

1th row

Pf XVII-87

BREVIS
ET ENVCLEATA
EXPOSITIO

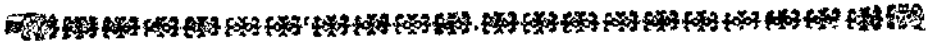
IN
INSTITVTIONVM
IVSTINIANI
LIBROS QVATVOR.

Autore. ANT. DADINO ALTESERRA,
Antecessore Tolosano.



TOULOUSE

TOLOSÆ,
Sumptibus HELIÆ L'EGLISE,
ET
STEPHANI TREVENAY.



Cum Privilegio Regis. M. DC. LXIV.



ELENCHVS LIBRORVM
& Capitum huius operis.

LIBER PRIMVS.

Cap. I.	D E Iustitiâ & Iure.	Pag. 1.
II.	De Iure Naturali Gentium.	3.
III.	De Iure Personarum.	9.
IV.	De Ingenuis.	13.
V.	De Libertinis.	15.
VI.	Quibus ex causis manumittere non liceat.	19.
VII.	De Lege Fusiâ caniniâ tollendâ.	22.
VIII.	De his qui sunt sui, vel alieni Iuris.	23.
IX.	De Patriâ potestate.	25.
X.	De Nuptys.	28.
XI.	De Adoptionibus.	35.
XII.	Quibus modis Ius Patriâ potestatis tollitur.	40.
XIII.	De Tutelis.	44.
XIV.	Qui Tutores Testamento dari possunt.	47.
XV.	De legitimâ Agnatorum Tutelâ.	50.
XVI.	De Capitis Diminutione.	52.
XVII.	De legitimâ Patronorum Tutelâ.	55.
XVIII.	De legitimâ Parentum Tutelâ.	56.
XIX.	De Fiduciariâ Tutelâ.	57.
XX.	De Attiliano Tutore.	58.
XXI.	De Auctoritate Tutorum.	63.
XXII.	Quibus modis Tutela finitur.	67.
XXIII.	De Curatoribus,	69.
XXIV.	De satisfatione Tutorum, & Curatorum.	75.
XXV.	De Excusationibus.	78.
XXVI.	De suspectis Tutoribus.	90.

LIBER SECVNDVS.

Cap. I.	D E Rerum diuisione, & acquirendo rerum Domi-	Pag. 99.
II.	nio. <i>De Rebus corporalibus & incorporalibus.</i>	139.
III.	<i>De Seruitutibus Prædiorum.</i>	140.
IV.	<i>De Vusufructu.</i>	146.
V.	<i>De Vsu & habitatione.</i>	151.
VI.	<i>De Vusucapionibus, & longi temporis præscript.</i>	154.
VII.	<i>De Donationibus.</i>	161.
VIII.	<i>Quibus alienare licet, vel non.</i>	167.
IX.	<i>Per quas personas cuique acquiritur</i>	171.
X.	<i>De Testamentis.</i>	177.
XI.	<i>De Militari Testamento.</i>	188.
XII.	<i>Quibus non est permissum facere testamentum.</i>	194.
XIII.	<i>De Exheredatione liberorum.</i>	198.
XIV.	<i>De Heredibus instituendis.</i>	204.
XV.	<i>De Vulgari substitutione.</i>	214.
XVI.	<i>De Pupillari substitutione.</i>	218.
XVII.	<i>Quibus modis Testamenta in firmantur.</i>	224.
XVIII.	<i>De Inofficioso Testamento.</i>	227.
XIX.	<i>De Heredum qualitate & differentiâ.</i>	231.
XX.	<i>De Legatis.</i>	235.
XXI.	<i>De Ademptione Legatorum.</i>	252.
XXII.	<i>De Lege Falcid.â.</i>	253.
XXIII.	<i>De Fideicommissariâ Hereditate, & ad Senatusconsult. Trebell.</i>	255.
XXIV.	<i>De singulis rebus per Fideicommissum relictiis.</i>	264.
XXV.	<i>De Codicillis.</i>	266.

LIBER TERTIVS.

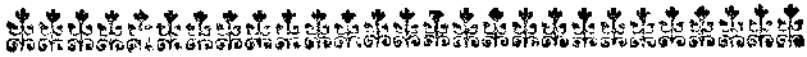
Cap. I.	D E Hereditatibus quæ ab intest. deseruntur. Pag. 269.	
II.	<i>De Legitimâ Agnatorum successione.</i>	278.
III.	<i>De Senatusconsulto Tertulliano.</i>	278.
IV.	<i>De Senatusconsulto Orfitano.</i>	282.

