ne momento quidem temporis subsistit in persona filij, *l. placet, ff. de adquir. hered.* quia filiusf. non habet personam in qua dominium consistat: paterfamilias solus domi dominium habet. *l. pronuntiatio, § familia, ff. de V. S.* & si quid adquiratur per seruum, vel filiumf. patris vel domini persona tantùm inspicitur, *l. debitor. §. ult. ff. de legat. 2.* Obligatio filiof. acquiritur, sed confestim transit ad patrem, ita vt ne momento quidem moretur in persona filij, sed statim perueniat ad patrem; quæ est sententia *l. qui hominem. § quidam, ff. de solut.* vbi cùm creditor, qui à filiof. fideiussorem acceperat, eum hæredem instituisset, & filius iussu patris hæreditatem adiisset, negat lex patrem cum fideiussore agere posse: nimirum quia statim, & eodem momento, per filium fuit quæsitæ hæreditas patri; & fideiussor liberatur, cùm pro eodem apud eundem debere non possit.

Ob id vsusfructus etiam per filiumf. vel seruum patri,

patri, vel domino acquiritur : sed quod speciale est in usufructu, usufructus per filium vel seruum, patri vel domino quæsitus, morte, vel capitæ diminutione patris, vel domini non extinguitur, sed apud filium remanet, etiam si à patre hæres institutus non sit; quia contemplatione filij magis quàm patris relictus videtur. *l. ult. C. de usufruct.*

Filiusf. quicquid acquirit, acquirit patri, præterquam in peculio castrensi, vel quasi castrensi. §. 1. *inst. per quas pers. cuiq. acq. l. ex nota. ff. de castrens. pecul. l. 3. §. secundum de donat. inter vir. & vxor.* quia filiusf. in castrensi vel quasi castrensi peculio pro patrefamilias habetur fictione iuris, *l. 1. §. ult. & l. 2. ff. ad Maced. l. ult. §. 1. C. eod. l. filiusf. §. ult. ff. de donat.*

Non aliâ ratione filiusf. miles potest testari de peculio castrensi, & pro hæreditate habetur castrense peculium, *l. 1. ff. de castrens. pecul. & d. l. filiusf.* id est defertur hæredi scripto quasi hæreditas, *l. 2. l. proponebatur. ff. eod.*

Inde peculium castrense quasi hæreditas diuiditur iudicio familiæ eriscundæ, quia constitutionibus Principum effectum est hæreditas, *l. 2. §. item si filiif. ff. famil. erisc.* Quòd si filiusf. miles intestatus decesserit, non habet propriè hæredem; quia pater peculium occupat tamquam peculium, non tamquam hæreditatem, ut pater, non ut hæres. *d. l. 1. & 2. de castrens. pecul. & cum nihil de*

peculio decernit filius, non nunc obuennisse patri, sed non esse ab eo profectum creditur, *d. l. proponebatur. ff. eod. l. ult. ad S C. Tertull.*

Macedonianum etiam non habet locum in filiof. milite, quia miles censetur accipere mutuum in causam peculij castrensis, in quo filiusf. patrisf. iure censetur, *l. 1. § 2. ff. ad Maced. l. ult. in fin. C. eod.*

Et pater non potest agere contra filium, nec filius contra patrem, nisi de castrensi peculio, *l. lis nulla. ff. de iudic. l. si dubitet. §. ult. de fideiuss. etiam actione furti. l. si quis uxori. §. sed si filius. & seq. de furt.*

Idem obtinet in peculio quasi castrensi, quod in castrensi, pater non habet vsumfructum peculij castrensis, vel quasi castrensis. *l. cum oportet init. C. de bon. quæ liber. & filiusf. potest testari iure communi de peculio quasi castrensi, l. testamentum. l. ult. C. de inoffic. testam.* Horum omnium ratio est, quòd filiusf. in peculio castrensi, vel quasi castrensi pro patrefamilias habetur fictione iuris.

C A P V T X V I.

IVRE naturali omnes homines æquales sunt, id est liberi sunt, & vno nomine homines appellantur. Ob id ius naturale ius commune di-

atum est, quòd sit commune omnium hominum. Ambros. I. Offic. c. 28. *Natura igitur ius commune generavit, usurpatio ius fecit priuatum.* Iure gentium introducta est differentia personarum in liberos & seruos. *l. manumissiones. ff. de iust. & iur.*

Iure ciuili serui pro nullis habentur, *l. quod attinet. de R. I.* serui non habent personam seu statum, sunt ἀνεῶσται. Theophil. inst. de stipul. seru. init. vt seruus non potest esse testis in testamento. *l. qui testamento. §. seruus. ff. qui testam. fac.* Idem iudices vel arbitri esse non possunt, cùm ciuilibus officiis arceantur, *l. cùm Prator. §. ult. ff. de iudic. l. Pedius init. de recept. arbitr. l. illa verba. de V. S.* Nec possunt esse procuratores ad lites, cùm non habeant legitimam personam standi in iudicio, *l. quoties. ff. si quis caur.* Serui cum dominis nullomodo agere possunt, cùm nec iure ciuili, nec prætorio computentur, *l. nullo modo ad l. Cornel. de fals.* Iisdem non licet postulare pro aliis. Donat. in Phormion. *Seruum hominem causam orare leges non sinunt, neque testimonij dictio est.*

Serui cùm manumittuntur capite non minuuntur, quia seruile caput nullum ius habet, *l. liberos. ff. de capit. minut.* Ita serui pro nullis habentur, vt qui seruum alienum iniuriâ occidisset, non aliâ pœnâ, quàm legis Aquiliæ de damno iniuriâ dato teneretur; perinde ac si alienam quadrupedem occidisset, *l. 2. ff. ad leg. Aquil.* ita vt seruum occidere non esset crimen, sed damnum, quò alludit Plin.

lib. 8. epist. 15. *Nec ignoro alios huiusmodi casus, nihil amplius vocare quàm damnum.* Et nouus homo videtur esse, qui à libertate in seruitutem recidit, *l. legatus. ff. de adim. legat.*

Adeoque fictione iuris serui mortuis comparantur, & seruitus mortalitati, *l. seruitutem. de reg. iur.* vt si legatum cui sub conditione relictum sit, legatum extinguitur morte legatarij, & seruitute pœnæ, id est damnatione in metallum, quia seruitus morti adsimilatur, *l. intercidit. ff. de condit. & demonstr.* Ex Constit. Seueri donatio inter coniuges morte confirmatur; sed si donator, vel donatarius seruus fuerit effectus, donatio extinguitur, quamuis seruitus morti comparetur, *l. cum hic status. §. si donator. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Quia nimirum donatio in eum casum decedit, à quo incipere non potest.

Qui in seruitute est, non potest vsucapere, quia possidere non potest, cum ipse possideatur, *l. qui in seruitute. de R. I. l. 4. §. seruus. ff. de vsucap.*

Non modò seruus manumissus nouus homo, seu alius videtur esse: sed & seruus manumissus si rursus in seruitutem recidat, nouus homo videtur esse; hinc seruo manumisso si adimatur legatum, etsi idem rursus in seruitutem recidat, non tamen resuscitatur legatum, nouus enim videtur homo esse, *l. seruus legatus. §. 1. ff. de adim. legat.* Ita & seruo promisso interim manumisso, promissor

liberatur, & si rursus seruus effectus sit, obligatio semel extincta non restituitur, alius enim videtur esse, *l. qui res. §. aream. de solut.*

CAPVT XVII.

ALIA est mors naturalis, alia ciuilis seu fictitia; mors naturalis, quæ à natura oritur; mors ciuilis quæ à lege, quæ finxit hominem mortuum cum non sit.

Deportatus fictione legis pro mortuo habetur, quoad ea quæ sunt iuris ciuilis, *l. verum est. §. societas ff. pro soc.* Ex qua societas soluitur morte naturali, vel maxima, aut media capitis deminutione, id est seruitute pœnæ, seu damnatione in metallum, vel deportatione.

Ex formula Galli posthumus nepos institui potest, in casum mortis filij, vel deportationis, casus mortis trahitur ad deportationem, *l. Gallus. §. & quid si de liber. & posth.*

Si filius sit & ex eo nepos, filius emancipatus, vel in potestate manens deportatus, non obstat nepoti, quin ei detur bonorum possessio contra tabulas; deportati enim mortuorum loco habentur, *l. 1. §. filium. ff. de bonor. poss. contra tab.* & si patronus deportatus sit, filio eius competit bonorum possessio in bonis liberti, nec impedimento ei est patronus, qui mortui loco habetur, *l. 4. §. si*

deportatus. ff. de bon. libert. si pater deportatus sit, vel seruus pœnæ effectus, nepos filij loco succedit, l. si qua pœna. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. quia deportatus & seruus pœnæ pro mortuis habentur. Eâdem fîctione iuris liberi concepti post deportationem patris, non faciunt deficere conditionem fideicommissi si sine liberis, quasi ab alio suscepti, l. ex factò. §. ex factò. ff. ad Trebell. quia deportatus pro mortuo habetur, qui liberos ampliùs procreare non potest.

Deportatus pro mortuo habetur, quoad ea quæ sunt iuris ciuilis; quia amittit ciuitatem, non libertatem, amittit ea quæ sunt iuris ciuilis, puta ius testamenti faciendi, *l. si quis filio. §. eius qui deportatur. ff. de iniust. irrit. l. 1. §. hi quibus. de legat. 3. l. sunt quidam. de pœn. l. eius qui apud hostes. qui test. fac. l. 1. C. de hæred. instit.*

Deportatus soluitur obligationibus omnibus; ex quo fideiussor pro deportato obligari non potest, quia tota obligatio aduersus eum extincta est, *l. si debitori. ff. de fideiuss.*

Deportatus non potest capere ex testamento hæreditatem, legatum, vel fideicommissum, nisi quid alimentorum nomine, *l. cum Vlpianus. ff. de interd. & relegat. l. 1. C. de hæred. instit.* Hinc in exilio amicorum testamentis se non omissum gloriatur M. Tull. pro Domo. *Quis in meum locum iudicem subdidit, quis meorum amicorum testamentum discessu meo fecit,*

qui mihi non idem tribuerit, quod etsi adesset.

Deportatus non per omnia mortuo comparatur; ut si pater rogatus sit restituere hæreditatem liberis, vel cui ex his voluerit, & postea ob delictum in insulam deportatus sit, non amittit ius eligendi, ex responso Papiniani quod extat in *l. cum pater. §. hæreditatem. de legat. 2.* & refertur ab Ulpiano in *d. l. ex facto. §. si quis rogatus.* quia deportatus amittit civitatem, non libertatem, amittit ea quæ sunt iuris civilis, non quæ sunt iuris naturalis, & magis facti quàm iuris, *l. legatum. de capit. minut.* electio autem magis est facti quàm iuris, cum versetur in nudo ministerio, *l. unum ex familia. §. si Falcidia. de legat. 2.* Hinc legatum in annos, vel menses singulos, non finitur capitis diminutione; quia tale legatum in facto magis quàm in iure consistit, *d. l. legatum,* nempe legatum quod in annos vel menses singulos relinquitur, alimentorum causâ relinqui intelligitur, *l. cum hi. §. siue igitur. ff. de transact.*

Si hæres rogatus sit post mortem restituere hæreditatem, conditio fideicommissi non existit deportatione, donec mors naturalis secuta sit, *d. §. hæreditatem, l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. de iur. fisc.* ut & donatio cum morieris tot dari, non committitur deportatione, sed morte naturali, *l. ex ea parte, §. in insulam ff. de V. O.* In fideicommissis & donationibus collatis in tempus mortis, inspicitur

potiùs mors naturalis, quàm ciuilis, quam omi-
nari nefas est; casum aduersàmque fortunam spe-
ctari hominis liberi, neque ciuile, neque natura-
le est, *l. inter stipulantem. §. sacram. de V. O.*

Et donatio facta vxori, deportatione viri plenè
non confirmatur; quia deportatio non omnino
similis est morti. *l. sed si mors. ff. de donat. inter vir. &
vxor. l. res vxoris. C. cod. & legatum non fit caducum
deportatione legatarij, propter spem restitutionis,
l. intercidit. ff. de condit. & demonstrat.*

Matrimonium non soluitur deportatione, quasi
morte mariti. *d. l. sed si mors, d. l. res vxoris, l. 5. ff. de
bon. damnat. nisi casus mariti mutet affectum vxo-
ris, l. 1. C. de repud. & ita intelligenda est l. si quis sic
stipuletur. ff. solut. matrim.*

Deportatus amittit ea quæ sunt iuris ciuilis,
non ea quæ sunt iuris gentium; vt emit, vendit, lo-
cat, conducit, fœnus exercet, *l. deportatus. ff. de interd.
& relegat.* Idèmq; partis post deportationem dum
superstes est vitur, sed post mortem ea fiscus oc-
cupat, *d. l. deportatus. l. 2. C. de bon. proscript. & d. l. 1.
C. de hered. instit.*

Denique mors ciuilis non æquatur in omni-
bus morti naturali, & statutum loquens de mor-
te naturali non extenditur ad ciuilem. *l. vlt. C. de
iis qui ven. etat. impetr.*

CAPVT XVIII.

ETIAM is cuius bona publicata sunt, pro mortuo habetur: vt societas soluitur publicatione omnium bonorum velut morte; si enim socij bona publicentur, cùm in locum eius alius succedat, nempe fiscus, pro mortuo habetur, *l. actione. §. publicatione. ff. pro soc.* Is cuius bona publicata sunt mortuo comparatur, quòd amissis bonis quasi vitæ luce careat, & pro nullo sit. Hinc restitutio non est aduersus eum, qui amissis bonis, & ciuitate nudus exulat, quasi non esset in rerum natura, *l. tutelae de capit. minx.*

Eâdem fictione damnatus capitis statim pro mortuo habetur, antequam pœnâ affectus sit. Vltimo supplicio damnatus statim amittit ciuitatem, & libertatem; quia seruus pœnæ efficitur, & casus hic præoccupat mortem, *l. qui ultimo. ff. de pœn.* Sed & si quis capite damnatus fuerit, testamentum eius irritum fiet, non cùm consumptus est, sed cùm sententiam passus; nam pœnæ seruus efficitur, *l. si quis filio. §. irritum. ff. de iniust. rupt.* Et cui criminis venia fit à Principe, à mortuis suscitatus dicitur. Greg. Nyssen. in orat. funebr. Placillæ.
 ποσοι δι' ἐκείνω πτω τῆ ἀσασάσειω γάριν ἐφ' ἐαυτῶν ἐρω-
 εισθμ, οἱ πῶς νόμοις ἀποθανόντες, ἔ τ' ὅτι θανάτω ψῆφου
 δεχάμενοι, πάλιν δι' αὐτῆς εἰς πτω ζων ἀνεκλήθισαν.
Quot propter illam, resurrectionis gratiam acceperunt, quæ

legibus mortui, & capitis damnati, rursus per eam ad vitam reuocati sunt.

Si testator propter vim ægritudinis nequeat scribere nomen hæredis, vel articulatè nuncupare testibus, testari non potest; pro mortuo enim habetur, *l. iubemus. C. de testam.* Momentum moriendi vitæ an morti deputetur, non consensere veteres. Gell. noct. Att. 6. cap. 13. *Alij moriendi verbum atque momentum manente adhuc vita dici, atque fieri putauerunt; alij nihil in eo tempore vitæ reliquerunt, totumque illud quod mori dicitur morti vendicauerunt.*

Etiam fictione legis monachus professus pro mortuo habetur. Puta matrimonium soluitur professione velut morte, & vterque coniugum res suas reperit, quas pro dote, vel ante nuptias donatione præstiterat, quasi soluto matrimonio morte viri vel vxoris, & hoc tantum lucrum consequitur, quod debuit à lege vel ex pacto in casum mortis exigere, *l. Deo vobis. C. de Episc. & cleric. can. scripsit vobis. 27. qu. 1.* Et conditio fideicommissi relictæ in tempus mortis committitur professione, non expectata morte naturali, *arg. eiusd. legis.*

Professus non habet ius testandi, *can. quia ingredientibus 19. qu. 3.* ne quidem ex consensu Summi Pontificis, *cap. cum ad monasterium in fin. de stat. monach.* Idem non potest baptizare, vel alia sacramenta ministrare, quia mundo mortuus est, Deo autem viuit, *can. placuit 2. qu. 1.* Idem in testem

non auditur, quia habet vocem funestam, *can. placuit, can. nullus 2. q. 7. Synod. VI. in Trull. can. 41.*

Et beneficium vacat professione quasi morte, *can. Gonsaldus 17. qu. 2. cap. beneficium. de regular. in 6.*

Manumissus etiam, licet per manumissionem eius conditio in melius mutetur, mortuo comparatur; quia manumissione ut morte, serui dominium amittitur: ut si seruus meus subreptus sit, mortuo vel manumisso seruo furti actio non extinguitur: manumissio non dissimilis est morti, quoad subtrahendum domino seruum. *l. inter omnes. ff. de furt.* Et si seruus promissus vel legatus interim manumissus sit, non debetur; quia manumissio morti similis est, *l. si mihi. de solut.*

Saltem manumissus nouus homo videtur esse seruo legato filio, inter viuos manumisso legatum euanescit, nec resuscitatur, manumisso rursus redacto in seruitutem, nouus enim videtur homo esse, *l. seruus legatus. ff. de adimend. legat.*

Vnde manumissus ex negotio antè gesto conueniri non potest, *l. cum actum. l. at quin. §. 1. l. quæ utiliter. §. 1. ff. de negot. gest. l. si cognati. C. eod.*

E contrario quandoque mortui pro superstitionibus habentur, ut liberi bello amissi pro superstitionibus habentur, & profunt patri ad excusationem à tutelis & aliis muneribus ciuilibus; quia per gloriam viuere intelliguntur, *l. bello amissi. ff. de excusat. tut. cap. 1. inst. eod. l. ult. de vacat. & excus. muner.*

CAPVT XIX.

IN multis partibus iuris sunt personæ fictæ: lex finxit personas vel homines esse res quæ sensu & anima carent, vt monasterium fictione iuris est loco filij fauore piæ causæ, vel ob affectum quasi paternum, quòd monachus diligit monasterium, sicut pater liberos.

Hoc iure substitutio facta sub conditione, si sine liberis deficit, si hæres rogatus se & sua dicit monasterio, *l. sancimus. §. item illud statuimus. C. de Episc. & cleric. cap. in præsentia. de probat.* Non videtur expers liberorum qui ingressus est monasterium, vt qui ecclesiam aut monasterium hæredem instituit; & si legatum relinquatur puellæ sub conditione nuptiarum, seu liberorum, legatum debetur, si ingrediatur monasterium, *d. l. sancimus, & Nou. 123. cap. 37. aush. nisi rogati. C. ad Trebell.*

Fictione iuris etiam ciuitates personarum vice funguntur, vt ciuitas vel respublica iure pupilli, vel minoris vtitur, & vt pupilla extra ordinem restituitur, *l. rempublicam. C. de iur. reip. l. respublica. C. quib. ex caus. maior. l. ult. C. de in integr. restit.* Et ciuitas mutui datione non obligatur, nisi pecuniæ in rem eius versæ sint, *l. ciuitas. ff. de reb. credit.* Ob pecuniam ciuitati subreptam datur actio furti, non peculatus, *l. ob pecuniam. ff. de furt. & S.C. Macedo-*

niano locus est in ciuitate æquè ac in priuato, si filiofamilias pecuniam mutuam crediderit, *l. nihil interest ff. ad Maced.*

Ex edicto ex quibus causas maiores legatus municipij vel ciuitatis, si indefensus damnatus sit propter absentiam ciuitatis causâ, restituitur licèt reip. causa non absit, *l. legatis. l. sed etsi. §. ult. ff. ex quib. caus. maior.* Ex edicto ædilitio actio redhibitoria non habet locum in venditione rerum fisci, secùs in venditione rerum reip. vel ciuitatis, *l. 1. §. illud. ff. de edict. ædil.* Denique vectigalia ciuitatis propriè non dicuntur publica, nam ciuitates priuatorum loco habentur, *l. eum qui vectigal. ff. de V. S.* Quod ius porrectum est ad collegia, societates, & alia corpora, & hoc est quod ait *l. mortuo. ff. de fideiuss.* hæreditatem personæ vice fungi, sicut municipium, curiam, & societatem. Municipia, collegia, societates & alia corpora, licèt multa habeant argumenta reipublicæ, puta res communes, arcam communem, actorem siue syndicum, *l. 1. §. quibus. ff. quod cuiusq. vniers.* & commune sigillum, *cap. dilecta. de excess. prælat. cap. significauit. de appell.* tamen non constituunt remp. & priuatorum seu personarum iure censentur. Ecclesia etiam personæ vice fungitur, & minoris iure vtitur, *cap. 1. 2. & 3. ex. de in integr. restit.*

Fictione iuris etiam hæreditas iacens personæ vice fungitur, & pro domina habetur, quia repræ-

sentat personam defuncti. Quod multis iuris ciu-
 lis argumentis comprobatur; vt per seruum hæ-
 reditarium ex stipulatu vel traditione acquiritur
 hæreditati, & per eam hæredi futuro: huiusmodi
 contractus ex persona defuncti vires assumit; hæ-
 reditas enim non hæredis, sed defuncti personam
 sustinet, *l. in eo. §. ult. cum l. seq. ff. de acquir. rer. dom.*
l. qui à seruo. de oblig. & act. Et per seruum hæredi-
 tarium acquiritur hæreditati vt domino, quia hæ-
 reditas pro domino habetur, *l. hæreditas in multis.*
ff. de adq. rer. dom. Si seruus hæreditarius, rem hæ-
 reditariam commodarit, vel deposuerit, actio
 commodati, vel depositi acquiritur hæreditati, &
 per eam hæredi postea adeunti, *l. i. §. item seruus.*
ff. deposit. l. cum hæreditas. C. eod. & d. l. qui à seruo.
 Seruus hæreditarius ante aditam hæreditatem insti-
 tuti potest, vel ei legari potest; & per eum acquiritur
 hæreditati, quia hæreditas personæ, seu defuncti
 vicem sustinet, *l. non minus. §. hæreditarium ff. de hered.*
instit. §. seruus etiam instit. eod. tit. l. debitor in fin. de legat. 2.
 Si seruus hæreditarius occidatur, salua est hæredita-
 ti legis Aquiliæ actio, & per eum hæredi postquam
 adierit hæreditatem, quia hæreditas iacens pro do-
 mino habetur, *l. liber homo. §. si seruus. ff. ad l. Aquil. l.*
si à domino. §. si possess. ff. de petit. hered. Iacente hære-
 ditate, si quid vi aut clam factum sit in fundo hære-
 ditario, hæredi post aditam hæreditatem datur in-
 terdictum quod vi aut clam. Neque obstat quod eo

tempore nemo dominus fuit rerum hæreditariarum, quia hæreditas iacens dominæ locum obtinet, *l. denique. §. quasitum. ff. quod vi aut clam. Mortuo reo promittendi, & ante hæreditatem fideiussor accipi potest, quia hæreditas personæ, id est defuncti vice fungitur, ad exemplum municipij, curiæ, & societatis, d. l. mortuo. Si nouandi causa à Titio stipuler sub conditione, quod mihi Sempromius debet, & pendente conditione Titius decesserit, tum ante aditam hæreditatem conditio extiterit, nouatio fit, quia interim hæreditas sustinet personam hæredis, *l. nouatio ff. de nouat. Qui interrogatus respondit seruum hæreditarium esse, ex sua responsione tenetur hæreditati, quia hæreditas domini loco habetur, l. si ante. ff. de interrogat. act.**

Hæreditas vsucapit quod defunctus cœpit vsucapere, quia hæreditas vnus personæ vice fungitur, id est defuncti, *l. heres. ff. ad vsucap. Ob id vsucapio cœpta à defuncto potest ante aditam hæreditatem impleri, l. cœptam. l. iusto errore. §. nondum. ff. eod. l. qui cùm. §. vlt. ff. pro empr.*

Denique in his quæ sunt iuris, per seruum hæreditarium acquiritur hæreditati puta in actionibus; in his verò quæ sunt facti, quæ factum & operam hominis requirunt, nihil hæreditati quæri potest per seruum hæreditarium; nam licet iacente hæreditate seruus hæreditarius hæres institui possit, in-

terim non potest adire hæreditatem, sed expectandum est quoad hæres adierit hæreditatem, quòd non possit adire hæreditatem absque iussu domini: vt & seruus hæreditarius non potest acquirere vsumfructum, quia vsumfructus non potest constitui sine persona quæ vtatur fruatur, ac hæreditas non potest vti frui, *d. l. hæreditas in multis. l. vsumfructus. ff. de stipulat. seru.* Eâdem ratione hæreditati furtum non fit, quia hæreditas possessionem non habet, quæ est facti & animi, *l. 1. §. Scauola. ff. si is qui testam. liber esse iuss. l. hæreditaria de furt.*

C A P V T X X .

SICVT fictione iuris hæreditas personæ, id est defuncti vice fungitur, ita & hæres vna & eadem persona videtur cum defuncto, *l. hæ res. ff. de vscap. l. ambiguitas. C. de vsufr. Nov. Inst. 48.* Quia hæres succedit in ius vniuersum defuncti, *l. hæres in omne. ff. de adqu. hered. l. hæreditas. de R. I.* Adeò vt fit eiusdem iuris & potestatis, cuius fuit defunctus, *l. heredem. ff. eod. l. postulante in pr. ff. ad Trebell.*

Putâ in implenda vscapione hæres personæ defuncti vicem sustinet, vscapit enim quod defunctus cœpit vscapere, *d. l. hæres.* Vscapio cœpta à defuncto impletur ab hærede, quia possessio

fio defuncti, quasi iuncta descendit ad hæredem, *l. cum miles. ff. ex quib. caus. maior.* Possessio defuncti prodest hæredi ad implendam vsucapionem, si medio tempore alius non possederit, *l. possessio. ff. de vsucap.*

Assertioni iuratæ defuncti de modo suorum bonorum hæres stare compellitur, quia hæredis & defuncti vna & eadem quodammodo est persona. *d. Nou. 48.*

Eodem figmento hæres sequitur forum defuncti in actionibus hæreditariis, *l. hæres in pr. l. si is qui. ff. de iudic.* Hæres non potest inficiari legata à testatore relicta filiis spuris vel concubinæ, quia non potest suffundere pudorem eius, cuius personam repræsentat.

Et si plures sint hæredes actoris vel rei, in iudicio vnum duntaxat procuratorem constituere possunt, *l. licet. §. pen. ff. de procur.* quia plures vnus, id est defuncti personam repræsentant, vbi plures in vnus locum substituuntur, pro singulari persona habendi sunt, *l. cui fundus de condit. & demonstr.*

Nec modò primus hæres, sed & secundus & deinceps hæredes vnus esse videntur, id est primi defuncti, *l. 3. ff. de petit. hered. l. 7. §. ult. ff. de adq. hered. l. ult. C. de hered. inst. d. l. ambiguitas.* Quia hæredes quocumque gradu sint sustinent personam testatoris. Hæres hæredis est hæres testatoris, *d. l. ult.* Vnde hæredis appellatione non modò primus

hæres defuncti, sed & hæres hæredis, & vteriores continentur, *l. hæredis, l. sciendum, ff. de V. S.* Ideóque possessio defuncti non proximo, sed etiam vteriori hæredi prodest ad implendam vsucapionem, licèt medius, id est proximus hæres possessionem nactus non sit, *l. 2. §. etiam hæredi. ff. pro emptor.*

Æquè si plures sint rei stipulandi, vel promittendi singulis in solidum debetur, & singuli in solidum debent, & petitione, & exactione, vel acceptilatione vnus, tota soluitur obligatio, *l. 2. §. 3. §. 1. ff. de duob reis.* & si duo rei stipulandi sunt, vni solidum solui potest, & vnus è correis totam rem in iudicium deducere potest, *l. si rem. §. si duo ff. de nouat.* Ratio est, quia duo vel plures correi fictione iuris pro vno habentur, quòd vnum sit debitum, vna obligatio, *l. si plures. ff. de pact. l. qui hominem. §. si duo ff. de solut.*

Si plures sint rei stipulandi, adeò verum est singulis in solidum deberi, vt præuentioni locus sit; & si vnus è pluribus correis stipulandi prior agere cœperit, alteri debitor soluendo non liberetur, *l. ex duobus. ff. de duob. reis.*

Et si plures sint correi credendi interpellatio, vel litis contestatio facta ab vno ex creditoribus, prodest aliis creditoribus ad interrumpendam præscriptionem, vt agnitio & solutio ex parte facta ab vno è debitoribus, nocet aliis ad interrumpendam præscriptionem, cùm vna sit obliga-

tio, vnus contractus, eadem causa debendi, *l. ult. C. de duob. reis.*

CAPVT XXI.

FICTIONE iuris sæpius confusio personarum inducitur, ita vt vnus pro alio assumatur, vel vt duæ vel plures personæ in vnã & eandem coeant, vt filius & pater natura vna, & eadem esse persona penè intelliguntur, *l. ult. C. de impub. & alius subst. & vox patris vox filij, §. 4. inst. de inutil. stipulat.* Quod idem locum habet in domino & seruo, *l. 1. & pass. ff. de stipulat. seru.* Hinc ne videatur pater abscindi à filio, in diuidendis prædiis, quibus accedunt serui seu ascriptitij, liberi non debent seiungi à parentibus, puta non debet vni pater, alteri filius adiudicari, sed eidem pater & filius adiudicandus est, *l. pen. C. comm. vtriusq. iudic. l. si domus. §. qui confiteatur. ff. de legat. 1.* Et fratres captiui si veniant sub hasta, non segregantur, Senec. 9. controu. 3. *In auctione fratres quamuis hostilis hasta non diuidit.*

Pari commento Consiliarij Principum & Senatores habentur pro parte corporis Principis, & crimen perduellionis seu maiestatis contrahitur in viris illustribus, qui consiliis & consistorio Principis interfunt, & Senatoribus: *Nam & ipsi, inquiunt Imp. pars corporis nostri sunt, l. quisquis. C. ad l. 1. l.*

maiestat. Hoc colore etiam iurisperiti, qui in consilium Principis assumuntur excusantur à tutelis, quoniam circa latus eorum agunt, & honor delatus finem certi temporis ac loci non habet, *l. iurisperitos. ff. de excusar.*

Et pariter Patricij, quæ dignitas auctorem habet Constantinum, censentur quasi patres Principis. Zozim. lib. 8. de Eutropio in Patricium lecto, ὑπάτου, καὶ πατρὸς βασιλέως ἀξία ἐν μὲν, quò alludens Claudian. lib. 2. in Eutrop. postquam publicatis bonis deportatum memorauit in Cyprum insulam,

Diremptas quid plangis opes, quas natus habebit?

Non aliter poteris Principis esse pater.

Hinc Patriciatus dignitas soluit patriam potestatem, cùm minimè ferendum sit, eum in aliena potestate versari quem sibi Imperator patrem elegit, *l. ult. C. de Cons. lib. 12. §. filiusf. inst. quib. mod. ius patr. potest. solu.*

Aliquando idem sustinet discrepantes, imò & pugnantes personas, iudicis & testis, nec non partis simul, vt hæres cui defertur iusiurandum, vt iuret an fideicommissum à se relictum sit, necne, quasi iudex & testis constituitur in propria causa, *l. ult. C. de fideicommiss. l. 1. ff. quar. rer. act. non. det.*

Non est propriè testis vel iudex, quia nemo est idoneus testis, vel iudex in sua causa, sed quasi te-

stis vel iudex, quòd eius sacramento veluti sententiæ iudicis, vel testis fidei statur.

Fictione iuris in aliis locis iuris confunduntur etiam personæ, vt qui facit per alium per se facere intelligitur. Exempli causa qui tutelam per alium gessit, tutelæ actione tenetur, ac si eam gessisset: videtur enim gessisse qui per alium gessit, *l. ita autem gessisse. ff. de administr. tut.* Quod ius su meo alteri soluitur, perinde est ac si mihi solutum esset, *l. quod iussu de R. I. l. cum iussu. de solut. l. mortuo §. ult. ff. de stat. liber.* Et possidere videtur qui possidet per se vel per alium, puta per seruum vel colonum, *l. generaliter. l. qui vniuersas. §. quod per colonum ff. de adqu. possess. l. 1. C. comm. de usucap.*

Pari commixtione personarum hæres hæredis, videtur hæres primi defuncti, *l. hæredis appellatio. l. sciendum. de V. S. l. qui per successionem de R. I.* Hinc petitio hæreditatis datur hæredi hæredis, *l. 3. ff. de hæred. petit. & substitutus substituto videtur substitutus instituto, l. si Titius. ff. de vulg. & pupillar.*

CAPVT XXII.

FICTIONE iuris etiam confunduntur personæ duorum vel plurium, veluti creditoris & debitoris, vt si creditor debitori, vel contrà debitor creditori hæres extiterit, aditione hæreditatis, è duabus personis vna quodammodo confla-

tur, & confusione velut solutione extinguitur obligatio ciuilis & naturalis; ne vnus & idem sibi creditor & debitor fit, quod ciuilis & naturalis ratio non patitur, *l. Stichum. §. aditio. ff. de solut. l. hæres. §. quòd si stipulator. de fideiuss. l. si id quod §. 1. de liber. legat. l. debitor. ad Trebell. l. debitori. C. de pact.* Confusione velut solutione extinguitur obligatio, videtur enim hæres sibi soluere adeundo hæreditatem, *l. si ei cui vendidi. §. ult. ff. de euct. l. qua dotis. solut. matrimo. l. Granus. de fideiuss.*

Hinc creditor pigneratitius idémque hæres debitoris, si rogatus sit restituere hæreditatem, etsi aditione hæreditatis confundantur actiones restituta hæreditate, saluum habet ius pignoris, quia fingitur non fuisse dominus propter onus fideicommissi, *d. l. debitor. & ibi Alberic.*

Et si hæres adeat hæreditatem confecto inuentario, actiones quas habuit aduersus defunctum non confunduntur, & pari cum aliis creditoribus defuncti sorte vtitur, & si fortè hæreditatem dimittat, deducit omne æs alienum quod sibi defunctus debuit, vel quod soluit aliis creditoribus, deducit etiam sumptum funeris defuncti, & alia omnia quæ impendit in hæreditatem, *l. scimus. §. in computatione. C. de iur. deliberand.*



CAPVT XXIII.

MAIOR pars vniuersitatis, vel collegij figmento iuris habetur pro vniuersis: quod maior pars ciuitatis, vel curiæ, id est senatus municipalis facit, pro eo est ac si omnes egerint, *l. quod maior. ff. ad municipal. l. si quod. C. de legat.* Ad vniuersos refertur quod publicè, id est communi tractatu concilióque habito fit per maiorem partem, *l. aliud. §. refertur. de R. I. dummodo duæ partes ordinis intersint, l. 3. & 4. ff. quod cuiusq. vniuers. l. 3. de decret. ab ord. fac. l. nominationum. C. de Decur. lib. 10.*

Pari commento pactum maioris partis creditorum de remittenda certa parte debiti, hæredi qui alioquin non esset aditurus hæreditatem, obligat cæteros creditores, perinde ac si omnes consensissent, *l. iuris gentium. §. vlt. & seq. ff. de pact. l. cum hæreditas. de administr. tut.* Idem dicendum est in pacto maioris partis creditorum de dandis inducis debitori, vel admittenda cessione bonorum, *l. vlt. C. qui bon. ced.* Maior pars creditorum intelligitur, non pro numero creditorum, sed pro modo & cumulo debiti, *d. l. vlt. & l. maiorem. ff. de pact. l. si nemo. de testam. tutel. l. cum bona. de reb. auctor. iudic. possid.*

Pariter quod fit à maiore & saniore parte Ca

pituli, perinde est atque si ab omnibus factum sit, *cap. 1. de his quæ fi. à maior. part. Capitul.* Ut in concordia ab omnibus electus intelligitur, qui electus est consensu maioris & sanioris partis Capituli, *cap. cùm olim. de re iudic.* quia maior pars trahit ad se minorem, per præualentiam, *l. in rem. §. in omnibus ff. de rei vindicat.* & postulatio concors videtur, licet omnes non vno tempore consenserint, *cap. bonæ memoriæ 2. de postulat. Prælat.* Quia consensus eorum qui ex postfacto accessere retrotrahitur ad tempus postulationis, & fingitur interuenisse in ipso actu postulationis.

Quandoque verò vnus solus sustinet personam totius vniuersitatis, vt si vniuersitas ad vnum reciderit, is nomine vniuersitatis potest agere, & conueniri, cùm ius & nomen vniuersitatis in vnum reciderit, & in vno consistat, *l. sicut municipum. §. in Decurionibus. ff. quod cuiusq. vniuersit.* Ius & nomen vniuersitatis retinetur in vno, licet ab initio vniuersitas non possit stare in vno, quia saltem tres esse oportet, vt constituatur collegium, *l. Neratius ff. de V. S.* Et in grege, si grex deminutus sit ad vnum vsque, licet grex esse desierit legatum consistit in vno, *l. si grege. ff. de legat. 1. l. 1. §. vlt. & dd. seqq. ff. de rei vindicat.* Sic si Capitulum ad vnum redierit, electio vel postulatio ad eum deuoluitur, *gloss. & Hostiens. in cap. 2. de postulat. Prælat.* quòd ius & nomen vniuersitatis in vno retineatur.

CAPVT XXIV.

REGVLARITER duo in solidum non possunt esse domini vel possessores eiusdem rei, *l. 5. §. ult. ff. commod. l. 3. §. ex contrario de acqu. possess.* Fictione iuris tam vir quam vxor, vterque censetur dominus vel possessor dotis, mulier iure naturali est domina dotis, maritus fictione iuris ciuilib, seu legum subtilitate, *l. in rebus. C. de iur. dot.*

Iure naturali dominium dotis est penes mulierem, propter promiscuum vsum rerum, & societatem vitæ, quæ quodammodo eam dominam facit, *l. 1. ff. ver. amot. l. quamuis. C. de furt. l. 4. C. de crim. expil. hered.* Dos in bonis mulieris est inspecto initio, quia dos ab ea proficiscitur, & dos mulieris proprium patrimonium est, *l. filium. ff. de collat. bonor. l. denique. §. ergo de minorib.* Exinde si thesaurus inuentus sit in fundo dotali, in fructus non computatur, sed dimidiam vir restituit quasi in alieno inuenti, *l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. matrim.* Dos etiam in bonis mulieris inspecto effectu exituque, quia plerumque morte viri, aut diuortio soluto matrimonio dos redit ad mulierem; & interim omne emolumentum dotis, id est commodum fructuum huius esse creditur: quia horum causâ maritus sustinet omnia onera matrimonij, *l. quamuis. ff. de iur. dot.*

Iure civili maritus est dominus dotis : hoc iure constante matrimonio marito datur vindictio fundi dotalis aduersus extraneum, non mulieri, *l. doce ancillam. C. de rei vindicat.* & maritus potest manumittere seruos dotales si sit soluendo, *l. seruum dotalem. ff. de manumiss. l. 3. C. de iur. dot. l. 1. C. de seru. pign. dat. manumiss.* Rei dotalis nomine, etiam quæ est periculo mulieris, id est quæ inæstimata est, non mulier furti actionem habet, sed maritus, *l. interdum. ff. de furt.* Mulier alienando fundum dotalem non potest tollere marito rei quæsitæ dominium, *l. si prædium. C. de iur. dot.* Si seruus dotalis hæres scriptus sit, non potest adire, vel repudiare hæreditatem sine iussu mariti, *l. seruus dotalis. ff. solut. matrim.* Si res in dotem dentur, in bonis mariti fiunt, & accessio temporis marito ex persona mulieris datur, id est possessio mulieris marito prodest ad implendam vsucapionem, *l. dotis fructum. §. si res. ff. de iur. dot.*

Imò, quia dos marito traditur, effectus traditionis est, quod etiam quodammodo iure naturali dominium dotis, traditione dotis transfertur in maritum. *§. per traditionem. instit. de rer. diuis.* Verùm constante matrimonio dos in bonis mariti est, quatenus spectat ad matrimonium, & inseruit oneribus matrimonij; sed si maritus vocetur ad munera municipalia pro modo substantiæ, dos non computatur in bonis mariti, *l. Lucius. §. idem respondit. ff. ad municipal.*

Quod dictum, dotem in bonis mulieris esse, propriè locum habet in dote inæstimata, *d. l. quamuis*, in qua si fundus inæstimatus in dotem datus euiçtus sit, mulieri datur actio ex stipulatu de euiçtione; quia eius interest fundum non esse euiçtum, ne dote careat: in dote æstimata maritus iure gentium, & ciuili est dominus dotis, quia dos æstimata est vendita, *l. cum post. §. cum res. C. de iur. dot. l. quoties. C. eod.*

Non vno loco tamen maritus & vxor simul domini & possessores intelliguntur: vt, si fundus in dotem datus sit, tam vxor quàm maritus possessores intelliguntur, quantum ad hoc ne satisfacere cogantur tamquam possessores rerum immobilium, *l. sciendum. §. si fundus. ff. qui satisfd. cog.* Et si res in dotem data fuerit, vel ex dote recepta, accessio datur marito vel vxori, *l. Pomponius. §. in dote. ff. de adq. possess.* & hoc est quod insinuatur initio *d. l. quamuis, in bonis mariti licèt dos sit, mulieris tamen esse.*

CAPVT XXV.

PV PILLVS nec velle nec nolle creditur, nisi adhibitâ tutoris auctoritate, nam in his quæ animi iudicio fiunt, tutoris auctoritas necessaria est, *l. pupillus de R. I.* Puta, pupillus non potest adire hæreditatem nisi tutore auctore, *l. pupillus ff. de adq. hæred.* quia aditio hæreditatis est potiùs ani-

mi & consilij, quàm facti, sicut pro hærede gestio, *l. pro hærede. ff. eod.*

Pupillus verò etiam sine tutoris auctoritate possessionem acquirere potest, *l. quamuis. §. infans. ff. de acqu. possess. & per possessionem vsucapere, l. 4. §. pupillus. ff. de vsucap.* quia possessio est facti magis, quàm animi & iuris, *l. 1. §. cum adipisci. ff. de adq. possess. l. consilio. §. vlt. ff. de curat. furios.* Infans tutore auctore possessionem acquirere potest, quia iudicium infantis suppletur auctoritate tutoris, *d. §. infans.*

In impuberem datur actio depositi, furti, vel legis Aquiliæ, si iam doli capax sit, id est proximus pubertati, *l. pupillus de R. I. l. impuberem. ff. de furt. l. 1. §. an in pupillum deposit. l. 5. §. & ideo ad leg. Aquil.* quia impubes pro pubere habetur, si sit proximus pubertati, & malitia supplet ætatem fictione legis.

Furiosus neque testamentum, neque codicillos, vel quicquam facere potest; quia per omnia & in omnibus absentis, & quiescentis loco habetur, *l. 2. §. furiosus. ff. de iur. codicill. l. vbi non. de R. I.* Furiosi nulla voluntas est, *l. furiosi. eod. tit.* quia intellectu caret. Quod verum est in his in quibus expressus consensus requiritur: vt, emenso tempore locationis locatio non reintegratur; si interim dominus mente captus sit, *l. qui ad certum. ff. locat.* Sed vbi tacita voluntas, seu non contradictio sufficit, tacita voluntas interuenire creditur, quoties fu-

riofa de commodo agitur; vt quicquid filius acquirit, acquirit patri etiam furiofo, *l. patre furiofo ff. de his qui fui vel alien. iur.* Et ex quibus caufis ignorantia acquiritur, furiofo acquiritur, *l. fi à furiofo. ff. de reb. credit. l. fi à furiofo. de oblig. & act.* Furiofo quod ante furorem pollidere cœpit vsucapere potest, *l. 4. §. furiofus. ff. de vsucap.* Furiofo licet vxorem ducere non poffit, retinet matrimonium contractum, & potestatem in liberos, quafi voluntatis reliquiis in furiofo manentibus, *d. l. patre furiofo.* Soluta matrimonio pater dotem non repetit fine voluntate filia; fed fi filia furiofa fit, videtur experiri, quafi ex voluntate filia, *l. 2. §. voluntatem. ff.olut. matrim.* Furiofo etiam retinet statum & dignitatem, & magistratum, ficut rei fuæ dominium, *l. qui furere. de stat. hom.* Et patre furiofo vel mente capto liberi poffunt nuptias contrahere, quia intelliguntur contrahere ex voluntate patris furiofi, qui non potuit contradicere, *l. fi furiofi. C. de nupt. l. tam dementis. C. de Epifc. audient.*

Prodigus cui bonis interdicitum est obligari, aut alienare, aut testari non potest, quia furiofo comparatur, *l. 1. l. confilio. l. Iulianus. ff. de curat. furiofi. l. is cui bonis. de V. O. l. cordi. §. fed etfi de reb. credit.* Eius cui bonis interdicitum est, vt furiofi nulla est voluntas, *l. furiofi. de reg. iur.* Prodigo cui bonis interdicitum est, datur curator exemplo fu-

riofus, *d. l. 1.* & is cui bonis interdictum est, similis est minori qui non est compos rerum suarum, *l. si curatorem. C. de in integr. restit.* quæ omnia non sine fictione iuris: is cui bonis interdictum est pro furioso vel minore habetur ob mores, qui furoris, vel impuberis ætatis vitio non carent.

C A P V T X X V I.

PA T E R qui liberos sine causa exhæredat, fictione iuris pro furioso habetur, & testamentum eius per querelam inofficiosi rescinditur; hoc colore, quasi testator non sanæ mentis esset tempore testamenti, non quasi verè furiosus, alioquin testamentum esset nullum, *l. 2. l. 5. l. Tutia in fin. l. mater. §. præterea. ff. de inoffic. testam.* Eodem colore, filio emancipato datur bonorum possessio contra tabulas, quasi à demente factæ sint, *l. filium. ff. de acqu. hæred.* Insanire creditur pater, qui malignè & non ex pietatis officio ordinat testamentum, quia plerumque pietas paterni nominis consilium capit pro liberis, *l. nec in ea lege. §. vlt. ff. ad l. Iul. de adulter. cap. super eo. de testib.* Color quæritur querelæ inofficiosi testamenti, quasi à demente factum sit; sæpius iuri color quæritur: vt in *l. 7. ff. ad Maced. l. minor autem. §. 1. de minorib. l. Supplicius de donat. inter vir. & vxor. l. quia poterat ad Trebell. l. quisquis. C. ad l. Iul. maieft.* Color est causa fictitia, seu titulus coloratus,

Quintil. II. Instit. cap. I. *Quòd si nulla contingit excusatio, sola colorem habet pœnitentiæ.*

Fauore matrimonij, etiam non sine fictione minor pro maiore habetur; vnde minor non restituitur aduersus dotem, vel donationem propter nuptias, nisi modum excedat: l. I. C. *si adu. donat.* l. vlt. C. *si mai. fact. alien. rat. hab.* l. *si ex causa.* §. I. ff. *de minorib.* l. *sue generalis.* l. *Tertia: de iur. dot.* Quo iure minor est capax matrimonij, idem est capax dotis constituendæ, & omnium obligationum quæ pertinent ad matrimonium, cap. *ex parte. de restit. spoliat.*

Minor quoque in delictis pro maiore habetur, nec restituitur suffragio ætatis, sed mitiùs punitur, d. l. *si ex causa.* §. *nunc videndum.* & l. *auxilium eod. tit. l. I. & 2. C. si adu. delict.* Nec minor qui dolo malo se maiorem dixit aduersarij decipiendi causâ, restituitur; quia pro maiore habetur, cum malitia suppleat ætatem, l. I. & 3. C. *si minor. si maior. dix.* l. I. C. *si adu. vendit.* Minor qui veniam ætatis à Principe impetrauit non restituitur, quia pro maiore habetur; ne qui cum eis contrahunt Principali auctoritate circumscripti videantur, l. I. C. *de his qui veni. etat.* Beneficium Principis supplet ætatem. Liu. lib. 25. de Scipione Afric. *Huic petenti Ædilitatem cum obsisterent Tribuni plebis negantes rationem eius habendam esse, quòd nondum ad petendum legitima ætas foret: Si me inquit omnes Quirites Ædilem facere volunt, satis annorum habeo.*

64 DE FICTIONIBVS IVRIS, LIB.I.

In beneficialibus & aliis causis spiritualibus minor etiam pro maiore habetur, & filius. pro patrefamilias; ita vt sit idoneus ad agendum & defendendum sine patre, *cap vlt. de iudic. in 6.* Et si renunciauerit beneficio ecclesiastico, quasi maior non restituatur, iuxta *gloss. in l. ait Prætor. in i. ff. de minorib.* Sed alio iure vtimur.

*Nicot. in
Alex. Com-
nen. Por-
phy.*

Lex etiam comminiscitur nonnullos natos sine patre, quasi natos ex se, vel è robore: vt spurij nullum patrem habere intelliguntur, quia incerto patre nati sunt, §. *aduersus. in st. de nupt. l. vulgo concepti. ff. stat. hom.* Pater est quem nuptiæ demonstrant, l. 5. *de in ius vocand.*



DE



D E

FICTIONIBVS

I V R I S,

TRACTATVS SECVNDVS.

CAPVT I.



SICVT commento legis finguntur esse personæ, quæ non sunt, vel non existere quæ reuera sunt: ita etiam finguntur res esse quæ non sunt, vel non esse quæ reuera sunt.

Vt, societas soluitur interitu rerum, perinde ac morte socij. Intereunt res quæ nullæ relinquuntur, id est quæ in rerum natura esse desinunt, vel quæ conditionem mutauerint; puta, quæ consecratæ, aut publicatæ sunt, id est fisco addictæ, *l. verum est. §. ult. ff. pro soc.* Vnde si quis rem profanam stipulanti promiserit, liberatur, si sine facto promissoris res sacra esse cœperit, *l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de V. O.*

Res abesse videntur quarum forma mutata est,

licèt corpus maneat : vt, si corruptæ redditæ sunt, vel transformatæ; quoniam plerumque plus est in manus pretio, id est in opere, quàm in re, *l. mulieris. §. i. ff. de V. S.*

Res exhiberi non videtur, si dolo malo in aliud corpus sit translata, veluti si ex scypho massa facta sit; nam mutatâ formâ propè interimitur substantia rei, *l. Iulianus. §. sed si quis. ff. ad exhibend. l. ex hoc edicto. ff. de alienat. iudic. mut. caus.*

Non videtur reddi res commodata, vel deposita, si deterior reddatur, *l. 3. §. si res. ff. commod. l. i. §. si res deposit.* Tamen si res æstimata in dotem data sit, & conuenerit, vt aut æstimatio, aut res præsteretur, electio est mariti, vt præstet rem, aut æstimationem, itaut rem etiam deteriore factam reddere possit, *l. plerumque. §. ult. & seq. ff. de iur. dot.*

Et qui reprobos nummos soluit, non liberatur, quia non videtur soluere, *l. & eleganter, §. qui reprobos. ff. de pigner. act.*

Si Scia vniones & hyacinthos legauerit, & postea in aliam speciem ornamenti pretiosioris conuerterit, additis aliis gemmis & margaritis, legatum non debetur; quia id quod legatum est cum in sua specie non permanferit, quodammodo extinctum videtur, *l. Scia §. ult. ff. de aur. & argent. legat.* Vt, purpura vesti alienæ intexta vindicari non potest quasi extincta, sed condici: res extincta

vindicari non potest, sed condici, §. *si tamen. inst. de rer. diuis.* Et quæ aliis ferruminatione iuncta accessionis vice cedit; puta, si ferruminatione brachium statuæ iunctum sit, vindicari non potest; quia ferruminatione per vnitatem maioris partis consumitur, *l. in rem. §. item. ff. de rei vindicat.*

Si sylua pignori data sit, nauis ex ea materia facta non est pignori; quia aliud est materia, aliud nauis, *l. si conuenerit. §. si quis cauerit. ff. de pigner. act.*

Fictione iuris sunt res animâ & sensu carentes, quæ personæ vice funguntur; vt hæreditas iacens, municipium, curia, societas, personæ vice fungi dicuntur, *l. mortuo. ff. de fideiuss.* Nimirum hæreditas repræsentat personam defuncti, & interdum hæredis; municipium, curia, societas personas eorum qui sunt in municipio, curia, vel societate.

C A P V T II.

ALIE sunt res quæ licet extinctæ sint, fictione iuris saluæ esse finguntur; vsusfructus propriè non constituitur in his rebus quæ vsu consumuntur, veluti in pecunia quæ assiduâ permutatione quodammodo extinguitur; sed remedio cautionis, vsusfructus constitui potest, *l. 1. & 2. ff. de usufr. ear. rer. quæ vsu conf. §. 2. inst. de usufr.*

Pecunia verè & naturaliter vsu non consumi-

tur; etsi enim nummi in alium transeant, iidem permanent, sed permutatione & confusione videntur extinguī. Permutatio & confusio nummorum habet vim consumptionis, *l. si alieni. ff. de solut.*

Fictione iuris res perpetuò durare intelliguntur, vt nummi æstimatio perpetua & certa esse videtur, *l. 1. ff. de contrah. empt. l. 3. ff. de in lit. iur.* Pecuniæ videtur vna & eadem potestas, id est valor vbique gentium, *l. 3. ff. de eo quod cert. loc. l. 1. C. de vet. numism. potest.* Romanorum iustitiam miratus Rex Indorum, eorum nummos Indicis potestate pares esse intelligens. *Plin. lib. 6. cap. 22. Mirum in modum in auditis iustitiam ille suspexit, quòd pares pondere denarij essent in captiua pecunia, cùm diuersæ imagines indicarent à pluribus factos.* Licet hominum & temporum vitio sæpiùs pecuniæ æstimatio variet, tamen certa & perpetua fingitur; quia in rep. certa & immutabilis esse debet, propter utilitatem commercij, nec tam spectatur quod vsu se habet, quàm quod fieri debet in rep. bene constituta.

Non dispari fictione dotis cãusa perpetua dicitur, *l. 1. ff. de iur. dot.* quia licet morte viri, vel diuortio soluto matrimonio reddatur, votum contrahentium est, vt dos perpetuò maneat apud virum, propter onera matrimonij, & liberos suscipiendos.

Seruitus ipso iure, id est fictione iuris, vna est continua & perpetua, quia habet naturalem, & perpetuam causam: vt, quotidiana est aqua, quam quotidie ducere ius est, *l. 1. §. quotidiana. ff. de aqu. quot. & estiu.* Seruitutes rusticæ, vt itineris & viæ, continuæ sunt; quia habent ius perpetuum eundi agendi: licet vsus seruitutis ex sui natura intermissionem habeat; quia pendet ex facto hominis, qui non potest perpetuò & continenter ire agere, *l. seruitutes. 2. ff. de seruit. l. cum vsufructus. ff. de vsufruct. legat.*

CAPVT III.

FIXTIONE iuris subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur, & rem ipsam repræsentat: vt, pretium succedit loco rei, & qui vendit, aut locat vsufructum, etiamsi emptor non vtatur, videtur vsufructum retinere; quia qui pretio fruitur non minus habere intelligitur, quàm qui principali re vtitur fruitur, *l. non vtitur. & seq. ff. de vsufruct.*

Si quis seruum ita vendidit, vt pretium pro peculio acciperet, penes eum videtur esse peculium, ad quem pretium peculij peruenit; id est penes venditorem, non etiam penes emptorem, penes quem res peculiaris sit, *l. sed si quis seruum. & seq. ff. de pecul.*

Quia vsus neque vendi, aut locari potest, neque diuidi, si arbiter in communi diuidendo iudicio vsum alteri adiudicauerit, alter qui mercedem accipit, non vitur; quasi plus faciat qui videtur frui, mercedem vsus nomine accipiendo, *l. item. §. 1. ff. comm. diuid.*

In iudicio vniuersali pretium succedit loco rei: vt, in petitione hæreditatis bonæ fidei possessor qui rem hæreditariam vendidit, & postea redemit vilioze pretio, tenetur restituere rem & pretium, quod ex venditione rei hæreditariæ, & redemptione lucratus est; quia potest existimari in locum rei hæreditariæ venditæ pretium eius successisse, & quodammodo ipsum hæreditarium factum, quatenus partum est occasione hæreditatis, *l. si & rem. ff. de petit. hered.*

Si hæres rogatus res hæreditarias vendiderit, & ex pretio rerum venditarum alias comparauerit, hæ venient in restitutione hæreditatis: quia fictione iuris res comparatæ ex pretio rerum hæreditariarum sunt vice permutati dominij; nec videtur absumptum, quod in corpore patrimonij retinetur, *l. Imperator. §. vlt. & dd. seqq. ff. de legat. 2. l. cum multi si pars hered. pet.* Aliud dicendum est in iudiciis particularibus: vt, pretium redactum ex venditione rei furtiæ non est furtiuum, *l. qui vas. §. vlt. ff. de furt.*

Quod ex mea pecunia ab alio emptum est, non

est meum, *l. qui aliena. C. si quis alteri vel sibi*; & quod ex pecunia communi emptum est, non est commune, *l. si patruus. C. comm. utriusq. iudic.* neque res empta ex pecunia deposita fit deponentis, *l. si ex ea. C. de rei vindicat.* nec dotalis, quæ ex re dotali, *l. ex pecunia. C. de iur. dot.* Excipiuntur quidam casus, ut si res empta sit ex pecunia militis, *l. si ut proponis. C. de rei vindic.* vel ex pecunia pupilli aut adulti, *l. 3. C. arbitr. tutel. l. 2. ff. quand. ex fact. tur.*

Videtur res abesse, si corrupta, id est deterior redita sit: veluti vestis scissa, scyphi collisi, aut tabula rasâ picturâ; quoniam earum rerum pretium, non in substantia, sed ex arte positum sit, *l. Labeo 1. ff. de V. S.* Res abesse videtur, cui pretium rei abest, etiamsi rem ipsam habeat; ut, si dominus rem quæ sibi furto aberat, ignorans emerit, res abesse dicitur, quia pretium ei abest, *d. l. Labeo.*

In tributoria actione in peculio est, ut in tributum veniat, merx peculiaris, vel pretium ex ea receptum, & conuersum in peculium, *l. procuratoris. § non autem. ff. de tribut. act.*

Quamuis constante matrimonio dotis dominium apud maritum sit, omne emolumentum dotis mulieris esse creditur: id est, commodum fructuum mulier percipere intelligitur; quia maritus percipit fructus propter onera matrimonij, quæ sustinet, *l. quamuis. ff. de iur. dot.*



CAPVT IV.

REM in bonis habere intelligitur, qui habet actionem ad rem adipiscendam, vel recuperandam; vel exceptionem ad rem quam possidet conseruandam, *l. rem in bonis. ff. de acquir. rer. dom. l. is qui actionem. de R. I.* Qui habet interdictum vnde vi ad recuperandam possessionem, perinde haberi debet, ac si possideret, *l. si quis vi. de adqu. possess.* In bonis habere intelligitur, qui habet actionem, vel petitionem; id est actionem personalem vel in rem, vel persecutionem quæ est extraordinaria actio in rem, *l. bonorum. §. in bonis. de V. S.*

Non videtur exclusus, qui habet in integrum restitutionem, *l. nemo. ff. de in integr. restit.* Res in bonis est eius, qui vim passus est; id est qui vi deiectus est, & propterea restitui potest, *l. metum. §. licet. ff. quod met. caus.* Non videtur possessionem adeptus, qui eam retinere non potest, *l. non videtur ff. de adqu. poss.* Et hæc omnia fictione iuris; nam re ipsa minus est habere actionem, quàm rem, *l. minus. de R. I.* Commodius est possidere, & aduersarium compellere ad onus actoris, quàm alio possidente petere, *l. is qui destinavit. ff. de rei vindicat.*

Non videtur cepisse, qui potest per exceptionem

nem submoueri, *l. non videtur. de R. I.* Non videtur quis id capere, quod ei necesse est alij restituere, *l. non videtur. ff. eod. l. aliud de V. S.* Ad eum peruenisse videtur, quod est remanfurum, *l. si verò. §. dabit autem. ff. solut. matrim.* Vt, non videtur cepisse, qui coactus adiit & restituit hæreditatem; amittit enim quartam, & omne commodum hæreditatis, *l. quia poterat. l. cogi. §. cum quidam. l. ita tamen. §. si preceptis. ff. ad Trebell.*

CAPVT V.

NON videtur cepisse, qui mox alij restitutus est: vt, incapaci legatum, vel fideicommissum relinqui potest, vt restituat capaci, *l. cum ei. ff. de legat. 2. l. si fidei. de legat. 3. l. cogi. §. hi qui solidum ad Trebell.* quia non interposita, sed capientis persona spectatur, *l. si is qui duos. ff. de liber. legat.* Non spectatur incapacitas primi, a quo fideicommissum relictum est; quia non videtur accipere, quod mox alij restituit.

Non videtur cepisse hæres fiduciarius, qui rogatus est alij restituere cum pubes erit; quia non est rogatus vt hæres, sed vt nudus minister, vel depositarius, *l. Supplicius. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Ideo si hæres rogatus sit restituere hæreditatem filio impuberi testatoris, cum ad pubertatem, vel annos xvi. perucenerit, mortuo fidei-

commissario ante diem, fideicommissum non remanet quasi caducum apud hæredem, sed transmittitur in hæredem fideicommissarij; hæreditas huiusmodi fiducia & tutela dicenda est potiùs, quàm hæreditas fideicommissaria. Fiduciarius hæres nec fructus suos facit, nec quartam deducit, quia non videtur rogatus vt hæres, *l. 3. §. cum Pollidius. ff. de usur. l. mulier. §. ult. l. Seius Saturninus. ad Trebell.* Vt, si pater rogatus sit restituere hæreditatem filio, non deducit quartam, quia non videtur rogatus vt hæres, sed vt pater, *l. cum filio. ff. de leg. 1.* Et si hæreditas cuiusda sit fideicommissario, cui restituta est, pro non restituta habetur, potestas cuiusdam tollit intellectum restitutionis, *l. si patroni. §. ult. ff. ad Trebell.*

Pari fictione iuris non videtur in rem versum, nisi duret versum, *l. si pro patre. §. versum. ff. de in rem vers. l. item eorum. §. pen. ff. quod cuiusq. uniuers. l. nam etsi. §. 1. de inoff. testam. l. 2. §. peruenisse. de hered. vel act. vend. l. 4. §. tunc in potestate. de usucap.*

CAPVT VI.

MVTATA formâ, propè interimitur substantia rei, *l. Iulianus. §. sed si quis rem. ff. ad exhib.* Verùm partibus subinde mutatis, res eadem esse intelligitur, si species seu forma non sit mutata, vt variis exemplis probatur in *l. proponebatur. ff. de iudic.*

Vt, si nauis tota per partes resecta sit, licet nulla tabula eadem permaneat, eadem nauis permanet: & si nauis legata sit, & per partes tota resecta, carina eadem manente, rectè à legatario vindicatur, *l. quod in rerum natura. §. ult. ff. de legat. 1.* Et si nauis per partes resecta sit, ususfructus non extinguitur, *l. quòd tamen. §. pen. ff. quib. mod. ususfr. amitt.* Sicut & si domus particulatim ita resecta sit; vt nihil ex pristina materia supersit, eadem domus intelligitur, & vtile manet legatum, *l. si ita legatum. §. ult. de legat. 1.* Et si sublatum sit ædificium, vt eadem specie & qualitate restituatur, vnum & idem intelligitur, *l. seruitutes. §. si sublatum. ff. de seruit. urban.*

Sicut in grege si prioribus capitibus demortuis, totus grex fuerit renouatus, idem grex esse intelligitur: & grege pignori obligato, si prioribus capitibus extinctis totus grex fuerit instauratus pignori tenetur, *l. grege. ff. de pignorib.* Et grege legato, si aliqua pecora viuo testatore mortua essent, & alia in eorum locum suffecta, idem grex esse videtur, *l. si grege. de legat. 1.*

Cæterum si nauis tota simul, ac eodem tempore dissoluta sit, licet iisdem tabulis postea restaurata fuerit, alia tamen nauis esse existimatur, *d. l. quòd tamen. §. in nauis.* nisi eo animo dissoluta sit, vt iisdem tabulis restauraretur, nondum intercidisse nauis videtur; & tabulis rursus compositis,

eadem nauis esse incipit, *l. inter stipulantem. §. sacram ff. de V. O. l. qui res. §. aream. de solut.*

Sic idem populus idem hodie intelligitur, qui ante centum annos fuit, licet nemo ex his superstes sit, qui ante centum annos vivebant, *d. l. proponebatur.* Ciuitas eadem censetur, licet ciues omnes commutati sint; quemadmodum vnum & idem esse videtur flumen, quamuis alia atque alia semper aqua fluat, *Aristot. lib. 3. Polit. cap. 3. Max. Tyr. dissertat. 37.* Et legio eadem esse intelligitur, licet hodie non iisdem militibus constet, quibus ab initio conscripta est, *d. l. proponebatur.* Eadem vniuersitas, vel curia esse intelligitur, licet omnes immutati sint, *l. sicut. §. vlt. ff. quod cuiusq. vniuersit.* His exemplis & argumentis ductis à simili, si plures iudices in eandem causam dati omnes mutati sint, aliis successis in eorum locum, eadem res, idem iudicium manet; quia eadem res intelligitur, cuius forma seu species non est mutata, *d. l. proponebatur.*

CAPVT VII.

DVBITATVM est an ciuitates & municipia, vel vniuersitates & collegia possint capere ex testamento. Ratio dubitandi erat, quòd vniuersitates sunt copora incerta, & vniuersi non possunt cernere hæreditatem, *Ulpian. in fragm. tit.*

22. Vniuersitates per se nihil possidere possunt, quia vniuersi consentire non possunt, *l. i. §. ult. ff. de adqu. possess.* Ea de re dubitatum est maximè in usufructu, quia si usufructus legari posset municipio vel ciuitati, periculum erat ne perpetuus fieret, atque ita inutilis in perpetuum maneret proprietas, semper abscedente usufructu: quæ ratio dubitandi proponitur *init. leg. an usufructus. ff. de usufr.* Sed utilitatis, id est æquitatis causâ obtinuit, ciuitatibus & municipiis testamento relinqui posse hæreditatis, vel legati, aut fideicommissi titulo, *Ulpian. loco laudato, & l. hæreditatis. C. de hæred. instit.* quia ciuitates personarum vice funguntur, *l. mortuo. ff. de fideiuss.* id est priuatorum loco habentur, *l. cum qui vectigal. de V. S.*

Ex quo ciuitates, quæ per se nihil possidere possunt, per seruum, vel per liberam personam, puta per actorem vel syndicum possidere & vsucapere possunt, *d. l. i. §. ult.*

Etiam usufructus ciuitatibus legari potest, & si ciuitati usufructus legetur, ne proprietas inutilis sit semper abscedente usufructu, usufructus finitur spatio centum annorum quasi morte, quia is finis vitæ longissimus est, *d. l. an usufructus. l. si usufructus. ff. de usufr. legat.* Idem iuris est si usufructus legetur Ecclesiæ, *l. ut inter. C. de SS. Eccles.* Ciuitas, quæ est nomen vniuersitatis, non moritur; sed si usufructus ciuitati relictus sit, ne proprietas inutilis sit

semper separata ab vsufructu, lex fingit ciuitates non durare vltra centesimum annum, quod est spatium vitæ longissimum. Plin. lib. ii. cap. 37. *Et ideo non vivere hominem vltra centesimum annum defectu cordis Ægyptij existimant.* Nisi credamus Mathematicis, qui ætatem hominis definiunt CXX. annis. Trebell. Pollio in Claudio, *Doctissimi Mathematicorum CXX. annos homini ad viuendum datos iudicant, neque amplius cuiquam iactitant esse concessum.* Si tamen ciuitati vel reip. vsufructus legetur, in ratione Falcidiæ vsufructus computatur non amplius quàm XXX. annis, *l. hereditatum. ff. ad l. Falcid.* In computanda Falcidia vsufructus angustioribus terminis coërcetur, quia Falcidia minus est fauorabilis, cùm detrahatur contra voluntatem testatoris, *l. Titia. ff. eod.*

Alio casu si vsufructus ciuitati legatus sit, finitur quasi morte, si ciuitas aratrum passa sit, vt olim Carthago; quia ciuitas hoc casu, ciuitas esse definit, & quasi morte interit, *l. si vsufructus. ff. quib. mod. vsufr. amitt.* Lex fingit interire ciuitates quæ hostium manu euertuntur. Lycurg. orat. aduers. Leocrat. *πόλεως ἔστι θάνατος ἀνάστατον γενέσθαι, ciuitatis mors est everti.* Ex Asia rediens M. Tullius Corinthum, & alia oppida Græciæ olim florentissima tunc prostrata & diruta præternauigans, tot oppidorum cadauera indoluit; testis ipse de se lib. 4. epist. 17. *Cæpi egomet, inquit, mecum sic cogitare: heri*

nos hemunculi indignamur, si quis nostrum interit, aut occisus est, quorum vita breuior esse debet, cum uno loco tot oppidorum cadauera prostrata iaceant.

Ecclesia etiam, quæ est corpus mysticum, numquam moritur; ideo potestas legati Sedis Apostolicæ non expirat morte Pontificis; quia non est legatus ipsius Pontificis, sed Ecclesiæ Romanæ quæ numquam moritur, *can. liberti. 2. 12. qu. 2. Hostiens. in cap. Tum ex literis. de in integr. restit.* Et vassallo non licet feudum alienare per libellum, id est libellariæ nomine; quia feudum numquam reuerfurum esse, ad dominum, cum Ecclesia non desinat esse hæres, *cap. siclientulus. de alienat. feud. 1. feud.*

C A P V T VIII.

SIMILI fictione dignitas numquam moritur: ut, legatum Principi relictum, eo mortuo ante diem legati cedentem transit in successorem, aliter quàm in Augusta, *l. quod Principi & seq. ff. de legat 2.* quia licet Princeps sit homo mortalis, dignitas numquam moritur.

Eadem non sine fictione, legatum annuum sacerdoti & hierophylaci, id est ædituo templi relictum, debetur in perpetuum successori, quia ministerium nominatorum designatum, cæterum datum templo, *l. annua. §. Atia. ff. de ann.*

legat. cap. requisisti de testam. can. Pontifices. 12. qu. 5.

Et si iudex datus sit sub nomine dignitatis, eo demortuo delegatio transit in successorem, *cap. quoniam. de offic. delegat. cap. si is cui. eod. tit. in 6.*

Et si concedatur gratia retinendi certa beneficia ad beneplacitum Sedis Apostolicæ, non expirat morte Pontificis, quia Sedes Apostolica non moritur, *cap. si gratiosè. de rescript. in 6.*

CAPVT VIII.

NATVRALITER mors non cadit in res inanimatas, quæ animâ & sensu carent; sed fictione iuris sunt res inanimatæ, quæ nasci & mori dicuntur, & quæ habent suas ætates ad similitudinem hominis.

Vt, peculium quod est velut proprium patrimonium serui aut filii. nascitur, crescit, decrescit, & moritur: & ideo eleganter Papyrius Fronto dicebat, Peculium simile esse homini, *l. peculium. ff. de pecul. Peculium nasci, crescere, decrescere, mori lex fingit; quia peculium est corpus quoddam vniuersale, constans ex pluribus corporibus distantibus, quæ vno nomine continentur, vt populus, legio, grex, l. rerum mixtura. ff. de vsucap. Ideoque peculium, augmentum, & decessionem, seu diminutionem recipit, l. si ex duobus. §. in hoc autem. ff. de pecul.*

Nasci-

Nascitur peculium, cùm id filiusf. aut seruus acquirat permittente patre aut domino; crescit, cùm auctum fuerit accessione fructuum, vel factuum pecoris, vel partus ancillarum; decrescit, cùm serui vicarij qui sunt in peculio moriuntur, vel res peculiare intercidunt; moritur cùm adimitur, *d. l. peculium, & l. ult. ff. quand. de pecul. act. annal. est.* quod pater, & dominus quodcumque facere potest; sed pater qui emancipato filio peculium non ademit, donasse videtur, *l. donationes. § pater qui. ff. de donat. l. siue emancipatis. C. eod.* Peculium moritur & morte serui, vel filii. manumissione, vel emancipatione; quia peculium desinit esse morte serui, aut manumissione, *d. l. ult.* vel morte patris, quia morte patris filiusf. sui iuris factus desinit posse habere peculium, *l. ult. C. de inoff. testam. l. certum est. C. famil. ercisc.*

Suas ætates habent & regna, & imperia exemplo hominis; populum Rom. quasi hominem suas ætates habuisse scribit L. Flor. in prolog. *Si quis ergo populum Rom. quasi hominem consideret, totamque eius ætatem percenseat, ut cœperit, utque adoleuerit, utque ad quendam iuuentæ florem peruenierit, ut postea velut consenuerit, quatuor gradus progressus eius inueniet.*



CAPVT X.

ETIAM fictione iuris lis mori dicitur, l. 3. ff. *quæ in fraud. credit.* Et lite mortua; cùm nulla res sit, fideiussores qui iudicatum solui sponderunt liberantur, l. 2. ff. *iudic. solu.* Fictione iuris lis moritur, id est instantia litis perimitur lapsu triennij in ciuilibus, & biennij in criminalibus Constit. Iust. l. *properandum.* C. de iudic. l. *ult.* C. *ut intr. cert. temp. criminal. quæst. term.* Quod in causis Ecclesiasticis vix admissum. Augustin. in Breuic. Collat. cap. 9. *Quoniam cognitor superior dixerat de tempore præscribere, ut causa non ageretur, non esse episcopalis, sed forensis potius esse obiectionis.*

Eadem notione vnguenta res mortua: vt, si maritus pecuniam vxori in vnguenta dederit, eaque eam pecuniam creditori suo soluerit, & mox de sua pecunia vnguenta emerit, non videtur locupletior facta, quæ tantumdem in re mortua impendit, l. *quod autem.* §. *si maritus.* ff. de don. inter vir. & vxor. Rem mortuam vocat lex vnguenta, quorum possessio breuis & infructuosa est. Plin. lib. 13. cap. 3. *Margaritæ, gemmæque ad hæredem transeunt, vestes prolongant tempus, vnguenta illico expirant ac suis moriuntur horis.*

Cuiac. l. 9.
Obseru. cap.
30.

Suas ætates habent & ipsa ædificia: vt, si ædes hæreditariæ ab hærede post mortem ex causa fa-

deicommissi relictae, ante diem fideicommissi cedentem exuta sint, & ab hærede suo sumptu restituta, post mortem hæredis præstabuntur viri boni arbitratu, deductis sumptibus, & ædificiorum ætatibus examinatis, *l. domus. ff. de legat. 1.* Ædificia pro ratione structuræ habent suam ætatem, & in ædificiis mors immatura, ut in hominibus, propter crebra incendia, & alios casus ædificiorum. Ioan. Chrysostr. in 1. ad Timoth. Homil. 15. *ὃ γὰρ δὲ ἐν ταῖς ἡλικίαις τῶν ἀνθρώπων, ἀλλὰ ἔν ταῖς οἰκοδομίαις εἰσὶν ἄωρος θάνατος.* Non solum enim in ætatibus hominum, verum et in structuris ædificiorum immatura mors furit. Etiam saxa mori dicuntur. Auson. Epigr. 34.

Mors etiam saxi, nominibusque venit.

Ætatis senium in ædificiis agnoscit *l. si quando. C. de oper. public.*

Parietes lateritios propter longiorem ætatem æternos dixit Plin. lib. 35. cap. 14. *Græci præterquam ubi è silice fieri poterat structura, parietes lateritios prætulere, sunt enim æterni si ad perpendicularum fiant.*

C A P V T X I.

PECULIUM serui est in bonis domini, sicut peculium filii. in bonis parentis, §. 1. *inst. quib. non est permiff. fac. test.* Per seruum aut filium. dominus aut pater retinet possessionem peculij; ex

causa peculij per seruum etiam ignorantì domino possessio acquiritur, *l. Labeo. ff. de usucap.* Possessio retinetur per seruum; etiam ignorantes, animo & corpore serui videmur rem peculiarem possidere, *l. 3. §. ceterum. ff. de adq. poss.*

Filiusf. vel seruus non possidet sibi, sed patri, vel domino, nec videtur possidere: filiusf. neque retinere, neque recuperare, neque apisci possessionem rei peculiaris videtur, *l. filiusf. de R. I.* Tamen fictione iuris peculium filii. aut serui est velut patrimonium serui, aut filii. non ipso iure, sed voluntate & constitutione patris, aut domini, qui administrationem peculij filio, aut seruo concedit, & permittit filium aut seruum peculium habere separatum à rationibus paternis, seu dominicis, *l. hinc queritur, l. si ex duobus init. l. peculium. l. quoties. §. vlt. ff. de pecul.* Ideo seruus suis nummis redemptus dicitur conuiuentibus oculis, id est non ignorante & dissimulante domino, cum redemptus est ex peculio, vel aduentitiâ pecuniâ, *l. 4. ff. de manumiss.*

Castrense verò peculium est proprium patrimonium filii. ita vt de eo testari possit, & habere hæredem, *l. 1. & 2. ff. de castrens. pecul. l. item veniunt. §. non solum de petit. hered.* Quia filiusf. in castrensi peculio vice patrisf. fungitur, *l. 2. ff. ad Maced.* Quòd si filiusf. qui habet castrense peculium intestatus decesserit. peculium eius non ha-

betur pro hæreditate, & pater occupat castrense peculium non quasi hæreditatem, sed quasi peculium, *d. l. 1. & 2. l. si infanti. C. de iur. deliberand.*

CAPVT XII.

Res incorporales non possidentur, sed fictione legis quasi possidentur: vt, seruitutes quæ sunt iura incorporalia per se non possidentur, sed possidentur cum ædibus: ideo seruitutes vsucapi non possunt, quia non possidentur, sed libertas seruitutum vsucapitur, si ædes possideantur: natura enim seruitutum ea est, vt possideri non possint, sed earum possessionem habere intelligatur, qui ædes possidet, *l. si ædes. §. libertas. ff. de seruit. urban. l. 4. §. si viam. de vsucap. l. seruum. §. incorporales de adq. rer. dom.*

Seruitutes cum sint incorporales traditionem non recipiunt, *d. l. seruus. §. incorporales.* sed quasi traditionem: ideóque qui seruitutem vendit, curare debet emptori per se non fieri, quominus eo iure vti possit; quia vacuum possessionem tradere non potest, & vsus seruitutis pro traditione possessionis habetur, ideóque & interdicta veluti possessoria constituta sunt, *l. ult. ff. de seruit. Inde in seruitutibus traditio & patientia seruitutum inducit officium Prætoris, l. 1. §. ult. ff. de seruit. rustic. id est si dominus patiatur alium vti seruitute, hæc*

patientia pro traditione est, & efficit vt eum quem dominus patitur vti seruitute Prætor tueatur quasi possessorem, datâ exceptione, vel etiam vtili actione in rem si fortè possessionem amiserit; Publiciana enim competit ei qui seruitutem emit à non domino, seruitute constituta per traditionem, vel per patientiam, *l. si ego. §. 1. ff. de Publician.*

In iure eligendi quod est spirituale non datur etiam possessio, sed quasi possessio, *cap. cum Ecclesia sutrina. de caus. possess. cap. querelam. de elect. & idem in iurisdictione. cap. conquestus. de foro comper.*

C A P V T X I I I.

QUID QUID per filiumf. vel seruum acquiritur, patri vel domino confestim acquiritur, ita vt ne momento quidem subsistat in persona filij, vel serui, *l. placet. ff. de adqu. hered.* quia filiusf. vel seruus personam & statum non habet, *l. 3. & 4. ff. de capit. minut.* & consequenter non potest acquirere sibi ipsi.

Hoc interest inter vtrumque, quòd quidquid seruus acquirit, acquiritur domino, etiam ignoranti & inuito, *l. etiam inuitis. ff. de adqu. rer. dom. l. seruus ventante. de V. O.* quod per filiumf. acquiritur, acquiritur patri etiam ignoranti, non inuito, *l. filiusf. ff. qui testam. fac. l. 1. si à parent. quis manumiss. l. qui hominem. §. quidam de solut.*

Quod per filiumf. acquiritur , patri acquiritur statim , ita vt ne momento quidem hæreat in persona filij ; quia pater acquirit sibi per filium nudo ministerio filij , vix potest concipi filium sibi acquirere , vt per eius manus res perueniat ad patrem , quin aliquo momento resideat in persona filij , *l. sed interim. §. idem Marcellus. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Acquisitio enim præsupponit traditionem & possessionem filij , sed fictione iuris quod filiusf. acquirit , confestim patri acquiritur , ita vt ne momento quidem confideat in persona filij ; quia magis videtur pater acquirere per filium , quàm filius ipse acquirat sibi vt res transeat ad patrem.

Filiusfamilias patri, in cuius potestate est, vsumfructum acquirit : sed singulare est quod vsumfructus per filium patri quæsitus , morte vel capitis deminutione patris non extinguitur , sed saluus manet apud filium post patris calamitatem , etiam si à patre hæres institutus non sit ; quia vsumfructus videtur ab initio contemplatione filij magis , quàm patris , relictus , *l. vlt. C. de vsumfruct.* Plerumque enim vsumfructus bonorum relinquitur alimentorum vice.



CAPVT XIV.

POSSESSIO defuncti prodest hæredi ad implendam vsucapionem cœptam à defuncto, ita vt etiam non adita hæreditate plerumque compleatur, *l. nunquam. §. pen. l. cœptam, l. iusto errore. §. nondum. de vsucap.* nisi medio tempore ab alio possessio apprehensa sit, *l. possessio. eod.*

Possessio defuncti prodest hæredi, quoad implendam vsucapionem; quia fictione iuris possessio defuncti quasi iuncta descendit ad hæredem, *l. cum miles. ff. ex quib. caus. maior.* Id est vsucapio cœpta per possessionem à defuncto. nec enim in hac lege possessio accipienda est pro detentione, siue vsu rei qui in facto consistit; sed pro vsucapione quæ in iure consistit: & possessio non transit in hæredem, priusquam fuerit apprehensa, *l. cum hæredes. l. qui vniuersas. §. quod per colonum. ff. de adqu. possess.* quia possessio est magis facti quàm iuris, & factum possidentis requirit, *l. denique. eodem. l. 1. §. Scauola. si quis testam. liber. esse iuss.*

Speciale est, quod quasi possessio ex sola donatione non minùs quàm dominium transit in Ecclesiam, *l. ult. C. de SS. Eccles.* imò & hodie moribus nostris possessio rerum hæreditariarum ipso iure transit in hæredem sine prehensione corporali,

rali, & hoc est quod nostri dicunt, *le mort saisit le vif*, quod & aliarum gentium vsu obtinuit, *cap. ex literis. de consuetud.*

Non videtur possidere, qui familiaritatis causâ fundum vicini ingreditur; quia non est ingressus animo possidendi, licet corpore in fundo sit, *l. qui iure. ff. de adq. possess.* & ideo nullo tempore vsucapit, cum vsucapio non currat sine possessione.

CAPVT XV.

DVO in solidum non possunt esse domini eiusdem rei; tamen fictione iuris dos est velut patrimonium patris & filia, dos est communis patri & filia, & morte viri vel diuortio soluto matrimonio pater repetit dotem, adiunctâ personâ filia, *l. 2. & 3. ff. solut. matrim. l. pater filiam ad l. Falcid.* in causa dotis filia est quasi particeps & socia obligationis, *l. qui hominem. §. si gener. ff. de solut. l. si socius pro soc.*

Lege Iuliâ fundus dotalis alienari non potest, *l. 1. ff. de fund. dotal.* Cum verò quaeritur de fundo dotali non alienando, etiam soluto matrimonio prædium dotale esse videtur, *l. etiam si. eod.* quoad sc. restitutum sit mulieri, vel hæredi eius, *l. 3. eod.* Fundus semel dotalis non desinit esse dotalis etiam soluto matrimonio, quoad restitutus

90 DE FICTION. IVRIS, TRACT. II.

fit, inspecto initio *l. 3. §. scio etiam. ff. de minor. vt,*
ager semel redactus ad culturam per religiosos
viros, in perpetuum novalis iure censetur, quo-
ad exemptionem à decimis, *cap. vlt. de privileg.*
Et hæc de fictionibus quæ versantur in rebus:
nunc prouehamur ad fictiones quæ constitutz
sunt in actu.





D E
FICTIONIBVS
I V R I S,
 TRACTATVS TERTIVS.

CAPVT I.

VIDEAMVS nunc de fictionibus quæ
 occurrunt variis in actibus. Regulariter
 contractus imaginarij & fictitij nulli
 sunt, & iuris vinculum non obtinent,
 cum factum simulatur non intercedente veritate:
 vt, nuda & imaginaria emptio venditio nulla est,
 nec per eam res alienari intelligitur, *l. contractus.*
ff. de oblig. & act. l. 1. §. Diui fratres. de question. l. ima-
ginaria. de R. I. Idem dicendum in conductione
 imaginaria, *l. si quis conduxerit. ff. locat. l. si quis ante.*
§. ult. de adqu. poss.

Venditio, & locatio nuda & imaginaria est, si
 quis vendat vel locet nummo vno; quia nummus
 vnus non est verum pretium, *d. l. si quis ante. d. l.*
imaginaria. d. l. nuda. & d. l. si quis conduxerit. Ven-

ditio vel locatio quæ fit nummo vno, donandi causâ facta intelligitur, *d. l. si quis conduxerit, & dicis causâ*: Liuius lib. II. *C. Marius accusatus est apud Tribunos pl. quòd exercitum in Gallia deseruisset, damnatusque sub furca diu virgis cæsus est, & HS. nummo venit.* Denique ficta & imaginaria est emptio non accedente pretio: vt, cùm seruus suis nummis emitur, *l. 4. ff. de manumiss.*

Aliquando venditio quæ fit nummo vno valet, cùm fit rei expediendæ gratiâ: vt, si maritus idemque proprietarius fundi, eiusdem vsufructum in dotem acceperit ab vxore: diuortio soluto matrimonio, vt dos reddatur mulieri, quia vsufructus non potest reddi extraneo, id est alteri quàm proprietario, remedij loco excogitatum est, vt maritus vendat vel locet vsufructum mulieri nummo vno; vt ius vsufructus remaneat penes maritum, perceptio verò fructuum ad mulierem pertineat, *l. si vsufructus. ff. de iure dot.*

Sæpe etiam ad hoc commodantur pecuniæ, vt dicis gratiâ, id est perfunctoriè & numerationis causâ intercedant, *l. 4. ff. commodat.*

CAPVT II.

OLIM plures actus legitimi fiebant per æs & libram, id est per imaginariam venditionem: vt testamenta, *§. 1. inst. de testam.* quod desit esse in vsu, *l. quoniam indignum. C. de testam.* &

emancipationes, §. *præterea inst. quib. mod. ius patr. po. solu. l. ult. C. de emancipat.* & hoc est quod ait *lex liberos ff. de cap. minut.* emancipatum capite minui; cùm emancipari nemo possit, nisi in imaginariam feruilem causam deductus. Adoptiones quoque per trinam emancipationem, id est imaginariam venditionem fiebant, *l. ult. C. de adopt. Gell. lib. 5. cap. 19. Adoptantur autem cùm à parente in cuius potestate sunt, tertia mancipatione in iure ceduntur.* Tertull. Apolog. cap. 9. *Vel adoptandos melioribus parentibus emancipatis.* Quod idem est ac per *assem & libram.* Tranquill. in August. cap. 64. *Caïum & Lucium adoptauit domi per assem, & libram emptos à patre Agrippa.*

Olim & donationes fiebant per imaginariam venditionem sestertio nummo vno, vel assibus quatuor, *l. 4. C. Th. de donat.* quæ formula sublata est à Iustiniano, *l. ult. C. eod.* Hinc donationem fieri asse Caiano dixit Statius lib. 4. Sylu. 99.

De capsâ miseri libellionis

Emptum plus minùs asse Caiano

Donas.

Assis Caianus est qui intercedebat in nuptiis per coëmptionem, quo coniuges sese nuncupantes Caium, & Caiam sese coëmebant. Atheniensibus donandi causâ viginti naues vendidère Corinthij, singulas quinis drachmis, rem publicam dono dare lege prohibiti. Herodot. lib. 6. *Ἰδδουσι δὲ πικραδράχ-*

μοις δωροδόμενοι, δωρεὰν γὰρ ἐν τῷ νόμῳ οὐκ ἐξέω δαῖναι. In Gallia maximè donationes piæ solebant fieri per imaginariam venditionem. Leocadium Senatorem Christianum factum, mox ædes quas possidebat Bituricis donasse in Ecclesiæ locum, acceptis tribus aureis pro benedictione, refert Gregor. Tur. lib. 1. cap. 29. Et nonnulla prædia monachis Gemiticensibus data à quibusdam militibus, acceptis aliquot nummis, & equo albo nomine Caritatis, refert Robert. Montenf. in Suppl. Sigebert. ad ann. 1207.

Moribus Daciæ donatio fiebat in Ecclesiam per glebam impositam altari, vel traditam in manu Antistitis, quæ forma donationis dicebatur Scotatio, *cap. ex literis. de consuetud.* Moribus Anglicis donatio fiebat per traditionem gladij, galeæ, cornu, id est poculi seu crateris, calcaris, strigilis, arcus, vel sagittæ. Ingulph. in Chronic. Croyland. *Conferebantur antea multa prædia nudo verbo, absque scripto vel charta, tantùm cum domini gladio, vel galea, vel cornu, vel cratera; & plurima tenementa cum calcaribus, cum strigili, cum arcu, & nonnulla cum sagitta.* In Gallia donationes fiebant per traditionem Vvanti, seu chirothecæ. Aimon. Floriacens. de mirac. S. Benedicti. lib. 1. cap. 4. *Acceptis eius fideles huiusmodi præceptis, cùm Vvantis ipsius auro ornatis, per quos donationem rerum memoratarum sacris imponerent altaribus, absque dilatione venerandum adeunt cænobium.* Donatio

bonorum etiam tacitè fit per ingressum monasterij. Ingressus monasterium, ipso ingressu se suaque dedicat Deo. *auth. ingressi. & auth. si qua. C. de SS. Eccles. & can. quia ingredientibus 19. qu. 3.*

Cùm bona debitoris venibant sub hasta postulantibus creditoribus, plerumque nummo sestertio vni addicebantur, vt is satisfaceret creditoribus. M. Tull. pro Rabir. Posth. *Ecquis est ex tanto populo, qui bona C. Rabirij Posthumi nummo sestertio sibi addici velit.* & Tranquill. in Iul. cap. 50. *Amplissima pradia ex auctonibus haste ei nummo addixit.*

Olim actio in rem, seu vindicatio agitabatur per vim ciuilem & festucariam, quæ fiebat conserata manu in re præsentem, ex XII. tab. *Si qui in iure manum conserunt;* vel delatâ glebâ ad tribunal Prætoris, vt in ea gleba tanquam in toto fundus vindicaretur, actore sic agente, *ego hunc fundum meum esse aio iure Quiritium*, de quo Gell. lib. 20. cap. 9. Lactant. 1. Inst. cap. 9. M. Tull. pro Muræn. Moribus quoque in iudicio vindiciarum itum in rem præsentem, Adreuald. Floriac. de mirac. S. Bened. lib. 1. cap. 28. *Aduocatus verò unâ cum Raginario Monacho ad locum cessionis terre iuxta morem legis adueniens prædictam vineam ad ius sancti Benedicti sua auctoritate reuocare nitebatur.*

Cretio seu aditio hæreditatis fiebat per saltationem, & percussionem digitorum. M. Tull. 3. Offic. *Itaque si vir bonus habeat hanc vim, vt si digitis concre-*

puerit, possit in locupletium testamenta nomen eius irrepere, hac vi non utatur. At si daret hanc vim M. Crasso, ut digitorum percussione haeres posset scriptus esse, qui reuera non esset haeres, in foro mihi crede saltaret. Et apertius Ambros. 3. Offic. 11. Non ergo in haereditatibus aduendis digitorum percussiones, & nudi successoris saltationes notabo, nam haec etiam vulgò notabilia: & hoc est quod dicitur cretionis commentum, l. 1. C. Th. de bon. matern. Solemnis aditio haereditatis fiebat per saltationem, & crepitum digitorum; quia vnum est symbolum gaudij & laetitiae, alterum imperij & dominij. Digitorum collisio, quam Graeci κοινδουλισμόν, imperium significat. Artemidor. lib. 11. cap. 15. ὁ κοινδουλισμὸς δὲ πλεὶς ἐπιταγῶν. Inde domini solebant seruos euocare, matellam poscere, vel quid aliud crepitu digitorum. Petron. in Satyric. Trimalcio lautissimus homo digitos concrepuit, ad quod signum matellam spado ludenti supposuit.

Et Martial. lib. 3. epigr. 81.

Digitum crepantis signa nouit eunuchus.

Et idem lib. 14. epigr. 109.

Dum poscor, crepitu digitorum & verna moratur.

Olim & manumissio commento fiebat per alampam & circumductionem, l. ult. C. de emancipat. nou. 81. Senec. Epist. 8. Qui se philosophiae subiecit & tradidit, statim circumagitur, id est manumittitur. Pers. Satyr. 5.

Quibus vna Quiritem

Verti-

per vim ciuilem & festucariam.

Vfurpatio, id est vfucapionis interruptio, per fractionem furculi, l. 2. ff. de vfucap. M. Tull. 3. de orat. *Etiã hac instituendo diuifione vtantur, fed ita non vt iure, aut iudicio, vt denique recuperare amiffam poffeffionem, fed vt ex iure ciuili furculo defringendo vfurpare videantur.*

Licitatio per digitum, vt in locatione vectigalium. M. Tull. Verr. 3. *Digitum tollit Iunius patruus, is mox manceps dicitur.* Et in venditione feruorum. Ambrof. epift. 7. *Sed non ille folùm liber, qui dominum licitatorem non portabit, aut tollentem digitum non vidit.*

Anteftatio, feu testium rogatio, per aurium atrectationem. Horat. 1. Serm.

Et licet anteftari, ego verò

Oppono auriculam, rapit in ius.

Hoc fymbolo monebantur testes vt rei gestæ meminiffent: auris memoriæ dicata est. Plin. lib. 11. cap. 43. *Est & in aure imâ memoriæ locus, quem tangentes atftamur.* Eò alludens Virgil. Eclog. 6.

Cynthius aurem

Vellit, & admonuit. Et ibi Seruius. *Aurem autem ideo, quia memoriæ confecrata est, vt frons genio, digiti Mineruæ, genua mifericordiæ.*

In electionibus fuffragia ferri solebant manu porrecta: inde *χαιροτολίας* nomen pro electione. Balsam. in Syn. Carthag. can. 13. In iure varia fuere figna & fymbola: vt in testamentis æs & libra, quæ di-

cis causâ adhibebatur, ut adumbraretur emptio venditio: in testatione, aurium attrectatio seu vulsio: in electionibus & suffragiis ferendis, dextræ porrectio, quam καρπισμὸν vocat Clemens Alexandr. §. Stromat. τὰ πρῶτα Ῥωμαίοις ἔπι τῶν ἀφαιρηκῶν γινόμενα τάξιι ἐίληχε: τὰ ἀφ' ἀιχμωσύνιαι, ὀκείνα ζιγα, καὶ ἀσσάεια, καρπισμοί τε, καὶ αἱ τῶν ὠτων ἔπιψουσι. τὰ μὲν γὰρ, ἵνα ἀιχμωσι γίνηται: τὰ δὲ εἰς πλωτὴ πῆμῆς μερισμὸν: ὅ δὲ, ὅπως ὁ πρῶτα τυχὼν ὡς βάρυς πῆμῆς αἰτῆ ἔπιπτεμένου, ἔως ἀκούση, καὶ τάξιι μεσίτε γάβη. Et quæ à Romanis sunt in testamentis locum obtinuerunt, nempe libræ illæ ἔπ' asses, propter iustitiam, ἔπ' manuum porrectiones, ἔπ' aurium contrectationes: illæ quidem, ut iustè fiant; hæc autem ad honoris divisionem: tertium verò, ut qui incidisset cùm ei onus imponeretur stans audiret, ἔπ' teneret locum intercessoris.

Veteribus placuit usus symbolorum, symbolum cælibis diem functi fuit puer situlam tenens sepulcro impositus. Demosthenes in Leocharem: ἠρρώσησεν ὁ Ἀρχιάδης δὲ τελευτᾷ τὸν βίον, ἀγαμος ὢν, πὶ τοῦ πύ σημειῶν λουῒ ἔφορος ἐφέσηκεν ἔπι τῷ πύ Ἀρχιάδου τὰ φῶ. In morbum incidit Archiades ἔπ' vita decessit cælebs, quod eius rei signum est, puer situlam ferens est eius sepulcro impositus. Suidas in voce λουῒ ἔφορος. εἶδος δὲ ἰῶ, καὶ πῆς ἀγαμοῖς ἀποθανουσι λουῒ ἔφορεῖν, καὶ ἔπι ὅ μνημα ἐφέσασθαι, τοῦ πύ δὲ ἰῶ πῆς ἐδρίαι ἔχων. Mos etiam fuit balneas ferre illis qui cælibes decesserant, ἔπ' balneum in illorum sepulcro statuere. Hoc autem erat puer situlam tenens.



CAPVT III.

FICTITIA emptio & venditio valet, cùm actus sumit à lege vim emptionis & venditionis.

Veluti, litis æstimatio vicem emptionis obtinet: exempli gratiâ, si possessor rei alienæ conuentus actione in rem, & damnatus restituere, litis æstimationem soluerit, dominium rei statim transfertur in possessorem; quia transegisse videtur cum domino, eo pretio quod ipse constituit, *l. eius rei. ff. de rei vindic.* Et si mulier, cum qua rerum amotarum actum est, litis æstimationem præstiterit, & postea rei possessionem amiserit, datur ei actio in rem aduersus possessorem; quia qui litis æstimationem soluit, emptoris loco habendus est, & datur exceptio aduersus maritum, vel hæredem eius rem vindicantem, *l. si propter. ff. rer. amot.* Et qui litis æstimationem soluit, vsucapere potest, ad exemplum eius qui rem alienam bonâ fide emit à non domino, *l. Celsus. ff. de vsucap.* quia litis æstimatio emptioni similis est, *l. 1. & 3. ff. pro empt.* Vt & si damnatus restituere hæreditatem, æstimationem hæreditatis soluerit, remanent apud eum actiones hæreditariæ, quia pro emptore habetur, *l. facta. §. 1. ad Trebell.*

Dotis æstimatio quoque vice emptionis est, dotis æstimatio est vna venditio, *l. plerumque. §. si ante. ff. de iur. dot.* Inde rebus æstimatis in dotem

datis, dominium statim viro acquiritur, quamvis
 sint in usu mulieris, *l. cum post. §. pen. eod. tit.* Et ma-
 riti est electio soluto matrimonio vtrum rem, an
 æstimationem restituat, *d. l. plerumq. §. pen. Et dd. seqq.*
 & dotis æstimatæ periculum pertinet ad maritum, *l.*
æstimatæ. ff. solut. matrim. Euictis rebus æstimatis in
 dotem datis, marito datur actio empti venditi
 de euictione aduersus vxorem, *l. quotiens. ff. de iur.*
dot. l. 1. C. eod. Dotis æstimatio est venditio, non
 simplex venditio, sed quæ contrahitur dotis causâ;
 sunt enim differentiæ tres inter venditionem sim-
 plicem, & venditionem dotis causâ. Prima hæc
 est, euictâ re venditâ si venditor emptori præsti-
 terit duplum euictionis nomine, id emptor habet
 plenissimo iure, nec restituit venditori. At si æsti-
 matâ dote res dotalis euicta sit, & euictionis no-
 mine vxor viro præstiterit duplum; id mulieri re-
 stituet vir soluto matrimonio, ne maritus lucre-
 tur ex damno mulieris, quia dotis æstimatio non
 simplex venditio est; sed dotis causâ, *d. l. quoties.*
 Secunda hæc est, venditio non rescinditur ob læ-
 sionem, nisi sit vltra dimidiam iusti pretij, *l. 2. C.*
de resc. vend. At si dos minoris æstimata sit, etiam si
 læsio sit intra dimidiam iusti pretij, æstimatio do-
 tis rescinditur, datâ electione marito, vel vt rem
 dotalem restituat soluto matrimonio, vel iustam
 æstimationem, *l. si res. ff. de iur. dot.* Quod verum
 est si res dotalis extet; quòd si res extincta sit,

maritus liberatur præstando æstimationem non iustam & veram, sed eam quæ facta est; quia boni consulere mulier debet, quòd res fuit æstimata, *d. l. si res*. Tertia huiusmodi est, beneficium, *d. l. 2.* datur venditori, non emptori: marito autem læso in æstimatione dotis, quæ vice emptionis est, subuenitur soluto matrimonio, vt non reddat præter iustam æstimationem, *l. si circumscripta. C. solut. matrim.*

Datio in solutum emptioni similis est: hinc euicto prædio in solutum dato, qui dedit de euictione tenetur actione ex empto, *l. 4. C. de euict. l. libera. C. de sent. & interlocut. l. qui res in pr. ff. de solut.* Et si creditor à Principe impetrauit vt pignus iure dominij possideret, idque euictum sit, datur ei utilis actio ex empto, ac si res ei in solutum data esset, *l. eleganter, ff. de pigner. act.*

Diuisio bonorum inter cohæredes etiam vicem emptionis obtinet, quia fit tacita emptione & permutatione partium, *l. si filia. §. si pater. ff. famil. ercisc. l. 1. C. comm. vtriusq. iudic.* vnde cohæredes sibi cauere debent inuicem de euictione rerum singularis adiudicatarum, *l. hæredes. §. pen. ff. famil. ercisc.* nisi fortè res minoris fuerit æstimata propter euictionis periculum, *l. si familia. C. eod.* inde diuisio est quasi contractus, *§. item si pater. inst. de oblig. quæ quasi ex contr.*

Aliquando & in societate quasi emptio contra-

hitur, ut in specie *l. cum societas. ff. pro soc.* Cùm coita societate ad emendum & vendendum conuenit ut vnus è sociis reliquis nundinas, id est epulas præstaret, quæ solent celebrari inter negotiatores occasione nundinarum, & negotiationis; eosque à negotio, id est curâ negotiationis liberos & solutos dimitteret: si eas eis non soluat, tenetur actione pro socio, & ex vendito. Etsi enim qui promiserit se præstaturum epulas, nihil conuenerit de pretio, & nulla sit emptio venditio sine conuentione de pretio; tacita emptio venditio intercedit in pacto de præstandis epulis: quia tacitè pactus intelligitur præstare epulas eo pretio, quod in foro certum & statutum erat à Præfecto vrbi, *l. 1. §. cura carnis. ff. de præf. urb.* vel à Proconsulibus & Præsidibus in prouinciis, *l. annonam. ff. de extraord. crim. l. vlt. ad l. lul. de annon.* Edulium certum erat pretium in foro; vnde forum sumitur pro pretio rerum quæ in foro veniunt. Synod. Suess. *Per omnes ciuitates legitimus forus, & mensura fiat, secundum abundantiam temporis.* Matth. Paris. *Quod cùm Rex Richardus cognouisset, misit Marefcallos suos ad maiores ciuitates, petens ut exercitui suo victualia venderent foro legitimo.* Et Albert. Argent. in Chronic. *Vina leuiori foro, & pretio vendebantur.*

Eiusdem argumenti est, quod in *l. cum pater. §. mensæ negotium. de legat. 2. mensæ negotium ex cau-*

sa fideicommissi cum indemnitate hæredum per cautionem susceptum emptioni simile videtur: ideóque, cùm quæritur an plus in ære alieno sit, an in quæstu; cui mensæ negotium, id est ratio mensæ argentariæ per fideicommissum relicta est, si agnouerit fideicommissum, & caueat hæredi de indemnitate; agnitio huiusmodi fideicommissi præstitâ satisfactione de indemnitate pro emptione habetur: quia transfert periculum mensæ, & onus æris alieni in fideicommissarium, ita vt teneatur creditoribus etiam vltra vires fideicommissi. Non alia de causa huiusmodi fideicommissi agnitio pro emptione habetur, quàm quia transfert periculum in fideicommissarium, exemplo emptionis, quâ periculum transit in emptorem.

C A P V T I V .

NATVRALITER possessio non acquiritur sine corporali prehensione rerum, quia est magis facti quàm iuris, *l. denique. ff. ex quib. caus. maio. l. 3. §. 1. ff. de adq. possess.* Sed vtilitatis causâ receptum est, vt adquiri possit per fictitiam & imaginariam traditionem.

Qualis est per retentionem vsusfructus: exempli gratiâ, donatio vel in dotem datio, & venditio perficitur per retentionem vsusfructus; quia retentio vsusfructus pro traditione habetur,

l. quisquis. l. si quis argentum. §. pen. C. de donat.

Moribus traditio facta videtur per clausulam constituti, cum venditor, vel donator constituit se emptoris, vel donatarij nomine precario possidere: hoc casulicèt corporaliter rem non tradiderit, fingitur tradidisse, qui eam sibi possidere desiit, & cœpit possidere emptori vel donatario, tamquam precariò ab eo acceptam.

Donatio & traditio facta intelligitur & per traditionem instrumentorum, *l. 1. C. de donat. l. 2. C. quæ res pign. l. seruum filij. §. eum qui. de legat. 1.*

Res tradita videtur etiam si donator vel venditor rem ab emptore seu donatario conduxit, *l. quedam. ff. de rei vindicat.* Vel si quis patiatur rem quam tibi commodauit, apud te manere ex causa emptionis, vel donationis, *§. interdum. inst. de rer. diuis.* Traditio quoque facta inducitur, quòd reperitur donatarius in possessione rei donatæ tempore donationis, *d. l. quedam.*

Frumentum & vinum traditum videtur, traditis clauibus horrei, vel cellæ vinarix, in quo conditum est, *l. clauibus. ff. de contrah. empt. l. 1. §. pen. de adqu. possess. l. 9. §. item si quis merces. de adqu. rer. dom. §. item si quis merces. inst. de rer. diuis.* Traditione clauium vrbs vel castrum traditur. Leo Ostiens. Chron. Cass. lib. 2. cap. 39. Cùm ergo Capuanus Princeps Constantinopolitano Imperatori Basilio clam faueret, claues aureas ad illam misit, se & urbem Capuanam, imò

totum principatum eius per hæc imperio tradidit.

Si aceruum lignorum emero, traditus mihi videtur simul atque custodem apposuero : appositio custodis pro traditione habetur, *l. quarundam, ff. de adqu. rer. possess.*

Traditio pro facta habetur, si emptor rem emptam obsignauerit, *l. quod si neque. §. 1. ff. de peric. & comm. rei. vendit.* Eius est signatum, cuius est signum, *l. stigmata. C. de Fabricens. lib. 11.* Augustin. in Psalm. *Illius sunt oves qui illas signavit* : excipe, nisi obsignetur dolium, quo vinum venditum continetur; quia non tam traditionis causâ obsignari solet, quàm ne vinum auertatur, *l. 1. ff. eod.*

Possessio incorporalium acquiritur per scientiam & patientiam domini : puta, seruitus cum sit incorporalis non recipit traditionem; sed patientia venditoris, qui patitur emptorem uti, pro traditione habetur, *l. 1. ff. de seruitur. l. 1. §. ult. ff. de seruit. rustic. l. si à te. si seruit. vindic. l. si ego. §. 1. ff. de Publician.* Idem in usufructu, *l. 3. de usufr.*

Similiter hæreditas pro restituta habetur per patientiam hæredis, si passus sit res hæreditarias possideri à fideicommissario, *l. restituta. ad Trebell.* & si quis donandi causâ lapidem mihi eximere de suo permiserit, lapis exemptus quodammodo traditione meus fit, *l. permisisti ff. de præscript. verb. l. 6. de donat.*

Possessio non sola prehensione corporali acqui-

ritur, sed & oculis & aspectu, l. 1. §. pen. l. quod meo. ff. de acquir. poss. Possessio Ecclesiæ acquiritur per tactum funis campanæ. Baldric. Nouiomenf. lib. 1. cap. 90. *Nam cum dignitatis tanto munere suscepto rediret, adeo quippe æstu torrente fatigatus est, ut cum ad Ecclesiam usque peruenerit, vix campanam, cuius tintinnabulo Episcopij dignitatem vendicandam sibi indicare deberet, vix, inquam, præ molestia ægritudinis mouere potuerit.* Innocent. noster lib. 1. epist. 296. *Exinde ad Ecclesiam pariter accedentibus, Episcopus in sede Abbatis illum constituens per funem campanæ, sicut moris est, inuestiuit. Vel per tactum ferræ seu pessuli.* Idem Innoc. lib. 11. epist. 104. *Cumque postmodum regressus Aquilegiam sibi vellent administrationem cellarij vindicare, quasi possessionem eius per seram, quia clausum erat cellarium, apprehendit. Acturus de inofficiolo testamento, litis ordinandæ causâ bonorum possessionem accipiebat à Pratore, l. 6. §. ult. & dd. seqq. ff. de inoff. test.* Sed hæc possessio erat ciuilis & festucaria, non realis; nec adimebat possessionem scriptis hæredibus, l. 2. C. eod.

CAPVT V.

F ICTIONE breuis manus res tradita videtur ex certa causa; quamuis res tradita non sit, vel ex alia causa tradita sit.

Ut, si deposui apud te pecuniam, deinde permisi

tibi ea vti quasi mutua, mutuuum contrahitur, *l. certi conditio. §. vlt. ff. de reb. credit. l. qui negotia. §. mandat. l. 9. §. nihil autem interest. l. si seruus. §. 1. ff. de acqu. rer. dom.*

Idem dicendum si iussero debitorem meum tibi pecuniam numerare; mihi obligaris ex causa mutui, quamvis meos nummos non acceperis: item si conuenerit vt pecuniam quam mihi debes ex causâ mandati, creditam habeas; his casibus mutuuum contrahitur, *l. singularia. ff. de reb. credit. d. l. qui negotia.* His casibus propriè mutuuum non contrahitur, cùm meos nummos non acceperis; mutuuum dicitur contrahi, cùm pecunia quæ erat creditoris, fit accipientis; mutuuum dicitur, quòd de meo tuum fiat. Sed his casibus contrahitur mutuuum fictione breuis manus, quasi pecunia mihi soluta sit, & à me tibi credita fuerit. Vnde Vlpianum in *d. l. singularia*, & Africanum in *d. l. qui negotia*, consentientes habemus, ius id benignè, & iure singulari irreptum esse, vt mutuuum contrahatur his casibus: quod quidem dicitur fieri breui manu, *l. licet. §. 1. ff. de iur. dot. & circuitus vitandi causâ; quando celeritate coniungendarum inter se actionum vna occultatur, l. 3. §. sed si debitorem. ff. de donat. inter vir. & uxor.* Veluti cùm vestis componendæ, & congruenter corpori aptandæ gratiâ, ea in plures sinus confuitur, & complicatur.

Eâdem fictione breuis manus, si rem meam

quam possidebas tibi vendidero , pro tradita habetur , *l. si rem. ff. de euct. l. 9. §. nihil autem. l. si servus. §. 1. de adq. rer. dom.* Et si res extra dotem à matre, filix nomine viro traditæ sint , filix quæ præsens fuit donatæ , & ab ea viro traditæ videntur , *l. donationes. §. species. ff. de donat.* Et si filiusf. donatam sibi ab alio pecuniam eo animo vt creditori solueret , creditori soluerit , videtur à donatore profecta illico ad creditorem , *l. sed si paterf. §. 1. ff. ad Maced.* Fictioni brevis manus opponitur longa manus , cuius meminit *l. pecuniam. ff. de solut.*

Fictio brevis manus introducta est circuitus vitandi causâ: circuitus vitandus est rerum celerius expediendarum gratiâ. Vt , si dominus testamento minùs solemni seruo suo libertatem dederit , si decem mihi daret; & postea appareat testamentum nullum esse , & interim alius nomine serui decem dederit , domino serui datur condictio indebiti : sed circuitus vitandi causâ benignius & utilius , id est æquius est rectâ viâ ei qui soluit dari conductionem , *l. dominus. ff. de condict. indebit.* Et si cui legetur plusquam per legem Falcidiam , & ab eo fideicommissum relictum sit ; fideicommissarius debet cauere legatario , quòd amplius ceperit , quàm per legem Falcidiam liceret , restitui ; nisi fortè malit legatarius cauere hæredi , sublato circuitu , *l. videamus. ff. si cui plusquam. l. Falcid.* Circuitum vitandum esse tamquam iuri civili aduer-

sum insinuat Petron. in Satyric. *Negavi circuitu agendum, sed planè iure civili dimicandum.*

CAPVT VI.

QVÆDAM, quæ non sunt in commercio, per se alienari non possunt, sed cum vniuersitate transferuntur in hæredem vel emptorem, *l. quædam. ff. de acqu. rer. dom. vt, locus sacer, vel religiosus specialiter venire non potest, sed cum vniuersitate transit in emptorem, l. in modicis & dd. præced. ff. de contrah. empt.* Ita demum, si modicum emptioni maioris partis accedat, *d. l. in modicis, & l. hæc adiectio. de V. S.* Et ius patronatus per se vendi non potest cùm sit spirituale, vel spirituali adnexum, *cap. quarto. de iudic.* sed cum vniuersitate transit in emptorem, *cap. cum seculum. cap. ex literis. de iur. patron. cap. cum Bertholdus. de re iudic.*

Cùm venditor fundi excepit locum sepulcri, videtur tacitè excepisse iter ad sepulcrum, *l. si venditor. ff. de religios.* Vendito fundo, iter ad sepulcrum exceptum videtur; quia legibus prædiorum vendendorum cauetur, vt ad sepulcra quæ in fundo sunt, iter & eius aditus ambitus funeris faciendi sit, *l. 5. ff. de sepulcr. violat.* M. Tull. pro Rosc. Amerin. *Filij autem eius egestas indignissima, cui de tanto patrimonio prædo iste nefarius, ne iter quidem ad sepulcrum patrium reliquisset.* Vendito fundo iter ad sepulcrum tacitè

exceptum videtur, quia excipi solet. Pacta quæ adhiberi solent in contractibus, tacitè inesse videntur, *l. quod si nolit. §. quia assidua. ff. de edil. edict. l. ult. C. de fideiuss. l. ult. C. quæ res pign. oblig. poss.*

Si aqua accedat venditioni fundi, tacitè iter accedit, *l. qui fundum. §. in lege. ff. de contrab. empti.* Si ususfructus fundi legeretur, aditus tacitè sequitur ususfructum; quia ususfructus adminiculis eget, sine quibus consistere non potest, *l. 1. §. 1. ff. si ususfr. pet.*

Mandatâ iurisdictione, tacitè concessa videntur ea omnia, sine quibus iurisdictione explicari non potest, *l. 2. ff. de iurisd.* Mandatâ iurisdictione, etiam imperium mixtum mandatum videtur; quia iurisdictione sine modica coërcitione nulla est. M. Tull. Philipp. 3. *Demus imperium Casari, sine quo res militaris administrari, teneri exercitus, bellum geri non potest.* Si Prætor minor ætate sententiam dixerit, valet sententia; Princeps enim qui ei magistratum dedit, omnia gerere decrevit, *l. quidam ff. de re iudic.* Princeps minorem eligendo in magistratum, videtur ei ætatem supplisse, & omnes dotes concessisse, quæ necessariae sunt magistratui, ne Princeps deceptus videatur. Dubitare de Principali iudicio non oportet; sacrilegij enim instar est dubitare an is dignus sit, quem elegerit Imperator, *l. 3. C. de crimin. sacrileg.*

Quædam tacitè excipiuntur, licèt non sint ex-

cepta. Veluti, si cui simpliciter via cedatur, vel testamento relinquatur per fundum; per quamlibet eius partem ire agere licet ciuilitè modò, nam quædam in fermone tacitè excipiuntur, *l. si cui. ff. de seruitut. l. si via. de seruit. rustic.*

 C A P V T VII.

CONTRACTVS nascuntur ex speciali conuentione; quasi contractus ex tacita conuentione, & legis figmento.

Vt, tutela non est contractus, sed quasi contractus; tutor non tenetur propriè ex contractu, quia nullatenus contraxit cum defuncto, à quo tutor datus est; nec cum pupillo cuius tutelam suscepit: sed tenetur quasi ex contractu, *l. ex maleficiis. §. tutela. ff. de oblig. & act. §. tutores. inst. de oblig. qua quis; ex cont.* quia suscipiendo tutelam videtur contraxisse cum pupillo, hoc ipso quòd omnia bona tacitè obligarit pupillo tutelæ nomine, *l. ult. C. de legit. tut. l. pro officio. C. de administr. tut. l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.* Vnde tutor pro rationibus reddendis ibi conueniri potest, vbi tutelam gessit, quasi ex contractu, *l. hæres absens. §. 1. l. Argentarium. ff. de iudic. l. 1. §. 2. C. vbi de Ratiocin.* & tutela recensetur inter contractus, *l. contractus. de R. I.* Et debitum constitui potest, non modò ex mutuo, sed etiam ex tutela veluti ex contractu, *l. 1. §. debitum. ff. de constit. pecun.*

Litis

Litis contestatio est contractus, vel quasi contractus; in iudicio quasi contrahitur: ut, pater tenetur de peculio ex contractu filii, vel ex quasi contractu, veluti ex causâ iudicati cum filio; nam sicut stipulatione contrahitur cum filio, ita & iudicio, *l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul.* Hinc litis contestatio novat obligationem, quasi stipulatio, vel contractus, *l. delegare, l. aliam. ff. de novat.* & post litem contestatam cum vno ex fideiussoribus, actio semel diuisa non redintegratur, *l. liberum. C. de fideiuss.* & post litem contestatam procurator potest alium substituere, quia lite contestatâ fit dominus litis, *l. procuratoribus. & seq. C. procurat.*

Aditio hæreditatis etiam est quasi contractus; hæres qui semel adiit hæreditatem, vel petiit bonorum possessionem, quasi ex contractu tenetur in solidum creditoribus hæreditariis, & legatariis; quia adeundo hæreditatem videtur contrahere cum creditoribus & legatariis, *d. l. ex maleficiis. §. hæres. l. pen. in fin. ff. de separat. §. hæres. inst. de oblig. quas. ex contract.* Ideò pupillus non potest adire hæreditatem sine tutoris auctoritate, ne sine tutore obligetur æri alieno: hæreditatis aditio est quasi contractus, quia adeuntem obligat æri alieno, etiam si non fit soluendo, *l. more nostræ. ff. de adqu. hæred.* Et si pupillus qui adiit hæreditatem non soluat legata, vel æs alienum defuncti, & conuentus eo nomine non defendatur, bona eius ex edicto

Prætoris possideri possunt; quia adeundo hæreditatem contraxisse videtur cum creditoribus hæreditariis & legatariis, *l. 3. §. ult. & seq. ff. ex quib. caus. in poss. eat.* Omnis obligatio pro contractu habetur; ubicumque quis obligatur, & contrahere videtur, quamuis non obligetur ex causa mutui, *l. omnem. ff. de iudic.* Et hæres qui legatum soluit filiof. ignorans eius conditionem, liberatur; hæredi nihil est quod imputetur, cum non sponte cum legatariis contrahat, *l. qui cum alio. de R. I.* Hæres adeundo hæreditatem obligatur creditoribus hæreditariis, quia hæreditatis aditio est quasi contractus.

Qui non debitum accepit per errorem soluentis, non tenetur ex contractu; quia indebitum solvens per errorem, magis distrahendæ obligationis animo, quàm contrahendæ dare videtur: sed tenetur quasi ex contractu, id est quasi ex mutuo, *d. l. ex maleficiis. §. is quoque. §. item is cui. de oblig. que quas. ex contract.* Solutio indebiti est quasi contractus, id est quasi mutui datio: qui enim indebitum soluit, mutuum contrahere videtur; & condictio indebiti non datur ex contractu, sed ex bono & æquo, *l. indebiti, l. hæc condictio. ff. de condict. indebit.*

Similiter maleficium est quasi contractus; reus videtur contraxisse ubi deliquit, & quasi ex contractu sortitur forum ratione delicti, *l. 1. & auth. quâ in prouinciâ. C. ubi de criminib. cap. 1. cap. postulasti*

de for. compet. Clem. pastoralis. de re iudic.

Ex iureiurando datur actio quasi ex contractu, si filios. iusiurandum deferente iuratum sit; ex iureiurando in patrem datur actio de peculio, quasi ex contractu. Iusiurandum habet vim stipulationis, nouationis, transactionis, & rei iudicatae, *l. 2. l. qui iurasse. §. ult. l. admonendi. l. tutor pupilli. §. 1. ff. de iureiur.* Iusiurandum habet vim contractus, imò & induit naturam actus super quo interponitur, *l. ult. C. de non numer. pec. cap. quemadmodum. de iureiur.*

Ex contractu filiorum vel serui, invito iubente patre vel domino, actio quod iussu quasi ex contractu proprio datur in solidum in patrem vel dominum; quia quodammodo cum eo contrahitur qui iubet, *l. 1. ff. quod iuss. §. 1. inst. quod cum eo qui in alien. potest.*

Ex contractu exercitoris, vel institoris, datur actio in dominum quasi ex eius contractu, perinde ac si ipse contraxisset; quia institor contraxisse videtur iussu domini, qui eum præposuit mensuræ vel negotio, *l. si institorem. ff. de reb. cred. l. pen. C. de exerc. & instit. act. §. ult. inst. quod cum eo qui in alien. potest.*

Ex quasi contractu cum defuncto nascitur & actio funeraria in hæredem, qui in funus defuncti aliquid impendit, contrahere videtur cum defuncto, non cum hærede, *l. 1. ff. de religiof.* Sumptus funeris videtur æs alienum defuncti potius quam

hæredis; quia pertinet ad corpus defuncti & honorem sepulturæ: quod lex finxit propter beneficium separationis, vt in concursu creditorum defuncti, & creditorum hæredis, huic creditori datur beneficium separationis, vt creditoribus hæredis præferatur, *l. 1. § tot. tit. ff. de separat.*

Si quis absentis negotia gesserit sine mandato, vtilitatis causâ vtrique datur actio negotiorum gestorum ex quasi contractu, id est quasi ex mandato, *d. l. ex maleficiis in pr.* Is cuius negotia gesta sunt mandasse fingitur, vt eo nomine mutua datur actio, ne absentes maneant indefensi.

C A P V T VIII.

CUM cohærede vel collegatario non est propriè societas; societas voluntate contrahitur; cum cohærede, vel collegatario non contrahimus, sed incidimus in eum; cohæredes & collegatarios coniunxit ad societatem, non consensus, sed res: verùm societas re contrahitur, quasi tacito consensu, *l. hæredes. §. non tantum. ff. famil. ercisc. §. item si inter. inst. de oblig. quæ quas. ex contract.* Cohæres adeundo hæreditatem videtur optare & adiungere sibi cohæredem; quia si sint duo vel plures hæredes solidum habent ab initio, sed concursu partes faciunt, *l. coniunctim. de legat. 3.*

Cum colono partiario non est propriè societas,

fed quasi societas. Hinc colonus partiarus quasi societatis iure damnum & lucrum cum domino fundi partitur, *l. si merces. §. vis maior. ff. locat.* Et cum agrum politori damus in commune quærendis fructibus, velut à socio in re communi culpa præstanda est, *l. cum duobus. §. vtrum pro soc.*

Finito tempore locationis tacita reconductio contrahitur, si conductor in eadem conductione permaneat, *l. item queritur. §. qui impleto & seqq. ff. locat. l. legem. C. eod.*

Maritus sine mandato in rebus vxoris intercedere, id est in iure iudicioque agere potest, *l. maritus. C. de procurat.* quia maritus videtur procurator vxoris ex tacito mandato. Tacite conuenire, & tacite mandare possumus, *l. 2. ff. de pact. l. 6. §. si pactus. ff. mandat.* Idem in aliis coniunctis personis, *l. sed & hæ in pr. ff. de procur. l. exigendi. C. eod.*

Emancipatio est actus solemnis, qui fieri debet feruatis solemnibus, *l. 3. C. de emancip. & apud iudicem competentem, l. 1. & vlt. C. eod.* Tamen tacita emancipatio rectè fit sine magistratu & solemnibus, si pater longo tempore, id est per decennium, patiatur filium familias vt patrem familias agere, res suas gerere, & sibi habere, *l. post mortem. ff. de adopt. l. si filius. ff. ad Maced. l. 1. C. de patr. potest. l. si putas. C. de petit. hered.* Patria potestas remittitur, tacito consensu patris. Eadem est vis consensus taciti, ac expressi; consentire videtur qui sciens

& valens dissentire non reclamatur, *d. l. si filius ff.*

Si quis opus cœperit reip. seu ciuitatis, quasi ex pollicitatione tenetur perficere, *l. 3 ff. de pollicit.* Fa- uore reip. inchoatio operis habet vim promissio- nis: aliàs cœptum opus non tenetur quis perfice- re; vt, qui soluit partem alieni debiti, non tenetur residuum soluere, *l. 4. C. ne uxor. pro marit.*

C A P V T IX.

PACTVM aliud est expressum, aliud tacitum: expressum est, quod fit speciali partium con- sensu: tacitum est, quod à lege inducitur ex tacite & præsumpto partium consensu, *l. 2. ff. de pact.*

Vt, reddito chirographo tacitè debitum remis- sum videtur; redditio chirographi habet vim taciti pacti de non petendo, *l. 2. & 3. ff. de pact.* quia credi- tores sortem accipiendo solent reddere chirogra- phum & cautionem: reddito chirographo debi- tum remittitur, quia redditum censetur animo re- mittendi debiti; quòd id moris esset & consuetu- dinis, chirographum reddi solutâ sorte, vel remis- sâ. Ambros. 1. Offic. cap. 32. *Est etiam illa beneuolentiæ liberalitas, vt si quod habes debitoris chirographum, scindens restituas, nihil à debitore consecutus debiti.* & August. de temp. serm. 120. *Nam dum tantum reum benignè rela- xat, dum tanto debitori refundit immanis debiti cautionem, humano generi conscripsit securitatem.* Corripp. de laud. Iustin. lib. 2.

Debita persoluit, genitoris cauta recepit.

Æquè legato chirographo, debitum quod in eo continetur legatum videtur, *l. seruum filij. §. eum qui. de legat. 1. l. qui chirographum de legat. 3.* alioquin inane esset legatum: & instrumento emptionis pignori obligato, fundus obligatus videtur, *l. 2. C. quæ res pignor. reddito pignore, pignus remissum censetur, l. creditricem. C. de remiss. pignor. cap. 4. ut lit. pend.* Sed obligatio fortis non soluitur, *d. l. 3. de pact.* quia non valet argumentum ab accessorio ad principale. Pignus est accessio principalis obligationis, sublato accessorio, id est pignore, obligatio principalis manet, licèt principali obligatione sublatâ accessoria tollatur, *l. eum qui. C. de usur. sic & tabulis indictionum cremari iussis, reliqua vectigalium remissa videntur, l. 6. C. de iur. fisc.* quia optimi Principes solebant descriptiones vectigalium publicè igni comburere, vbi remittebant reliqua vectigalium. Auson. in panegyri. Gratian. *Tu argumenta omnia flagitandi publicitus ardere iussisti, videre in suis quæque fortis omnes ciuitates conflagrationem salubris incendijs.* Greg. Tur. lib. 5. c. 34. *Tunc Rex Chilpericus compunctus corde tradidit omnes libros descriptionis igni, conflagratîsque illis misit, qui futuras prohiberent descriptiones.*

Dominus qui instrumenta seruitutis seruo dedit, vel corruptit, eum manumississe videtur; modò id fiat testibus præsentibus, ne furandi occasio

seruo forsitan detur, *l. vn. §. ille autem. C. de latin. libert. toll.* Redditio tabularum seruitutis, argumentum fuit manumissionis. Augustin. epist. 50. de Donatistis: *Pessimorum seruorum vt liberi abscederent tabulæ frangebantur, extorta debitoribus chirographa reddebantur.*

Si quis pactus sit, nullâ factâ mentione hæredis, pactum prodest non modò pacifcenti, sed etiam hæredi; quia sibi & hæredi cauisse videtur, quod plerumque tam hæredibus, quàm nobismetipsis caueamus, *l. si pactum. ff. de probat.*

Qui in futurum vsuras à debitore accepit, tacitè pactus videtur ne intra id tempus fortem petat, *l. qui in futurum. ff. de pact.* & si interim fortem petat, submouetur exceptione pacti, sc. taciti, & doli: *l. 2. §. non malè de dol. & met. except.* ait in futurum; vsuræ enim prorogari, id est in futurum solui solebant.

Qui stipulatus est maiores vsuras, & per certos annos, puta per triennium, minores accepit, tacitè pactus videtur ne maiores petat, & si maiores petat, repellitur exceptione pacti, sc. taciti, *l. 5. C. de usur.*

Qui vsuras longo tempore non petiit, postea eas petere non potest ex rescripto D. Pij; quia eas tacitè remisisse videtur debitori, vt gratior apud eum esset, *l. cum quidam. §. Diuus Pius. ff. de usur. l. vir vsuras. de donat. inter vir. & vxor.*

CAPVT X.

ALIA est hypotheca conuentionalis, alia tacita, seu legalis: conuentionalis est quæ conuentione contrahitur, *l. 1. ff. de pigner. act. l. 4. de pignor. l. non solùm. §. qui pignori. & seq. de usucap.* tacita est quæ tacitè à lege contrahitur, etiamsi de eâ nominatim non conuenerit.

Vt, tacita hypotheca datur mulieri in bonis mariti pro dote repetendâ, *l. vn. §. 1. C. de rei vxor. act. l. assiduis. C. qui potior. in pign.* quod fauore dotis statutum, vt mulieri dos incolumis sit; reip. interest mulieribus dotes saluas esse, *l. 2. ff. de iur. dot.* Priuilegio tamen tacitæ hypothecæ caret mulier, quæ sibi cauit speciali hypotheca: ubi est conuentionalis hypotheca, cessât legitima, *l. vlt. C. de pact. conuent.* Idem est ubi mulier remisit hypothecam marito; quia remissio hypothecæ vel pignoris, nec est intercessio, nec donatio, *l. quamuis in pr. ff. ad Velleian. l. etiam. C. eod.*

Tacita hypotheca datur & legataris in bonis defuncti assequendi legati causâ, quasi ex tacitâ voluntate testatoris, *l. 1. & 2. C. comm. de legat. §. sed olim. instit. de legat.* Constitutione Iustiniani legatorum causâ tres dantur actiones, quæ pugnantes videntur inter se; actio in rem, quæ datur legatario quasi domino; actio in personam ex testamento,

Q

quâ intendimus legatarium non esse dominum, sed rem legatam ei deberi ex testamento; quasi æs alienum defuncti, potiùs quàm hæredis. Actio ex testamento legati nomine, hæreditariæ actionis loco habetur, quamuis cœperit ab hærede, non à defuncto, *l. hæreditariarum ff. de oblig. & act.* quia origo eius & causa pendet ex testamento, & voluntate defuncti. Hæreditarium, seu defuncti æs alienum intelligitur etiam id, de quo cum defuncto agi non potuit, veluti quod collatum est in tempus mortis, *l. hæreditarium. de reb. auct. indic. poss.* quia origo eius cœpit à defuncto; & actio hypothecaria præsupponit rem alienam, hypotheca enim est ius in re aliena. Hac constitutione sublata est differentia legati per vindicationem, quo transferebatur dominium, & legati per damnationem, ex quo nascebatur actio ex testamento, quæ est personalis. Verùm sublatâ hac differentiâ legatorum, saluæ fuere actiones quæ ex his constitutæ erant: immo verò omnes coniunctæ sunt & adunatæ, vt faciliùs pateret via ad consequenda legata pluribus datis actionibus; & pugnantes inter se actiones conciliauit Iustinianus, vt legatariis faueret, *d. l. 1. & 2.*

Tacitam hypothecam habet pupillus vel adultus, in bonis tutoris vel curatoris, *d. l. vn. §. 1. C. de rei uxor. act. l. ult. C. de legit. tutel. l. pro officio. C. de adm. tut.* Et si mater gesserit tutelam liberorum, &

transierit ad secundas nuptias, non petito eis tutore, nec redditis rationibus; mariti quoque id est vitrici bona, ex causa tutelæ tacitè pignori obligata sunt pupillo, *l. 2. C. quand. mul. tutel. offic. fung. nou. Inst. 22. cap. 40.* Et tacita hypotheca quæ in bonis tutoris pupillo competit, non ab eo die incipit quo rationes redditæ, & reliqua explicata sunt; nec rursus à tempore quo quæque res gesta est, sed ab ipso die susceptæ tutelæ, *d. l. pro officio.* quia, ut dixi suo loco, tutela est quasi contractus. Filius quoque habet tacitam hypothecam in bonis patris, pro rebus maternis & aduentitiis, & lucris nuptialibus, *l. cum oportet. §. non autem. C. de bon. quæ liber. l. si quis prioris. §. pen. & ult. C. de secund. nupt.*

Fiscus quoque habet tacitam hypothecam in bonis debitorum, ex causa tributorum, vel contractuum, *l. 1. & 2. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. & ad eas causas pertinet quod ait l. auferitur. §. fiscus. ff. de iur. fisc. fiscum semper habere ius pignoris; quidam enim sunt casus, in quibus fiscus tacitam hypothecam non habet, l. rescriptum. ff. de pact. Effectus tacitæ hypothecæ fisci est, quòd causam pignoris fiscus præuenisse intelligitur, *l. si qui mihi. ff. de iur. fisc. l. quod quis. de reb. auct. iudic. poss. l. 1. §. ex illa. ad l. Cornel. de fals.**

Inuecta illata in prædia urbana, tacitè pignori sunt locatori pro pensionibus, etiam si de eo nihil conuenerit: inuecta illata in prædia rustica, pro

mercede non sunt pignori, nisi expressè conuenierit, *l. 4. ff. de pact. l. eo iure. in quib. caus. pign. vel hypothec. l. 5. C. eod.* sed fructus qui ibi nascuntur tacitè intelliguntur pignori esse, etiamsi id non conuenierit, *l. in prædiis. ff. eod. l. certi. C. locat.* Inuecta illata sunt tacitè pignori in prædiis urbanis, fructus tantùm in prædiis rusticis; quia dominus fingitur esse contentus pignore fructuum: quod pignus cùm in ædibus spectari non possit, meritò placuit dominum adium tacitè pactum videri de pignore rerum inquilini quæ inueherentur. Hanc enim ob causam solebant inquilini res suas pignorate; coloni autem non res suas, sed fructus fundi ob mercedem pignori obligare solebant, *l. si seruus. §. locauit. ff. de furt.* Quæ autem sunt consuetudinis inesse videntur, *l. quod si nolit. §. quia assidua. ff. de edil. edict.* Fructus prædij rustici sunt tacitè pignori pro mercede locationis; quia non tam seminis, quàm dominij & soli iure percipiuntur, *l. qui scit. §. 1. ff. de usur.* & ius soli in causâ pignoris sequuntur. Inuecta illata in prædia urbana non modò tacitè obligantur pro pensionibus, sed & pro deteriorationibus culpâ inquilini factis, *l. 2. ff. in quib. caus. pign. vel hypoth.*

Tacitam hypothecam habet, qui pecuniam credidit ad domum extruendam, vel reficiendam; quia pecunia eius saluam fecit, vel præbuit pignoris causam, *l. 1. ff. eod. l. si ventri. §. 1. de reb. auct. iudic. possid.*

Alienâ pecuniâ redemptus ab hostibus, tacitè pignori tenetur ei qui redemit, & fit eius quasi seruus donec restituat pretium, *l. senatus. §. 1. ff. de legat. 1. l. in bello. §. si quis seruum. l. si patre. l. si quis ingenuam, in pr. ff. de captiu. & postlim. reuers. l. 2. C. eod.*

CAPVT XI.

DOS profectitia mortuâ filiâ in matrimonio credit ad patrem, licèt nulla stipulatio dotis repetendæ accesserit; quia pater tacitè stipulatus videtur dotem sibi reddi mortuâ in matrimonio filia, ne & pater filiaë amissaë, & pecuniaë damnum sentiat, *l. iure succursum. ff. de iur. dot. l. dos à patre. C. solut. matrim.* Dos aduentitia mortua in matrimonio muliere, ipso iure apud virum remanet, nisi is qui dotem dedit stipulatus sit sibi dotem reddi, *l. ob res. §. 1. l. cum maritus. §. Titius. ff. de pact. dotalib.* Constit. Iustiniani dos aduentitia mortuâ in matrimonio muliere non cedit lucro mariti, sed mulieris hæredibus reddenda est ex tacita stipulatione, *l. vn. §. illo procul dubio. C. de rei vxor. act.*

Morte viri, vel diuortio soluto matrimonio, mulieri datur actio ex stipulatu dotis recuperandæ causâ, licèt nulla stipulatio interuenerit; quia contractui dotis inest tacita stipulatio de dote reddenda: & si stipulatio inutilis interposita sit, pro

vtili habetur, *d. l. vn. §. 1. & §. accedit.* quia dos in hoc datur ipso iure, vt soluto matrimonio reddatur mulieri, *l. res in dotem. ff. de iur. dot.*

Dotis stipulatio, vel datio tacitam habet conditionem, si nuptiæ sequantur, *l. stipulationem. ff. de iur. dot.* quia non alia contrahendi causa fuit, *l. in reb. eod.* nec dos est sine nuptiis, *l. incesta. l. dote. ff. de rit. nupt. l. manifestum. C. de nupt. & nuptiis non secutis ipso iure euanescit stipulatio dotis, l. promittendo. ff. de iur. dot. l. 4. §. 1. de pact.* ac rebus æstimatis in dotem datis si nuptiæ non sequantur, res ipsa repeti debet, non æstimatio, *d. l. in rebus.* quia dos non fuit: & quod datum est non repetitur actione de dote, sed condictio ob causam dati, causâ non secutâ; quæ exemplo dotis, id est actionis de dote, est priuilegiaria inter personales actiones, id est chirographarios creditores personalem actionem habentes, *l. si sponsa. eod. l. eum qui duas. C. ad l. Iul. de adulter.* Si mulier viro centum dederit, non adiectâ dotis causâ, dotis causâ dedisse intelligitur, *l. quia autem. de iur. dot.* quia non alia fuit causa dandi.

Dos data ab auo paterno, post mortem aui mortuâ filiâ in matrimonio patri reddenda est; quia ab eo profecta intelligitur, cùm propter filium ab auo nepti data sit: quod ab auo nepti datur, perinde est ac si à filio datum esset; quippe officium aui circa neptem pendet ex officio patris erga filium, *l. dotem. ff. de collat. bonor. l. 3. §. vlt. de donat. inter vir. & vxor.*

Marito vergente ad inopiam, mulieri datur repetitio dotis, *l. si constante. ff. solut. matrim.* & quidem olim, si maritus fieret non soluendo fingebatur diuortium, & mulieri dabatur actio de dote, quasi diuortio soluto matrimonio: sed hodie etiam constante matrimonio, si maritus labatur facultatibus, mulieri datur repetitio dotis, explosâ ficti diuortij simulatione, *l. in rebus, in fin. C. de iur. dot.* Iustiano displicuit commentum ficti diuortij, tamquam publicæ honestati contrarium; & ut fieret inutile, dedit actionem de dote repetenda etiam constante matrimonio, si mariti res ita dirutæ essent, ut doti consulendum esset. Eiusdem argumenti est, quod si quis dotem dando pro muliere, stipulatus sit sibi dotem reddi in casum mortis, & circumscribendi stipulatoris gratiâ paulò post fictum diuortium secutum fuerit, conditio stipulationis extitisse videtur, quasi morte, non diuortio solutum esset matrimonium; quia dolus prodesse non debet, & imaginarij nuntij, id est ficta diuortia quæ fiunt per nuntium, nullius sunt momenti, *l. 3. C. de repud.*

Post diuortium redintegrato matrimonio, dos tacitè redintegratur, *l. dotem. l. diuus Seuerus. ff. de iur. dot. l. si mulier. solut. matrim.* etiamsi posterius matrimonium medium interuenerit, *l. pen. §. uxor. eod.* nisi extraneus, qui dotem dedit, stipulatus sit sibi dotem reddi, morte vel diuortio soluto ma-

trimonio , *l. in insulam. §. ult. eod. l. cum maritus. §. pen. de pact. dotalib.*

Si mulier nupserit nullâ dote datâ, vel promissâ, tacitè fingitur omnia bona in dotem dedisse, *gloss. in l. mulier bona. ff. de iur. dot.* quia non creditur mulier indotata esse velle, *d. l. dotem.* vbi matrimonium fiebat per coëmptionem, id est per imaginariam venditionem, seu in manum conuentionem, omnia bona mulieris ipso iure in dote erant, quasi ex tacita conuentione. M. Tull. in Topicis: *Cùm mulier viro in manum conuenit, omnia quæ mulieris fuerunt, viri sunt dotis nomine.* Per coëmptionem factò matrimonio, vir & vxor sibi inuicem succedebant, quasi se & sua inuicem venditassent. Seru. in illum locum 1. Georg. *Téque sibi generum Thetysemat omnibus undis.* Coëmptione verò, atque in manum conuentione vxor in filia locum, maritus in patris veniebat; ut si quis prior fuisset defunctus, locum hereditatis iustum alteri faceret: & idem in illud 7. Æneid. *Externúsque in regnum queritur hares.* Per coëmptionem factò matrimonio, maritus & vxor sibi inuicem succedebant. cuius iuris vestigia elucent in *d. l. mulier. & l. 1. §. 2. pro dot.*



CAPVT XII.

IN venditione, legis commento tacita stipulatio duplæ, vel doli inesse intelligitur, licet nulla interuenerit.

Putat, si seruus, aut res aliqua pretiosa venierit, etiam si stipulatio duplæ interposita non sit, re cuictâ venditor tenetur actione ex stipulatu de dupla: quia assidua, id est perpetua & solemnitas est duplæ stipulatio, & ea quæ sunt moris, & consuetudinis tacitè veniunt in bonæ fidei iudiciis, *l. quod si nolit. §. quia assidua. ff. de adil. edict. l. 2. l. emptori. ff. de cuict. l. ult. C. de fiducijs.*

Venditor in re vendita dolum præstat, etiam si dictum non sit; quia venditioni, quæ est bonæ fidei contractus, inest tacita stipulatio dolum malum abesse, abfuturumque, *l. si cum fundum. §. fere. ff. de contrah. empt. l. ex empto. §. sententiam. de act. empt. imò, & si venditor sciens fundum obligatum, aut alienum vendiderit; & adiectum sit, ne eo nomine quid præstaret: nihilominus tenetur de dolo, quem semper abesse oportet in actione empti, quæ est bonæ fidei, l. tenetur. §. ult. l. Iulianus. §. idem Iulianus eod.*

Venditor etiam tenetur de cuictione actione ex empto in id quod interest, etsi nihil dictum sit; quia actio de cuictione est ex natura contra-

ctus, *l. in vendendo. ff. de contrah. empt. l. si in venditione. de euict.*

In contrahendo, quod tacitè agitur pro cauto habetur, ac si expressum esset: v. g. si triticum mutuum datum sit, etsi minimè cautum sit vt æquè bonum, seu eiusdem bonitatis redderetur, non licet debitori deterius reddere; quia hoc tacitè inter contrahentes actum videtur, licèt non sit expressum, *l. 3. ff. de reb. credit. l. triticum. de V.O.*

Et si quis stipuletur sibi aut Titio dari, tacitè inesse hæc conuentio stipulationi videtur, si in eodem statu maneat, *l. cum quis. ff. de solut.* Pactum in se habet tacitam conditionem, si res in eodem statu maneat, *l. ult. ff. qui satisd. cog. l. ult. ad municipal.*

C A P V T XIII.

REGVLARITER possessio, quia est facti non iuris, non admittit fictionem. Qua de causa possessio captiuitate interrupta postliminij fictione non restituitur, vt quis vsucepisse videatur, nisi de nouo apprehendatur, *l. denique. ff. ex quib. caus. mai. l. si is qui pro emptore. de vsucap. l. in bello. §. 2. de capt. & postlim. reuers.* Tamen vtilitatis causà obtinuit fictionis naturam inflecti, ita vt fictiones recipiat, quasi magis iuris sit quàm facti: vt cùm possessio acquiritur per actus ciuiles, & fictitios, veluti per

retentionem usufructus, *l. quisquis. C. de donat.* & per alios traditionis modos, de quibus satis diligenter à nobis actum est alio loco. Vel cùm possessio defuncti prodest hæredi, possessio venditoris prodest emptori ad implendam usucapionem, *l. id tempus. l. possessio. ff. de usucap. l. pen. de div. & temp. præscript.* quia possessio defuncti, vel venditoris quasi iuncta descendit ad hæredem, vel emptorem, *l. cùm miles. ex quib. caus. maior.* Mala autem fides venditoris non nocet, nec prodest bonæ fidei emptori in usucapione, *l. quam rem. ff. de usucap. l. qui fundum. §. procurator. pro empt.* quia non ab auctore, sed à lege usucapio proficiscitur. M. Tull. pro Cæcinn. *Usucapio non à patre relinquitur, sed à legibus.* & vitium possessionis testatoris, vel venditoris non maculat possessionem hæredis vel emptoris; quia nulla est societas maleficiorum, *l. 1. §. planè. de tutel. & rat. distrab.*

Vindicatio, seu actio in rem vniuersalis, vel particularis non datur aduersus alium, quàm possessorem, vel eum qui fictione legis pro possessore habetur: veluti, qui dolo desit possidere, nec se liti obtulit tamquam possessor, cùm non possideret; *l. is qui se obrulit. l. sin autem. §. sed & is qui. l. qui petitorio. l. qui restituere. ff. de rei vindic. l. regulariter. l. nec ullam. l. sed etsi lege. §. item si rem. l. qui se liti. de petit. hæred.* qui dolo desit possidere pro possessore habetur, *l. qui dolo. l. parem. l. ad ea. de R. I. l. si*

fundus. §. in vindicatione. de pignor. dolus pro possessione est.

Licet actio in rem non detur nisi domino, *l. in rem. ff. de rei vindic. l. dote ancillam. C. cod.* tamen Publiciana, quæ est utilis actio in rem, datur ei qui vsucapere cœpit, nondum vsucepit, quasi vsuceperit, *§. namque. inst. de act. l. 1. & tot. tit. ff. de Publician.*

Qui rem alienam à non domino mortis causâ, donatam & traditam vsucepit, non ab eo vsucepisse videtur, cuius res fuit, sed ab eo qui occasionem vsucapiendi præstitit, *l. qui alienam. ff. de mort. caus. donat.* res non videtur vsucapi à domino rei, sed ab eo qui tradidit; quia vsucapiendi occasionem præbuit: ut, qui occasionem damni præstat, damnum fecisse videtur, *l. qui occidit. §. pen. ff. ad leg. Aquil.* occidisse dicitur vulgò, qui mortis causam quolibet modo præbuit, *l. ita vulneratus. in pr. ff. cod.*

CAPVT XIV.

FIDEICOMMISSVM relinqui potest à succedentibus ab intestato, quoniam videtur paterf. intestatus sponte suâ his relinquere hæreditatem, qui ab intestato successuri sunt, *l. si quis. in pr. l. conficiuntur. §. 1. ff. de iur. codicill. l. 1. §. sciendum. de leg. 3.* Qui potuit testari, & noluit, tacitè testari fingitur in gratiam proximorum ab intestato. Hæreditas quæ defertur ab intestato, non tam à lege,

quàm à patre tacitè relinquitur ; à patre datum videtur quod non adimitur, *d. l. 1. §. sciendum.* quia patris voto dari creditur, quippe votum naturale patris est, vt suos hæredes habeat, *l. 3. & 4. ff. de in-offic. testam.* Vnde & mater abstinens à secundis nuptiis, nisi specialiter concedat alicui portionem virilem, quam proprietatis iure consequitur ex priori matrimonio, pro præmio viduitatis & continentiae, tacitè videtur eam relinquere liberis prioris matrimonij, *auth. nunc autem. C. de secund. nupt.*

Substitutio directa codicillis facta, legis intellectu obliquatur, & trahitur ad fideicommissum, *l. Scauola. ff. ad Trebell.* Et hoc fictione iuris, quia hæres ab intestato, tacitè rogatus intelligitur restituere hæreditatem hæredi scripto: idem est si testamento minùs solenni adiecta sit clausa codicillaris, cuius effectus est, vt quisquis ab intestato successurus est, rogatus videatur hæreditatem restituere hæredi scripto, *l. ab intestato. ff. de iur. codicill. l. Titia. de in-offic. testam. l. ex scriptura. §. 1. ff. qui testam. fac. l. Lucius. §. ult. de legat. 2. l. generaliter. §. ex testamento de fideicommiss. libertat. l. ex testamento. C. de fideicommiss.*

Ex Constitut. Seueri & Antonini, legata relicta ab hærede debentur à substituto, quasi tacitè repetita, *l. si cui. §. 1. l. licet Imperator. l. si fundum. §. si paterf. l. seruo alieno. §. sed si inter. ff. de legat. 1. l. si*

Turio. §. Iulianus. de legat. 2. quia substitutus est secundus hæres, l. 1. ff. de vulg. & pupillar. Fideicommissarius est quasi hæres, vel hæredis loco, §. restituta. inst. de fideicommiss. hæred.

Fideicommissum ab hærede ex parte scripto relictum, censetur tacitè repetitum à cohærede, cui pars repudiantis adcrefcit, *l. 4. C. ad Trebell.*

Mutato testamento ex falsa causa, puta ob falsum rumorem de morte eius qui hæres scriptus erat priori testamento, primus hæreditatem consequitur ex voluntate defuncti; sed præstat legata relicta posteriore testamento, perinde ac si posterioribus tabulis scriptus esset, *l. ult. ff. de hæred. inst.* Testamentum prius non mutatur posteriore; quia obstat voluntas defuncti, qui mutauit testamentum, falso nuntio vel rumore deceptus: sed legata relicta posteriore testamento, debentur per hæredem scriptum primo testamento: quia lex finxit eum scriptum esse posterioribus tabulis, ita vt præstet legata quasi à se relicta.

Si hæres rogatus restituere hæreditatem morte præuentus non restituerit, actiones ipso iure transferuntur in fideicommissarium sine præuia restitutione; quia tunc hæreditas à lege restituitur, vel pro restituta habetur, *l. sancimus. §. ult. C. ad Trebell.* quod & Pontifices probant, *cap. in præsentia. de probat.*

Fiscus non est cogendus agnoscere, seu adire vacantem hæreditatem sibi delatam, & fideicommiss-

fario restituere, sed quasi vindicauerit eam restituit, *l. recusare. §. si fisco. ff. ad Trebell.* ut, solutio æris alieni inducit aditionem hæreditatis; quia soluens æs alienum hæreditarium, intelligitur soluere quasi hæres, *l. 2. C. de iur. delib. l. parentibus. C. de inoffic. testam. l. pro hærede. ff. de adqu. hæred.* Fictioe legis hæreditas à fisco adita habetur, ut restitutio fiat statim.

C A P V T X V.

NATURALITER obligatio tollitur solutione, id est pecuniæ numeratione; ciuilitè acceptilatione, cum quis acceptum fert debitori quasi acceperit, quod re non accepit, quia acceptilatio fictioe legis habet vim solutionis, *l. pen. ff. de solut. r. si acceptolatum. de acceptilat.* Hoc interest inter acceptilationem & apocham, quòd per acceptilationem omnimodo debitor liberatur, licèt pecunia soluta non sit; apochâ non aliter quàm si pecunia soluta sit, *d. l. si acceptolatum. §. vlt.* adeoque licèt acceptilatio inutilis sit, liberat debitorem; quia acceptilatio inutilis habet vim taciti pacti de non petendo, *l. si vnus. §. pen. ff. de pact.*

Obligatio etiam soluitur confusione, velut fictitiâ solutione; puta si creditor debitori, vel contrâ debitor creditori hæres extiterit, *d. l. pen. & l. Stichum. §. aditio. cod. tit.* Confusio pro solutione est,

videtur enim hæres adeundo hæreditatem sibi soluere, vel solutum accipere.

Nouatione quoque tollitur prior obligatio, *l. 2. C. de nouat.* quia nouatio habet vim solutionis.

Item obligatio extinguitur præscripuone, quasi solutione: qui præscribit, soluenti similis est; qui tempore liberatus est, similis est ei qui satisfecit, *l. si pupillus. §. 1. ff. de adm. tur.* Hinc hæres institutus, & rogatus restituere hæreditatem, in restitutione deducit omne æs alienum quod ab eo solutum est, vel præscriptum; & pignus liberatur, non modò si solutum sit debitum, sed etsi tempore finitum sit, *l. 6. ff. quib. mod. pign. solu.*

Remissione etiam soluitur obligatio, *l. autem. C. ad Vell.* quia remissio habet vim solutionis: vnde, & hæres rogatus, in restitutione fideicommissi deducit æs alienum, & legata quæ vltro remissa sunt à creditoribus vel legatariis; quia qui debitum remissum habet beneficij debitorem, *l. si pignore. §. 1. ff. de furt.* Restitutâ hæreditate hæres rogatus liberatur, & actiones transferuntur in fideicommissum; quia restitutio hæreditatis quasi solutio spectatur, *l. non enim. ff. ad Trebell.*

Vfucapio etiam pro alienatione habetur, alienare videtur qui patitur vfucapi, *l. alienationis. ff. de V. S. l. si fundum. de fund. dotal.*

CAPVT XVI.

COACTVS maluisse videtur; coacta voluntas, voluntas est non libera, sed elicitæ: vt, si quis patre cogente vxorem duxerit, quam ducturus non esset, si sui arbitrij esset; rectè contrahitur matrimonium, quia maluisse videtur, *l. si patre cogente. ff. de rit. nupt.*

Pari figmento, si quis coactus adierit hæreditatem, hæres efficitur; quia quamuis si liberum esset, nollet adire hæreditatem, tamen coactus voluit, aut voluisse videtur: sed à Præatore restituitur, vt abstinereat, *l. si mulier. §. vlt. ff. quod met. caus.* Sic & si Abbas electus, electioni de se factæ coactus renunciet, renunciatio valet, *cap. cùm inter R. de elect.* & qui non inuitus, sed coactus baptizatus, baptismi sacramentum suscipit, *cap. maiores. §. item quæritur. de baptismo.* quia coactus non vi & metu, sed auctoritate & suasionem, inclinasse & assensisse videtur.

Testamentum factum coram Principe sine testibus valet; quia testamentum conditum medio, id est præsentem Principe, toto iure teste factum intelligitur, *l. omnium. C. de testam.* Præsentia Principis supplet defectum testium, quia sacrilegij instar est dubitare de fide Principis, *l. vlt. C. de crim. sacrileg.* & confirmatio Principis supplet defectum solemnitatum, propter auctoritatem Principalem, *cap. 1. de transact.*

CAPVT XVII.

NON modò in contractibus, vel quasi contractibus, sed etiam in iudiciis fictiones non displicent. Quod enim paribus sententiis reus absoluitur, *l. inter pares. ff. de re iudic.* liberatio contingit ex veteri superstitione hominum, quâ creditum inter pares sententias, suffragium Mineruæ pro reo accedere: atque ita diuisis sententiis, Orestem de matris cæde calculo Mineruæ absolutum. M. Tull. pro Milone. *Itaque hoc, iudices, non sine causa fictis tabulis doctissimi homines memoriæ prodiderunt, eum qui patris vlciscendi causâ matrem necauisset, variatis hominum sententiis non solum humanâ, sed etiam deæ sapientissimæ sententiâ liberatum.* Inter honores decretos Cæsari illud inprimis fuit, vt omnibus in iudiciis suffragium quasi Mineruæ ferret. Dio lib. 51. 24. Ἰσχυρὸν τὴν ἀρετὴν, ἐν παντὶ τοῖς δικαστηρίοις ἄσπερον Ἀθηνῶν Φέριαντον.

Damnatorum imagines in crucem tolli commentitium fuit genus supplicij. Trebell. Pollio in xxx. Tyrann. *Novo iniuriæ genere imago in crucem sublata, persultante vulgo, quasi patibulo ipse Celsus videretur affixus.*

Aliquando quis tenetur ex facto, vel delicto alieno, quasi ipse fecerit; puta si plures seruum percusserint, nec appareat cuius ictu perierit, omnes tenentur quasi occiderint, *l. item mela. §. sed si plures. ff. ad leg. Aquil.* quia plura facta intelliguntur, *l. si familia. ff. de iurisd.* id est, in dubio si non constet à quo seruus le-

taliter vulneratus sit, à singulis occisus fingitur, & singuli tenentur quasi de occiso; ne crimen impunitum maneat, ac fortè reus cædis impunis elabatur.

CAPVT XVIII.

FICTIONE iuris substitutio pupillaris modò intelligitur esse testamentum patris, modò testamentum filij impuberis. Hinc, vbi pater substituit filio impuberi, mater non videtur queri de inofficioso testamento filij; quia non est testamentum filij, sed patris: filius ipse sibi testamentum non fecit, sed pater ei hoc fecit, *l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffic. testam.* Nec frater queri potest de inofficioso testamento fratris, nisi patris inofficiosum dixerit; quia non est testamentum patris, sed filij, id est fratris, *d. l. Papinianus. §. sed nec impuberis.* Modò testamentum patris & filij impuberis vnum est testamentum, licèt duæ sint hæreditates, *l. 2. §. prius autem ff. de vulgar. & pupill.* id est, fictione legis testamentum patris & filij pro vno habetur; & si vno contextu fiat, quasi in vno & eodem septem testes sufficiunt, *l. patris & filij. ff. eod.*

Si duo vel plures sint cohæredes instituti, portio deficientis, vel repudiantis tacitè adcrefcit cohæredietiam inuito, *l. hæredi, l. qui ex duabus. §. 1. ff. de adqu. hæred. l. vn. §. his ita. C. de caduc. tollend.* nimirum tamquam substituto; quia ius adcrefcendi in-

ter cohæredes est tacita quædam substitutio, *l. si Titio & Manio. §. Iulianus. de legat. 2.*

Licet ius adcrefcendi non habeat locum in portionibus agnitis, si fuus hæres post immixtionem se abftineat, portio quæ deficit per abftentionem adcrefcit cohæredi, *l. cum hæreditate, l. si minor. ff. de acquir. hæred. l. si pupillus ad Trebell.* quia abftentionis effectus hic est, vt portio agnita pro non agnita habeatur; & qui abftinuit eo loco habetur, ac si hæres numquam fuiffet.

Qui femel hæres extitit, licet poftea repudiet hæreditatem, vel abftineat fe, non definit hæres effe; id eft femper fingitur hæres effe, & iure civili tenetur creditoribus hæreditariis: fed à Præto-
 tore definit pro hærede haberi, si abftineat fe, vel minor aduerfus aditionem hæreditatis reftituatur: vel cum hæreditas ex Trebelliano in fideicommi-
 farium transfertur; ita vt non magis in eum detur actio, quàm si hæres non effet, *l. ait Prætor. §. fed quod Papinianus. ff. de minorib. l. ei qui foluendo. de hæred. instit. l. cum quafi. §. fed & si fuus. de fideic. libertat. l. ne-
 ceffariis. de acqu. hæred. l. si filius. de interr. in iur. l. licet. §. is cui. de procur. §. reftituta. instit. de fideic. hæred.*





D E
 FICTIONIBVS
 I V R I S,
 TRACTATVS QVARTVS.

CAPVT I.

FICTIO à lege admittitur & in tempore, cùm tempus posterius legis figmento ad antecedens retrotrahitur.

Exempli gratiâ, donatio quam pater confert in filium in potestate positum, vel vxor in maritum, aut maritus in vxorem, quæ ab initio nulla est, morte & silentio donatoris confirmatur, & retrotrahitur ad tempus donationis, & retrofingitur valuisse ab initio, *l. donationes. C. de donat. inter vir. & vxor. l. donationes. §. pater qui filia. ff. de donat. l. si mortis. de mort. caus. donat.* Et tunc donatio retrotrahitur quoad fructus, & quoad dominium, *l. de fructibus. l. si vxor filio. ff. de donat. inter vir. & vxor. gloss. in l. 2. C. de inoff. donat. in verb. familiae erciscundæ.*

Et si filius. mutuam pecuniam acceperit sine ius-

su & mandato patris, & postea mutuuum ratum habuerit; pater tenetur quod iussu, quia ratihabitio retrotrahitur, & mandato comparatur, *l. si filius ff. C. ad Maced. & d. l. donationes.*

Ratihabitio retrotrahitur non modò in contractibus, sed etiam in distractibus, & in iudiciis, & maleficiis. In distractibus, puta, si falso procuratori solutum sit, & dominus ratum habeat quod solutum est, debitor liberatur; quia ratihabitio retrotrahitur, & mandato comparatur, *l. vero procuratori. §. ult. ff. de solut.* In iudiciis, vt si quis cùm procurator non esset, quasi procurator absentis litem contestatus sit, ac deinde dominus contestationem litis ratam habuerit; videtur res in iudicium retro rectè deducta, *l. licet. ff. de iudic.* In maleficiis, si quod alius vi deiecit quis ratum habeat, deiecit videtur: quia in maleficiis ratihabitio retrotrahitur, & mandato comparatur, *l. 1. §. sed & si quod alius. ff. de vi & vi armat. l. hoc iure. §. in maleficio. de R. I.* Et restitutâ hæreditate ante diem, vel conditionis euentum, non transferuntur actiones in fideicommissarium: sed si postquam dies vel conditio extiterit, qui restituit ratam habeat restitutionem hæreditatis; tunc restitutio retrotrahitur, & translata videntur actiones, ab eo tempore quo hæreditas restituta est, *l. sed & si ante. ff. ad Trebell.*

CAPVT II.

HÆRES quodcumque adierit hæreditatem, videtur hæres extitisse à tempore mortis defuncti, & aditio hæreditatis retrahitur ad tempus mortis, *l. hæres. ff. de adqu. hæred. l. omnis hæreditas, l. omnia. de R. I.* Huius regulæ variij effectus. Primus, quòd seruus hæreditarius ante aditam hæreditatem rectè stipulatur hæredi futuro; quia qui postea hæres extiterit, videtur fuisse hæres à tempore mortis defuncti, quodcumque adeat hæreditatem; & consequenter fuisse dominus stipulationis tempore, *l. si ex re. §. ult. ff. de stipular. seru.* Secundus est, quòd hæredis familia à mortis tempore funesta facta intelligitur, licèt post tempus hæres extiterit, *d. l. si ex re.* Tertius effectus est, quòd filio exhæredato occiso, & post mortem destituto testamento, id est repudiata hæreditate ab hærede scripto; de familia quæstio habetur, quasi domino occiso, *l. si exhæredatus. de S. C. Syllan.* Quartus. quòd vsucapio cœpta à defuncto potest ante aditam hæreditatem impleri; & medium tempus, quod intercessit ante aditam hæreditatem, prodest hæredi ad implendam vsucapionem, *l. numquam. §. pen. l. cœpta. l. iusto. §. nondum. ff. de vsucap.* quia aditio hæreditatis retrahitur, & coniungitur morti defuncti.

Eodem schemate, agnitio legati retrotrahitur ad tempus aditæ hæreditatis, quodcumque secuta fuerit; quia ubi legatarius non repudiavit legatum, retro ipsius fuisse videtur, ex quo hæreditas adita est, *l. seruum filij. §. 1. de legat. 1. l. legatum. de legat. 2. l. Titio & seq. ad leg. Aquil.*

Sicut agnitio, ita & repudiatio legati retrotrahitur ad tempus aditæ hæreditatis: puta, cum legatarius repudiavit legatum, videtur res legata retro fuisse heredis, *d. l. seruum filij. §. 1.* Et si legatam pecuniam hæres crediderit, & deinde legatarius repudiavit legatum, mutui datio valet; quia pecunia videtur fuisse heredis à tempore aditæ hæreditatis, *l. proinde. ff. de reb. credit.* & si hæres seruum legatum manumiserit, mox repudiet legatarius, retro competit libertas; quia retro seruus videtur fuisse heredis, *l. 3. de manumiss. vindict.*

Ius adcrescendi etiam retrotrahitur: puta, si Titio & Seio Stichus coniunctim legatus sit, & cum Titius agnouisset legatum, Stichus occisus sit, ac deinde Seius repudiarit legatum; perinde soli Titio datur actio legis Aquiliæ, ac si soli legatus esset, quia retro adcreuisse dominium ei videtur, *l. si dominus. §. 1. l. Titio. & l. seq. ff. ad leg. Aquil.* Vbi enim coniunctim duobus res legatur, coniuncti solidum habent ab initio, concursu partes faciunt, *l. coniunctim. de legat. 3.*

Alienatio vel pignratio rei hereditariæ facta
per

per fideicommissarium ante restitutam hæreditatem, restituta postea hæreditate conualescit, *l. filiam. ff. ad Trebell.* quia restitutio hæreditatis retrahitur, & retro fingitur facta ante obligationem, vel alienationem rei.

C A P V T III.

CONDITIO casualis quodcumque existens, retrahitur ad tempus stipulationis, vel contractus.

Putat, si primus creditor sub conditione pecuniam crediderit obligatis pignoribus, & pendente conditione secundus eidem pecuniam purè crediderit sub iisdem pignoribus: postea existente conditione prioris stipulationis, prior creditor in pignore præfertur secundo; quia perinde est ac si stipulatio ab initio purè facta fuisset, *l. potior. §. 1. ff. qui potior in pign.*

Si sub conditione res venierit, & pendente conditione emptor vel venditor decesserit, & extiterit conditio: hæredes utriusque obligantur, quasi iam contractâ emptione in præteritum, *l. necessario. in pr. ff. de peric. & commod. rei vendit.* Et cum fructus vel partus futuri emuntur; partu edito, vel fructibus natis, tunc venditio facta intelligitur, cum contractum esset negotium, *l. nec emptio. de contrah. empt.*

Si filiusf. stipulatus fit sub conditione sibi dari, & conditio extiterit post emancipationem; ex stipulatu actio patri competit: quia stipulatio conditionalis existente conditione retrotrahitur ad tempus contractus, *l. si filiusf. de V. O.*

Eadem fictio retroactionis locum habet non modò in contractibus, sed etiam in distractibus: puta, sub conditione debitori si accepto feratur, postea existente conditione intelligitur iam olim liberatus, *l. sub conditione. ff. de solut.*

Conditio existens retrotrahitur etiam in testamentis: puta, si miles decesserit intra annum post missionem, valet eius testamentum iure militari, etiam si post annum conditio institutionis extiterit, *l. quod dicitur. ff. de test. milit.* Et si prædium legatum sit sub conditione, existente conditione perinde debetur, ac si ab initio purè relictum fuisset, *l. si fundum. ff. de condit. & demonstrat.*

Secùs, potestatiua conditio non retrotrahitur; quia stipulatio facta sub huiusmodi conditione pro pura habetur, cum in potestate fuerit eam implere, *l. qui balneum. §. 1. ff. qui potior. in pign. l. iure civili. de condit. & demonstrat. l. Mævia. de ann. legat.*



CAPVT IV.

FICTIO retroactionis valet etiam in sententiis iudicum à quibus appellatum est, destituta appellatione: ex. gr. damnatus furti, vel aliis famosis iudiciis, si prouocet; pendente iudicio appellationis non notatur infamia, nisi post appellationem lapsa sint tempora prouocationis, id est deferta sit appellatio; quo casu retro infamis est, id est retro infamis fingitur, *l. furti. §. 1. ff. de his qui not. infam.* Sententia à quâ appellatum, lapsis temporibus prosequendæ appellationis in suo robore durat, & ad effectum perducitur, tamquam si ab initio non fuisset prouocatum, *l. ult. §. illud. C. de temp. & repar. appellat.* Quòd si damnatus furti, vel aliis famosis iudiciis prouocauerit, & iniusta appellatio visa sit, hodie, non retro notatur, *d. l. furti.* quia in criminalibus appellatio extinguit iudicatum, *l. 1. §. ult. ff. ad Turpill.* Vnde si reus damnatus pendente iudicio appellationis decedat, crimen morte extinguitur, id est quæstio criminis, *l. 3. C. si pend. appell. l. ult. C. si reus vel accus. l. in ratione. §. cum quidam. ff. ad l. Falcid.* & sententia appellationis non retrahitur ad tempus prioris sententiæ: condemnatio, vel absolutio expræsentis tempore vires accipit, id est à confirmante, non à confirmata.

In ciuilibus longè secùs : si iudex appellationis confirmet sententiam prioris iudicis , sententia appellationis retrahitur ad priorem sententiam ; quia in his appellatio non extinguit , sed suspendit iudicatum , *l. si causa cognita. C. de transact. cap. ut debitus. de appellat. & executio iudicati non spectat ad iudicem appellationis , id est ad iudicem sententiæ confirmantis , sed ad iudicem confirmatæ , gloss. in l. eos. C. de appellat.* Si ab excommunicatio- nis sententia appellatum sit , appellatio non suspendit executionem sententiæ : quia excommunicatio secum trahit executionem , *cap. pastoralis. §. verum. de appellat.*

Aliquando etiam nuntiatio noui operis retrahitur , si impeditus nuntiare nouum opus , interim testetur se non posse nuntiare. Effectus huiusmodi restitutionis est , quod si nuntiauit postea , quod retro ædificatum erit destruendum erit , quasi repetito die nuntiatione factâ , *l. 5. §. si quis ipsi. ff. de oper. nou. nunt.*

Eadem fictio recepta est in cautione damni infecti : cautio de damno infecto postquam aduersarius missus est in possessionem , ob non præstitam cautionem reducitur , seu retrahitur ad tempus , quo damni infecti primum cauere oportuit , quasi repetitâ die , *l. si finita. §. item uideamus. ff. de damn. infect.*

In actione legis Aquiliæ retro occisus fingitur ,

qui hodie moritur : puta, si seruus letali vulnere percussus, postea ex vulnere perierit, quasi de occiso datur actio legis Aquiliæ; quia verum est eum à te occisum tunc cum vulneratus est, *l. huic scriptura. §. si seruus. ff. ad l. Aquil.*

CAPVT V.

CONDITIO pro impleta habetur, tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, si per eum cuius interest non impleri, stet quominus impleatur, *l. in iure ciuili. de R. I. l. iure ciuili. l. Iulius Paulus. in fin. ff. de condit. & demonstr. l. cum quidam. C. de condit. insert.* Si quis promiserit centum dari sub conditione, si per debitorem stet quominus conditio impleatur, tenetur perinde ac si impleta esset, *d. l. iure ciuili. & aliis. l. in executione. §. ult. de V. O.* Si Titio decem annua legata sint quoad viueret, sub conditione si negotia nepotis testatoris gereret, & per eum non stet quominus negotia illius gerat; legatum debetur, quia conditio pro impleta habetur. *l. Maui. in pr. de ann. legat. l. Caio. §. Imperator. de alim. legat.* Similiter, si Seixæ centum legata sint sub conditione si Titio nupserit; legatum debetur, si per eam non stet, quominus illi nubat, *l. in testamento. ff. de condit. & demonstrat. l. 1. C. de instit. & subst. cap. sicut. ex literis. de sponsalib. vt, & si annua legentur vxori sub*

conditione si cum filio habitet, legatum debetur; si per eam non stet, *l. si quis ita. de cond. & demonstr.*

Conditio quoque pro impleta habetur, si per eum stet quominus impleatur, in cuius persona implenda est. Puta, si hæres institutus sub conditione si decem dederit, paratus sit numerare, & is cui debetur nolit accipere, *l. 3. ff. de condit. instit. l. Titius. l. Iulianus. de condit. & demonstr.*

Conditio quæ omnino exitura est, pro impleta habetur: hinc, quod debetur sub conditione quæ omnino exitura est, solutum non potest condici quasi indebitum; *l. quod si ea conditione. ff. de condict. indeb.* & qui sub conditione stipulatur quæ omnino exitura est, purè videtur stipulari, *l. si pupillus. §. 1. ff. de nouat.*

C A P V T VI.

LEGE Cornelia is qui moritur apud hostes, fingitur decessisse primo captiuitatis momento. Hinc, fictione legis Corneliæ testamenta eorum qui in hostium potestate decesserunt, & quæ ante captiuitatem facta erant confirmantur, ac si in ciuitate cecidissent, nec in hostium potestate vnquam fuissent, *l. lege Cornelia. ff. qui test. fac. l. si filius. ff. de testam. milit.* Idque hoc colore, seu potiùs fictione, quòd qui apud hostes moriuntur, finguntur decessisse primo captiuitatis momento, *l. in omni-*

bus. de captiu. & postlim. reuers. Lex Cornelia confirmat non tantùm principale testamentum eorum qui apud hostes moriuntur; sed etiam testamentum pupillare, si filiis impuberibus fecerint substitutionem pupillarem, *l. lex Cornelia. ff. de vulgar. & pupillar. l. pater. l. quod si filius. de captiu. & postlim. reuers.* Et lex Falcidia locum habet in testamentis eorum qui apud hostes decedunt; fictione sc. legis Corneliæ, quæ eorum qui apud hostes moriuntur testamenta ante captiuitatem facta confirmat, ac si in ciuitate decessissent, *l. 1. §. 1. l. filius. in pr. ff. ad l. Falcid.* Potest fictio legis Corneliæ plenius accipi, *l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap.* vbi si seruus eius, qui in hostium potestate esset, rem alienam emerit à non domino, & is apud hostes decesserit: vsucapio à defuncto per seruum cœpta prodest hæredibus; quia possessio & vsucapio per seruum videtur quæsitæ hæreditati, quæ vice personæ defuncti fungitur.

CAPVT VII.

OBLIGATIONI puræ tacitè inest tempus ex adiectione loci, quo pecuniam solui oportet: puta, si sine die stipuler Ephesi centum dari, ex stipulatu agi non potest ante diem quo Ephesum perueniri possit; quia dies tacitè huic stipulationi inest, *l. 2. §. qui ira stipulatur. ff. de eo*

quod certo loc. l. si peculium. §. si ita quis. de statulib.

Vbi dies non est adiectus obligationi, præfenti die pecunia debetur, *l. in omnibus. de R. I. l. eum qui Kalendis. §. quotiens. de V. O. M. Tull. 1. Tusculan. Natura dedit usuram vitæ tamquam pecuniæ, nulla præfinita die: quid est igitur quod querere, si repetit cùm vult, eâ enim conditione acceperas. Et Senec. 3. Controu. 5. Quotiens tempus non adiicitur, præfens intelligitur.* Vbi inquam dies non est adiectus, præfenti die pecunia debetur, nisi locus adiectus spatium temporis imponat, *d. l. eum qui Kalendis.* Stipulatio pura diem tacitè accipit ex re, tempore, loco, *l. interdum. l. continuus. §. cum ita. eod. tit.* Si stipuler decem hodie dari, eo ipso die agi potest; quia dies non morandæ actionis causâ adiectus videtur, sed quo præfens ostendatur, *l. liber homo. eod.* Et quod dicimus hæredem fideiussori testatoris, quod ab eo ante aditam hæreditatem solutum est debere statim soluere: cum aliquo temperamento, scilicet temporis, intelligendum est, ne cogatur hæreditatem adire cum sacco, id est cum pecunia expedita ad manum, *l. quod dicimus. de solut.* Et quod incontinenti solui dicitur, accipiendum est ciuilitè cum aliquo spatio temporis, *l. 1. §. item si. ad l. Falcid.* Eodem iure, si quis sine die constituat se soluturum; datur modicum tempus non minus decem-dij, vt exactio celebretur, *l. promissor. de constit. pesson.* & præfationi operarum inest tacitè tempus; quia

quia operæ per singulos dies præstantur, *d. l. si peculium. § quadam.*

Non habetur ratio modici temporis, in iure modicum tempus pro nullo fere habetur; ideóque diuortio factó si breui reuertatur mulier, nec diuertisse videtur, *l. quidquid. de R. I.* & breui reconciliato matrimonio, dos eiusdem matrimonij manet; & hoc non diuortium, sed iurgium vel frubuseulum vocatur, *l. quod si non. de iur. dot. l. cum hic status. §. quod si diuortium. de donat. inter vir. & vxor.* & donatio interim facta non valet, sed morte confirmatur, vt donatio inter virum & vxorem, *d. l. cum hic status.* Inde & mora facilè purgatur, intra modicum tempus; quia non intelligitur damnnum esse in mora modici temporis, *l. si ita quis. §. Scia. de V. O. cap. vlt. de locat.* Hinc qui sexagesimo primo die venerit, intra duos menses adfuisse intelligitur, *l. vbi lex. de R. I.*

CAPVT VIII.

FIDEIVSSOR accedere potest, tam futuræ, quàm præcedenti, id est iam contractæ obligationi, *l. 4. & 6. §. vlt. ff. de fideiuss. l. non quemadmodum. de iudic. l. eo tempore. in pr. vers. sed fideiussorem. de pecul. l. 5. §. idem fideiussori. de instit. act.* Vbi obligatio fideiussoria accedit futuræ obligationi, interim est in pendentem; & vbi principalis obligatio contracta

fideiufforia legis potestate reiicitur ad tempus principalis obligationis, *d. l. non quemadmodum.* è contrà, vbi obligatio fideiufforis accedit iam contractæ obligationi, retrotrahitur ad tempus principalis obligationis.

Obligatio fideiufforis reiicitur, vel retrotrahitur ad obligationem principalem; quia est sequela & accessio principalis obligationis, sicut pignus & hypotheca, *l. 3. ff. de fideiuss. l. in omnibus. l. si duo. §. sed & si rem. de solut. l. si seruum. §. nunc videamus. vers. accessiones. de V. O.*

Fiscus & mulier præferuntur prioribus creditoribus; fiscus scilicet præfertur prioribus creditoribus, generalem hypothecam habentibus, *l. si pignus. l. ult. ff. qui potior. in pign. l. 4. C. eod.* Mulier præfertur prioribus creditoribus etiam specialem hypothecam habentibus, *l. assiduis. C. eod.* & hoc non absque fictione; dos enim, & fiscus licèt tempore posteriores, legis intellectu sunt priores.

Hypotheca dotis pari commento afficit tam bona donata, quàm retenta, licèt dos & donatio iisdem tabulis contineatur; quia dos legis intellectu est prior donatione: in coniunctis non spectatur ordo scripturæ, sed voluntatis, *l. quidam. de pecul. legat. l. nec enim. de solut.*

Inter collegatarios non est locus prælationi, etiam si vni testamento, alteri codicillis relictum sit; quia non ordo scripturæ, sed voluntatis spe-

ctatur, *l. cum pater. §. fidei suæ. de legat. 2.* In testamento voluntas totum facit, *l. si mihi. in fin. de legat. 1.* Inter legatarios nullum ordinem obseruamus, sed simul omnes æqualiter tuemur, *l. 5. §. qui prior. ff. ut in possess. legat.*

CAPVT IX.

SI vnus ex creditoribus, alio quoquam nondum misso in possessionem bonorum debitoris rei seruandæ causâ, creditum suum exegerit; non tenetur edicto fraudatorio, quia sibi vigilauit: quòd si vno è creditoribus misso in possessionem bonorum debitoris, debitum suum exegerit; tenetur hoc edicto, vt in portionem, & tributum veniat cum cæteris creditoribus: quia vno è creditoribus semel misso in possessionem, iam par conditio omnium creditorum facta est, *l. 1. §. sciendum. ff. quod in fraud. cred.* Si vnus ex creditoribus missus sit in possessionem bonorum debitoris, omnium nomine missus intelligitur, & missio in possessionem vnus prodest cæteris creditoribus, *l. cum vnus. de rebus auct. iudic. poss.* Nam is qui possidet, non sibi, sed omnibus possidet, id est possidere fingitur, *l. 5. §. si plures. ut in poss. legat.*

Inter chirographarios creditores non spectatur priuilegium temporis, sed causæ debendi, *l. priuilegia. ff. de priuil. cred. l. 7. §. vlt. deposit.* Sed & pri-

uilegium præuentionis, id est quis prior egerit, sibi que uigilarit. Sed in concursu creditorum peculiarium, dominus in eo quod sibi debetur à seruo præfertur cæteris creditoribus, quia præuenisse intelligitur, *l. sed si. §. peculium. ff. de pecul.* Fiscus pariter præfertur cæteris creditoribus; præuenit enim causam pignoris fiscus, id est præuenisse fingitur, *l. si. is qui mihi. de iur. fisc.*

CAPVT X.

REGVLA iuris est, hæreditas non adita non transmittitur ad hæredem, *l. quoniam sororem. C. de iur. delib. l. vn. §. in nouissimo. C. de caduc. tollend.* præterquam ad descendentes, *l. vn. C. de his qui ante apertas tab.* quia iure suitatis, quod merè fictitium est, sui hæredes ipso iure hæredes existunt sine vlla aditione, & uiuo patre domini esse finguntur, *l. in suis. de liber. & posth. l. in suis. de suis & legitim. l. apud hostes. C. eod.* hæreditas iure suitatis retro fingitur agnita, & quasi agnita transmittitur ad hæredem: ideoque filius pro hærede vsucapere non potest rem donatam à patre; quia naturalis possessio penes eum fuit uiuo patre, *l. 2. §. filium. ff. pro hærede*, id est retro fuisse fingitur.

Æquè de iure fideicommissum conditionale

ante diem fideicommissi cedentem non transmittitur ad hæredem, *d. l. vn. §. sin autem. de caduc. toll. l. intercidit. ff. de condit. & demonstrat. l. Statius Florus. §. Cornelio Fælici. de iure fisc.* etiam si sit ex descendantibus, *l. hæredes mei. §. cum ita. ad Trebell.* quia substitutio nondum delata in bonis non est, *l. substitutio. ff. de adqu. rer. dom.* tamen ex coniectura voluntatis testatoris fideicommissum conditionale transmittitur ad descendentes, *gloss. in d. l. vn. de his qui ante apert. tab. & in l. is cui ff. de oblig. & act.* quia fictione legis conditio retrahitur, & consequenter agnitio fideicommissi.

C A P V T X I.

IN bonæ fidei contractibus pacta quæ in continenti fiunt, id est nullo alieno actu interiecto, tacitè insunt contractui, ita ut pariant actionem quasi ex ipso contractu: quæ verò ex interuallo fiunt, non insunt ut pariant actionem; sed exceptionem tantùm, *l. iuris gentium. §. quin imo. ff. de pact. l. in bonæ fidei. C. cod. l. pacta conuenta ff. de contrah. empt.* Pacta scilicet quæ in continenti fiunt, finguntur pars ipsius contractus; sicut partus qui nondum exiit utero, est portio viscerum matris, *l. 1. §. ex hoc. ff. de ventr. insp.*

Maiore parte anni possedisse intelligitur, qui possedit duobus mensibus anni, *l. maiore. ff. de V. S.* Et hoc pertinet ad interdictum vtrubi, quod datur ad tuendam possessionem rerum mobilium, *l. un. ff. vtrub. §. retinendæ. instit. de interdict.*

Cuiusque diei maior pars est, aut potiùs esse fingitur horarum primarum, non supremarum, *l. 2. ff. de V. S. l. 3. de oper. libert.* quia tempus matutinum est aptius ad operas, & negotia. Inde Seru. in illum locum 9. *Æneid. Melior quoniam pars acta diei: id est maior, & prima.*

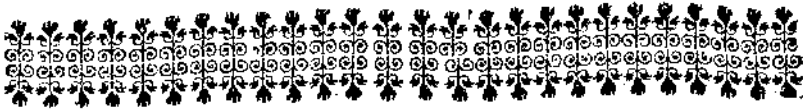
Tempus actionis præscribitur à die scientiæ, ex quo sciuit, & agere potuit; quia qui nescit videtur experiendi potestatem non habere, *l. annus. ff. de calumniat. l. cum scimus. §. ult. C. de Agric. col. & censit.*

Ætas legitima intelligitur illa tantùm quæ viginti quinque annis impletur, non quæ beneficio Principis suppletur; maximè in substitutionibus, vel restitutionibus, seu fideicommissis: puta, si quis rogatus sit hæreditatem restituere cùm legitimæ ætatis erit, *l. ult. C. de his qui ven. ætat.* quia fictio non per omnia adæquatur veritati.

Actiones tam in rem, quàm in personam, quæ durant triginta annis, iure civili perpetuæ finguntur; vt distinguantur ab actionibus tempora-

libus, quæ minori tempore finiuntur, *inst. de perpet. & temp. act. in pr. l. miles. §. ult. ff. de re iudicat.* Actiones quæ non præscribuntur nisi xxx. annis, perpetuæ videntur comparatione actionum temporalium, quæ angustiori tempore circumscribuntur. Aliàs perpetuum dicitur, quod datur ad tempus incertum, *l. sufficit. ff. de condict. indebit. l. iurisperitos. de excus. tut.* perpetuum est seu fingitur quod durat ad vitam, *l. i. ff. pro soc.* quia tempus mortis incertum est.





D E
 FICTIONIBVS
 I V R I S,
 TRACTATVS QVINTVS.

CAPVT I.

F ICTIONE postliminij captus ab hostibus pro eo habetur, ac si numquam hostium potitus fuisset; id est fingitur semper in ciuitate fuisse reuersus ab hostibus, *l. in bello. §. cætera. l. retro creditur. ff. de captiu. & postl. reuers. l. captum. C. eod. §. sed si ab hostibus. inst. quibus mod. ius patr. potes. solu.* Adeoque natus apud hostes ex duobus captiuis, parentibus reuersis, vel vno ex his, cum his postliminio rediisse intelligitur, ac liber natus fingitur, *l. 1. C. eod. de captiu.*

Hinc qui apud hostes est, rectè hæres instituitur; quia iure postliminij omnia iura ciuitatis in persona eius in suspenso retinentur, non abrumpuntur: itaque si reuersus fuerit ab hostibus, adire hæreditatem poterit, *l. illa institutio. §. his qui apud host. ff. de hered. instit.*

Et

Et abesse non videtur, qui ab hostibus captus est, propter spem postliminij, *l. absentem. §. 1. de verb. sig.*

Fictio postliminij locum habet non modò in liberis personis, sed & in seruis, & aliis rebus: puta, seruus, vel alia res quæ apud hostes est legari potest; & si ab hostibus recepta sit, legatum valet iure postliminij; quia fingitur semper in ciuitate fuisse, *l. id quod. l. seruus. de legat. 1.*

Eâdem fîctione, captus ab hostibus, si post mortem patris redierit ab hostibus, possessionem bonorum petere potest; & confert ea quæ morte patris haberet, si in hostium potestate non fuisset, *l. 1. §. qui ab host. ff. de collat. bonorum.*

Capti ab hostibus per se vsucapere non possunt, quia sunt serui hostium; sed bene per personas quæ in eorum potestate sunt: puta, per filium vel seruum ex causa peculiari, *l. penult. ff. de capt. & postl. reuer. l. ait Prætor. §. hi planè. ex quib. caus. maior.* quia fîctione postliminij finguntur semper in ciuitate fuisse.

In iudicio familiæ eriscundæ veniunt res quæ sunt apud hostes, & præstationes personales, id est impendia ab vno ex cohæredibus facta in eam rem, *l. item Labeo. §. ult. ff. fam. erisc.*

Eodem iure, fîctio legis Cornelix captum ab hostibus, mortuo patre medio tempore, si in potestate patris fuisset tempore captiuitatis, reuer-

sum ab hostibus suum facit hæredem , *dictâ l. captum.*

Fictio postliminij locum habet in his quæ sunt iuris , qualia sunt dominium , ciuitas , libertas ; non in his quæ sunt facti , vt est possessio , quæ captiuitate interrupta postliminio non restituitur , sine noua prehensione , *l. denique. ff. ex quibus caus. maior. l. si is qui pro empt. de vsucap. l. in bello. §. facti. de captiu. & postl. reuers.*

CAPVT II.

FICTIO postliminij locum habet non modò in liberis personis , sed etiam in seruis , cæterisque rebus animatis vel inanimatis ; puta , equis , mulis , nauibus , agris , vel locis captis ab hostibus , *l. postliminium. l. si quid bello. l. ult. & pass. ff. de captiu. & postlim. reuers.* M. Tull. in Topic. *Postliminio redeunt hæc , homo , nauis , mulus clitellarius , equus , equa quæ fræna recipere solet.* Proinde si ager occupatus ab hostibus , postea ab his receptus fuerit , fictione postliminij redit ad priorem dominum , *l. si captiuus. §. 1. ff. eod. & si ager fructuarius ab hostibus occupatus , seruusve captus fuerit deinde liberatus , fictione postliminij vsusfructus restituitur , l. si ager. ff. quib. mod. vsusfruct. & locus sacer vel religiosus captus ab hostibus definit esse sacer vel religiosus : sed si ab hac calamitate liberetur , fi-*

etione postliminij pristino statui restituitur, *l. cum loca. ff. de religios.* quia postliminij fictio & potestas retinet omnia iura in suspenso; quam ob causam id dicitur suspenso iuris constitutio, *l. pen. de suis & legit.* Et huius iuris effectus est, ut pendente captiuitate ciuium Romanorum iura non tam abrumpantur, quàm in suspenso retineantur, *l. illa institutio. §. is qui apud hostes. de hered. instit.* Et res captæ ab hostibus cum ab iisdem redeunt, ad idem limen postliminio videntur rediisse; quæ est notatio nominis, quæ Scæuolæ placuit ex ipso Tull. loco laudato.

 CAPVT III.

CVM in diuersis locis corpus sepultum est, vterque locus religiosus non fit; quia vna sepultura plura sepulcra efficere non potest: sed ille solus locus fit religiosus, vbi principale conditum est, id est caput cuius imago fit, inde cognoscimur, *l. cum in diuersis. ff. de religios.* Pars principalis pro toto habetur fictione legis, ut caput pro vniuerso corpore; vnde Principum capita colimus ac ipsos Principes. Ambros. 6. Hexamer. cap. 9. *Sola are fusa Principum capita, & ducti vultus de are vel marmore ab hominibus adorantur.*



CAPVT IV.

VBI præscriptio longi temporis currit decennio inter præsentēs, vicennio inter absentes, præsens esse videtur, qui est in eadem prouincia, absens, qui est extra prouinciam, *l. ult. C. de long. temp. præscript.*

Præsens fingitur qui est in eadem prouincia, propter facilitatem conuentionis: qua ratione & si necessaria satisfactio fuerit, idoneus fideiussor intelligitur, qui est in alia eiusdem prouinciæ ciuitate, *l. si fideiussor. §. 1. ff. qui satisf. cog.*

Præsens & esse videtur in fundo, qui per patrem vel fratrem fundum iure colonario colit, cùm pars quodammodo eius corporis per patrem, vel fratres in fundo remaneat; itaque si coloni filius, xxx. vel xl. annos agro abfuerit, & in libertate moratus, patre vel fratribus interim agrum colentibus, & census annuos domino præstitantibus; mortuo patre, vel ob senium factò minùs idoneo agro colendo, potest reuocari, nec diutina absentia ei profuit ad præscribendam libertatem; cùm pars quodammodo corporis per patrem, fratres, vel cognatos, in fundo remanserit, non videtur abfuisse, neque in libertate moratus, *l. cùm scimus. §. ult. C. de agricol. & censit.*

Non dissimili figmento præfens habetur, & qui in hortis est, vel in vrbe & continentibus ædificiis, *l. 5. §. 6. ff. de procurat.* quod ad hortos ratio est, quia horti plerumque sunt continentes ædibus, & quasi pars ædium: vnde si sponsa in hortos deducta sit, domum sponsi deducta videtur, *l. pen. §. 1. ff. de don. inter vir. & vxor.* de continentibus ædificiis similis est ratio, quia vrbis Romæ appellatione veniunt & continentia ædificia, *l. 1. l. collegarum. §. 1. l. absentem. ff. de V. S.*

Abesse videtur & qui in iure non est, *l. 4. §. abesse. ff. de damn. infect.* quia eo loci non est vbi conuenitur, *d. l. absentem.* Abesse etiam videtur qui præfens ignorat quid agatur: vt, cùm tutoris auctoritas requiritur statim in ipso negotio inter præfentes, parum interest vtrum tutor absuerit cùm negotium contraheretur, an præfens ignorauerit quidnam ageretur, *l. non multum. ff. de auctor. tut.* Absentis loco habetur & furiosus, qui corpore præfens mente abest. Vnde codicillos vel quid aliud facere non potest, *l. ubi non. de R. l. l. §. furiosus de iur. codicill.* & patre furioso quasi absente, filiusf. iniuriarum agere potest, *l. sed si vnus. §. filiosf. de iniur.* & furiosus non videtur latitare, vt locus sit edicto ex quo creditores mittuntur in possessionem bonorum rei seruandæ causa; quia non se occultat qui suus non est, *l. Fulcinius. §. adeo autem. ff. ex quib. caus. in poss.* Abesse non vi-

detur qui ab hostibus captus est, *l. absentem. §. 1. de V. S.* propter spem postliminij, cuius fictione reuersus ab hostibus fingitur semper in ciuitate fuisse: ita tamen si eâ mente redierit, vt ad hostes non reuertatur; nec enim satis est corpore domum quem rediisse, si mente alienus est, *l. nihil interest. de captiu. & postlim. reuers.* Iure pontificio pro præsente habetur qui abest studiorum causâ, vel est in obsequio Episcopi, *cap. iuxta fraternitatis. cap. ad audientiam. de cleric. non resident.* Et congruenter iure ciuili fundo legato cum his quæ ibi erunt, si Stichus ex eo fundo ante mortem testatoris studiorum causâ aliò missus sit, legato continetur; quia non videtur abesse è fundo, *l. Seia. §. Pamphila. ff. de instr. & instrum. legat.*

CAPVT V.

LEGATO fundo cum his quæ ibi erunt, quæ ad tempus ibi sunt non videntur legata: puta, pecuniæ quæ ibi fœnerandi causâ sunt depositæ, *l. si fundus. de leg. 3.* Et saltu æstiuo legato cum his quæ ibi erunt, non videtur legatum pecus quod hyeme in hybernis, æstate in æstiuis esse solet, sed quod perpetuò ibi est, *l. qui saltum. eod. & legatis rebus quæ in fundo sunt, legata non videntur quæ casu ibi fuerunt, l. quæsitum. §. vlt. eod.*



CAPVT VI.

FICTIONES passim in iure occurrunt, non modò in personis, rebus, actu, tempore, & loco, sed etiam in verbis & locutione: exempli gratiâ, res per auersionem empta, vel locata dicitur, *l. qui officij §. vlt. ff. de contrab. empt. l. 4 §. 1. & 2. de peric. & commod. rei vend. l. opus quod. ff. locat. l. 1. §. exercitorem: de exercit. act.* cùm res vniuersâ vno pretio venditur, vel locatur, non in singulas partes; contractu inito quasi facie auersâ, id est supinè, & negligenter, dum emptor vel conductor fingit se contrahere non datâ operâ, & quasi aliud agendo; seque obliquis oculis despiciere, quæ rectis & curiosis oculis intuetur: sic & conniuentibus oculis seruus suis nummis redimi dicitur, *l. 4. §. 1. ff. de manumiss.* qui nummis peculiaribus, vel aduentitiis redemptus est, quasi sciente & conniunte domino.

Eodem schemate ignis innocens dicitur, pro innoxio & custodito, *in l. si quis domum. §. si colonis. ff. locat.* vbi conductor non præstat casum fortuiti incendij, etiam si lege locationis denuntiatum sit, vt ignem innoctem haberet: culpa & reatus tribuitur igni si malè custodiatur, ita vt euagetur, ædesque incendat: innocentia, si foco rectè conseptus, ita vt innoxius præstetur.

Quod stellionatus crimen dicitur, quod per do-

lum & imposturam contrahitur, quod proprio nomine caret, veluti si quis rem alij obligatam, vel distractam dissimulans alij vendiderit, *l. 3. ff. de stellionat.* nomen fictitium est ductum à stellione, quod est lacerti genus versipelle, & variis stellulis distinctum, hominique valde infensum. Plin. lib. 30. cap. 10. *Quoniam nullum animal fraudulentius invidere homini tradunt, inde stellionum nomen aiunt in maledictum translatum.*

Quod etiam focarias & meretriculas clericorum, sorores vel sororias appellitari inuenies in *l. cum qui probabilem. C. de Episc. & Cleric.* merum figmentum est clericorum, dum honesto nomine res turpis & erubescenda velatur, ne desit color eas domi habendi. Et hæc de fictionibus explorasse sufficiet: quæ desunt studiosus Lector suâ diligentia & otio (quod opto) supplebit.

FINIS.



*Quinario tractatui Fictionum iuris visum est adiungere solem-
nem prælectionem, quam author habuit pro scholis instaurandis
die 19. Octobris 1656. in l. cum societas. ff. pro soc. in qua fi-
ctio tacite emptionis venditionis indicatur, & ex ea novus in-
tellectus legis eruitur.*

A N-



ANTONII DADINI
ALTESERÆ
ANTECESSORIS TOLOSANI
SOLEMNIS PRÆLECTIO

*Ad l. cum societas. 69. ff. pro soc. habita pro
scholis instaurandis die 19. Octobris 1656.*

QVAM grauis & anxia sit huiusce legis indagatio, hinc facilè intelligere licet, quòd plures è nostris varia interpretatione diffidentes eam tentarunt. Cuiac. ipse 4. Obs. 17. hac in lege diutius se desudasse fatetur, nec eius sententiam se assecutum affirmare audet: post eum Ant. Faber 5. Coniect. cap. 4. & Io. Costa vterque hanc legem variè interpretati sunt; sed non eo successu, verbo absit inuidia, quin quærendi locus supersit.

Ego etsi imparitatis meæ conscius, tantùm mihi non tribuo, vt cum dominis & magistris meis certare valeam; tamen veritatis quærendæ studio moueor, vt in pulcherrima luce Academiæ promam, quod olim in hanc legem meditantì venit in mentem.

Mitto quæ Cl. Salmasius in hanc legem adnotavit; pertinent enim tantum ad Grammaticam horum verborum *nundinas, id est epulas*, nec quidquam profunt eruendæ legis sententiæ: de iurifconsulto, qui rerum & verborum scientiâ præstare debet, idem mihi succurrit iudicium, quod Chrysoftomo in epist. ad Galat. de Philosopho ei minimè opus esse Grammatico, ἡ δὲ γραμματικὸν τίς δέεται φιλόσοφος ἄν.

Negotiationem, in quâ versatur summa huius legis, Romani peritissimi rerum omnium arbitri non minori ferè studio, quàm rem militarem tractarunt: haud vile & verecundum eis fuit mercimonio operam dare, quo exterarum gentium vires animosque explorarunt, & peregrinas opes suas fecerunt. Hinc accessit auri copia, Reip. nervus, sine quo bella geri, vrbes oppugnari, classes instrui non possunt; & virtus militum præmio destituta languescit. Hoc obtutu etiam nobiles, & equestris ordinis viri, inter pacis studia mercimonium coluere: quo in pretio esset mercatura, hoc argumento discimus, quòd vna die octuaginta millia civium Romanorum, qui negotiationis causa per Asiam sparsi erant, vnâ epistolâ sustulit Mithridates, authore Valerio Maximo.

Hac de causa, quia negotiationis molem vnus per se sustinere vix potest, & collatio pecuniæ, artis, & industriæ plurimum mirum in modum com-

mercium iuuat, passim societates inita negotiationis causâ. Hinc celebratur societas vectigalium in *l. actione. §. pen. h. tit.* Societas sagarix negotiationis, id est in coemptionem savorum, quod est vestis militaris genus, *l. cum duo. §. quidam. hoc ipso tit.* Et in hac lege agitur de societate inita ad emendum: passim contrahi solebant societates ad res emendas & vendendas: erant qui negotiandi causa emebant feruos, greges pecoris, agros, domos supellectilem; emebantur prædia squalida & inculta, quæ mangonizata, id est semel polita, exculpta & instructa reuenderentur: hac arte Crassum Oratorem magnum quæstum fecisse refert Plinius lib. 9. cap. 54.

Huius legis species huiusmodi est, inita societate ad emendum inter socios conuenit, vt vnus reliquis nundinarias epulas præstaret, eosque ad negotium dimitteret; vel vt legitur in Florentinis, *vt vnus reliquis nundinas, id est epulas præstaret, eosque à negotio dimitteret.* Si non soluat epulas, Vlpianus ait & pro socio, & ex vendito cum coagendum.

Cur detur actio pro socio nihil est quod quaramus, quippe hæc actio venit ex natura, & ex lege contractus; pacta quæ sunt secundum naturam contractus, non mutant contractum, non mutant actionem propriam contractus: vt, si pacto societatis in continenti subiecta sit stipulatio,

inde non datur actio ex stipulatu, sed pro socio, *l. duo societatem. h. tit.* Sic, si vnus ex sociis non præstet epulas, quas ex pacto societatis præstare debuit, rectè tenetur actione pro socio: neque enim conuentio huiusmodi vt vnus præstet epulas aliena est à natura societatis, quin imò cum ea optimè congruit, ac frequentissimam esse res ipsa docet. Societas ita contrahi potest, vt vnus pecuniam & impensam, alter operam & industriam conferat, *l. societates. §. societas. l. si non fuerint. §. ita coiri. l. cum duobus. §. utrum. l. quid enim. h. tit.*

Summa igitur quæstionis in eo vertitur, an ex pacto societatis de præstandis epulis per vnum ex sociis, detur actio ex vendito. Dubitationis ratio occurrebat, quòd contractus singuli proprias sortiuntur actiones; vt, societas parit actionem pro socio; emptio & venditio actionem empti & venditi: non sunt confundendæ contractuum obligationes & actiones, quæ summa cum diligentia iure distinctæ sunt; atque ita ex pacto societatis fieri non potest, vt nascatur actio empti & venditi.

Aliquando contractus inter se diuersi inuicem commiscentur: vt, cum donatione miscetur negotium, id est contractus, *l. Aristo. ff. de donat.* cum permutatione miscetur emptio venditio, si permutatio fiat eâ lege, vt certa pecuniæ quantitas refundatur, *cap. ad quæstionem ex. de rer. per-*

mutat. Vbi contractus mixti sunt, qualis sit contractus intelligitur ex natura eius quod præualet, arg. *l. queritur. ff. de stat. hom.* exempli causâ, cum permutatio sit refusâ pecuniâ, venditio censenda est magis quàm permutatio, vbi præponderat pecunia.

Sed in contractu societatis, de quo quæritur, nulla est mixtura vel coitus emptionis, aut venditionis: pacto societatis conuenit, vt vnus è sociis epulas præstaret, huiusmodi præstatio nullum habet schema, seu figuram emptionis, venditionis; in ea nulla est conuentio, vel mentio de pretio, sine quo nulla est emptio venditio; venditionem contraxisse non videntur socij, qui socio nihil vendiderunt, vel ab eo emerunt, sed cum eo tantùm pacti sunt vt præstaret epulas; quæ conuentio non abhorret à natura societatis, nec transit in aliud nomen contractus: pacta quæ in ipso contractu fiunt, quæ sunt de natura contractus, pars contractus censenda sunt, *l. iuris gentium. §. quin imò. de pact. l. pacta conuenta. de contrah. empt.*

Igitur vt detur locus actioni ex vendito, necesse est vt in societate intercedat emptio venditio, vel negotium simile emptioni: hac ratione motus Cuiac. sic interpretatur hanc legem, vt absit emptio venditio, & actionem ex vendito non tribuat sociis aduersus socium, qui

non præstitit epulas; sed ei tantùm qui vendidit rem sociis ad negotium missis, quasi & ipse emisse videatur, qui contracta societate socios in negotium misit. Sed Cuiacij sententiam nequaquam fert contextus legis, ea enim apertè loquitur tantùm de actione quæ datur sociis aduersus socium, ob non præstitas eis epulas; nec verbum vllum fit de eo quod gestum est inter venditorem & socios, qui ad negotium dimissi erant: an ferendus legis interpretes qui vult diuinare, & à litera legis profus recedit, aliàmque speciem sibi comminiscitur?

Insuper, socius ex contractu socij ære alieno quidem ita obligatur, vt æs alienum, si versum sit in rem communem, socio reputetur actione pro socio, *l. iure societatis. h. tit.* Sed creditori non tenetur actione mutui, seu creditæ pecuniæ, nisi socius qui mutuam pecuniam sumpserit, æs alienum contraxerit nomine societatis, tamquam societatis actor seu procurator: & in contrahenda societate actum sit, vt ex contractu vnus cæteri conueniantur; quod solebat fieri in societatibus quæ contrahebantur inter Mangones, seu Venaliciarios, id est mercatores seruorum venalium, *l. iustissimè. § proponitur. de adil. edict.* Et in hoc casu verum est quod dicitur in *l. mortuo. de fideiuss.* societatem personæ vice fungi; id est ob vinculum societatis plures socios vnus personæ

vice cenferi. In hac igitur specie ex contractu focij qui rem emit, non est quod detur actio empti & venditi quæ est personalis in cæteros socios, cùm hac de re suppeditetur propria actio pro focio, quæ est communis inter socios.

Improbabilius est quod voluit Faber, sociis qui emerunt dari actionem ex vendito aduersus focium ob non præstitas epulas; quòd illi rem emptam communicare tenentur, atque ideo communicando rem illi vendere videntur: vnde enim amabo haustum est hoc? Vt communicatio rerum quæ fit inter socios alienatio seu venditio dicatur; nonne socius qui rem emit, iudicio societatis cogitur rem sociis communicare. *l. si quis societatis. h. tit.*

Alia fuit sententia Io. Costæ, sociis dandam actionem ex vendito aduersus focium, si non præstet epulas quas reliquis sociis ex pacto præstare tenebatur, id est veditori, tam pro se, quàm pro sociis, quasi partem seu auctarium & supplementum pretij: sed quia alieno nomine experiri non potuère sine cessione vel mandato, saltem pro parte focij; actionem ex vendito sociis dari ait, quasi cessam & mandatam à venditore, cui fortè eas præstiterunt, cuique competeat actio ex vendito de epulis præstandis, quasi particula pretij. In contractu emptionis venditionis sunt accessiones quædam; & præter pretium venditionis alia ab emptore ero-

gantur emptionis nomine, *l. Ædiles. § præterea. l. debet autem. de Ædil. edict.* puta, accessionis nomine venit, quod datur vxori venditoris, vel proxenetæ qui venditionem conciliauit; vel epulum quod venditori ab emptore præstatur, vulgò *le vinage*: quò alludens Ambros. in Psal. 118. *Ille, inquit, sumptus epularum tui capitis licitatio est, tui est summa contractus.* In locatione etiam sunt quædam accessiones, vt præter mercedem locationis ligna vel alia præstentur: nec modò venditionis nomine erogantur epulæ, sed etiam pro initiis magistris, quod genus epularum Minerual dicitur Varroni 3. *de re rustic. cap. 2.*

Sed hæc lex nequaquam pertinet ad epulas, quæ venditori præstari solent ab emptore emptionis nomine; palam enim repugnant verba legis, quæ vtro modo legas, siue *nundinarias epulas*, siue *nundinas, id est epulas*, de epulis dumtaxat accipi potest, quas vnus è sociis reliquis sociis parare & præstare tenebatur, non venditori societatis nomine. Nimis dura & incongrua est locutio, epulas dici præstari sociis, quæ præstandæ essent venditori societatis nomine: ne dubites quæstionem esse de epulis parandis, & præstandis ipsis sociis, id apertius insinuant verba quæ sequuntur, si socius epulas eis non soluerit, ex vendito & pro socio teneri; quod enim dicitur epulas solui sociis, meritò infert eas quasi æs alienum solui, non aliis quàm sociis

fociis, qui habentur loco creditorum.

Vt quod sentio exponam, non contemnenda, sed adiuuanda, & supplenda fuit veterum, nempe Accursij & Odofredi sententia, qui sic interpretantur hanc legem; contracta societate inter plures conuenisse, vt vnus è sociis cæteris nundinas, id est epulas, vel nundinarias epulas præstaret. Parum refert vtro modo legas, vtraque lectio sensum congruentem efficit, ac eundem, ni fallor; nimirum inter socios conuentum, vt vnus è sociis cæteris pararet epulas, his dimissis ad negotium, id est ad negotiandum, quò solutiores & expeditiores essent ad res vel merces coëmendas, expertes curæ cibi parandi: in vnum è sociis reicitur cura parandi epulas, hæc enim cura grauis est, & sordida honestis viris, ac negotiosis. Socij gaudent victu communi, societas ius fraternitatis quodammodò in se habet, *l. verum est. inf. b. tit.* Ob quæstus copiam negotiatores genio indulgent, ac epulis delectantur. Plin. lib. 32. cap. 25. *Fama est appulsa naue mercatorum nitri, cum sparsi per litus epulas pararent.* Huiusmodi epulas nundinas dicitari negotiatoribus vernaculum & familiare fuit, quòd per nundinarum tempus inter negotiatores maximè celebrentur, & his mediis ac arbitris concilientur mercium coëmptiones. Hâc analogiâ & ludos equestres non incitè posterioris æui scriptores nundinas appellitarunt, quod plerumque

inciderent in solemnes dies nundinarum; & *πρωι-
 γους*, seu conuentus, qui ludorum causa fiebat, es-
 set quædam forensium nundinarum imago. Conc.
 Lateranens. cap. 1. de Torneament. *Detestabiles illas
 nundinas, vel ferias, quas vulgò Torneamenta vocant.* Et
 Otho Frising. de gest. Frideric. lib. 1. cap. 25. *Co-
 mites & nobiles velut tyrocinium celebraturi, quod modò
 nundinas vocare solemus.* Et vt intelligas nundina-
 rum vocem hîc tralaticiam esse, nundinæ etiam
 vsurpantur pro tractatu & concertatione emptio-
 nis. Augustin. lib. contr. Petilian. epist. cap. 16.
*Nempè Nundinarius illius temporis Diaconus vester, apud
 Zenophilum Consularem omnes Lucillæ nundinas patefe-
 cit, quæ damnationem Cæciliani emit ab Episcopis. Me-
 dicorum rapaces nundinas,* dixit Plinius lib. 29. cap.
 1. Nugacius est quod Salmasius maluit legi nun-
 dinas, id est empulas, à Græco *ἐμπολαί*, id est merce-
 ces; ea enim ætate iuris auctores, etsi Græcis ver-
 bis nonnumquam vsi sunt, Græca Latina non fe-
 cerunt; & huiusmodi corruptio verborum est vi-
 tium sequioris æui.

Si focius ex pacto non præstet epulas, Vlpian.
 ait teneri ex vendito, & pro focio. Dices, præstatio
 huiusmodi epularum nullam continet emptio-
 nem & venditionem, in ea nulla conuentio de
 pretio, sine qua nulla est emptio: ergo quo pacto
 fiet, vt inde oriatur actio ex empto & vendito.
 Satis facile est istud soluere, & hoc est quod no-

stros effugit : nimirum, conuentio huiusmodi de præstandis epulis desinit in emptionem & venditionem; quia præstatio hæc non est gratuita & citra repetitionem sumptus; socius hic tenetur præstare epulas non sine certo pretio, vel suo pretio: præstare non est gratuitum, vt in *l. si locus. §. i. ff. quemad. seruit. amitt.* cùm viâ publicâ à flumine occupatâ, vicinus cogitur viam præstare, hoc non intelligitur gratuito, sed certo pretio, vt docet ibi *gloss.* Et in *l. 5. §. idem Labeo. de in rem vers.* quæritur de pistore qui præposuit seruum pani vendendo, an teneatur institoria ex facto serui, si acceptâ pecuniâ præsentî vt per dies singulos quibusdam panem præstaret, conturbauerit, id est emptorem deceperit, & conturbauerit rationem acceptæ pecuniæ.

Et quamuis in ea conuentione inter socios de præstandis epulis, præcisè non conuenerit de pretio; tamen non abest emptio & venditio, quia præstatio epularum recipit suum pretium, id est pretium forense. Carnis, & aliorum edulium certum erat pretium, cuius taxatio erat penes Præfectum vrbi in vrbe, *l. 1. §. cura carnis. de offic. Præf. urb.* vel penes Proconsules, vel Præsides in prouinciis, *l. annonam. infra. de extraord. cognit.* quandoque extra ordinem referebatur ad Senatum. Tranquill. in Tiber. cap. 34. *Censuit annonam macelli Senatus arbitratu quotannis temperandam.* Vnde forum sumitur

pro pretio rerum quod commune est in foro. Synod. Sueff. *Per omnes ciuitates legitimus forus, & mensura fiat secundùm abundantiam temporis.* Et Albertus Argentinens. in Chronico. *Vina leuiori foro, & pretio vendebantur.* Et Matth. Paris. *Quod cùm Rex Richardus cognouisset, misit Marefcallos suos ad maiores ciuitates, petens vt exercitui suo victualia venderent foro legitimo.*

Emptionis venditionis speciem continet & quæ sequitur conuentio, vt vnus è sociis præter præstationem epularum socios à negotio dimitteret; hîc enim variat lectio, in aliis enim editionibus legitur, *eôsque ad negotium dimitteret.* Sed tutior est lectio, *eôsque à negotio dimitteret,* propter fidem & auctoritatem Florentinæ Pandectes. Conuenit vt vnus è sociis reliquos à negotio dimitteret, id est liberos & immunes eos præstaret à cura & onere negotiationis, à cura mercium coëmendarum, euehendarum, & auehendarum; & in se susciperet operam & periculum negotiationis: hoc genus conuentionis transit in emptionem & venditionem, propter periculum quod transfertur in vnum ex sociis veluti in emptorem.

Eiusdem argumenti est quod in *l. cùm pater. §. mensæ negotium. de legat. 2.* Mensæ negotium ex causa fideicommissi cum indemnitate hæredum per cautionem susceptum, emptioni simile videtur: & ideo non quæritur an plus in ære alieno sit, an in

quæstu, si legatarius cui mensæ negotium, id est ratio mensæ argentariæ per fideicommissum relicta est, agnouerit fideicommissum, & caueat heredi de indemnitate: agnitio huiusmodi fideicommissi præstita satisfactione de indemnitate, pro emptione habetur; quia transfert periculum mensæ, & onus æris alieni in fideicommissarium, ita ut teneatur creditoribus etiam ultra vires fideicommissi.

Non aliâ de causâ talis fideicommissi agnitio pro emptione habetur, quàm quòd recipit periculum, & quasi emptio transfert periculum in fideicommissarium. Non alienum igitur erit conuentionem quâ inter socios actum est, ut è sociis vnus cæteris præstaret epulas, eosque à negotio dimitteret; emptionem & venditionem æmulari, propter periculum negotiationis, quæ transit in socium veluti in emptorem. Ex his, si me coniectura non decipit, satis supérque intelligitur, quânam de causâ ex pacto societatis, ut vnus è sociis cæteris nundinas, id est epulas præstaret, Vlpian. dixerit dari actionem pro socio & venditi.