V.	De Successione Cognatorum.	284.
VI.	De gradibus Cognationum.	287.
VII.	De Successione Libertorum.	289.
VIII.	De Assignatione Libertorum.	290.
IX.	De Bonorum possessionibus.	290.
X.	De acquisitione per adrogationem.	296.
XI.	De eo cui libertatis causâ Bona addicuntur.	297.
XII.	De Successionib. que fiebant per bonorum venditionem.	298.
XIII.	De Obligationibus.	299.
XIV.	Quib. modis re contrahitur Obligatio.	301.
XV.	De Verborum Obligationibus.	307.
XVI.	De duobus Reis.	314.
XVII.	De stipulatione seruorum.	315.
XVIII.	De Diuisione stipulationum.	316.
XIX.	De Inutilibus stipulationibus.	319.
XX.	De Fideiussoribus	332.
XXI.	De Literarum Obligatione.	337.
XXII.	De Obligationibus ex Consensu.	338.
XXIII.	De Emptione, & venditione.	339.
XXIV.	De Locatione & Conductione.	344.
XXV.	De Societate.	349.
XXVI.	De Mandato.	355.
XXVII.	De Obligationib. que quasi ex contractu nascuntur.	361.
XXVIII.	Per quas personas nobis Obligatio acquiritur.	365.
XXIX.	Quibus modis Obligatio tollitur.	366.

LIBER QVARTVS,

Cap. I.	DE Obligationib. que ex delicto nascuntur.	372.
II.	De vi Bonorum raptorum.	380.
III.	De Lege Aquiliâ.	382.
IV.	De Iniuriis.	385.
V.	De Obligationib. que quasi ex delicto nascuntur.	390.
VI.	De Actionibus.	393.
VII.	Quod cum eo qui in alien potest. est negotium gestum esse dicatur	426.

VIII.	<i>De noxalibus Actionibus.</i>	431.
IX.	<i>Si Quadrupes pauperiem fecisse dicatur.</i>	433.
X.	<i>De ijs per quos agere possumus.</i>	435.
XI.	<i>De satisfationibus.</i>	437.
XII.	<i>De perpetuis, & temporalibus Actionibus.</i>	441.
XIII.	<i>De Exceptionibus.</i>	444.
XIV.	<i>De Replicationibus.</i>	449.
XV.	<i>De Interdictis.</i>	450.
XVI.	<i>De pœnâ temerelitantium.</i>	458.
XVII.	<i>De officio Iudicis.</i>	462.
XVIII.	<i>De Publicis Iudicijs.</i>	469.



INDEX ALPHABETICVS eorundem Librorum & Capitum.

A.

A <i>Adoptionibus.</i>	Pag. 35.
<i>Attiliano Tutore.</i>	58.
<i>Auctoritate Tutorum.</i>	63.
<i>Ademptione legatorum.</i>	252.
<i>Assignmente libertorum.</i>	290.
<i>Adquisitione per adrogationem.</i>	296.
<i>Actionibus.</i>	393.

B.

<i>Bonorum Possessionibus.</i>	290.
--------------------------------	------

C.

<i>Capitis diminutione.</i>	52.
<i>Curatoribus.</i>	69.
<i>Codicillis.</i>	266.

D.

<i>Donationibus.</i>	161.
<i>Daobus Reis.</i>	314.

<i>Divisione stipulationum.</i>		316.
	E	
<i>Excusationibus.</i>		78.
<i>Exheredatione Liberosum.</i>		198.
<i>Eo cui libertatis causâ bona addicuntur.</i>		297.
<i>Emptione & venditione</i>		339.
<i>Exceptionibus.</i>		444.
	F.	
<i>Fiduciariâ Tutelâ.</i>		57.
<i>Fideicommissariâ hereditate & ad S.C. Trebellianum.</i>		255.
<i>Fideiussoribus.</i>		332.
	G.	
<i>Gradibus cognationum.</i>		287.
	H.	
<i>Hereditibus instituendis.</i>		204.
<i>Hereditum Qualitate & differentiâ.</i>		231.
<i>Hereditatibus quæ ab intestato deferuntur.</i>		269.
	I.	
<i>Iustitiâ & Iure.</i>		2.
<i>Iure naturali gentium.</i>		3.
<i>Iure Personarum.</i>		9.
<i>Ingenus.</i>		13.
<i>Is qui sunt sui vel alieni Iuris.</i>		23.
<i>Inofficioso Testamento.</i>		227.
<i>Inutilibus stipulationibus.</i>		319.
<i>Iniurijs.</i>		385.
<i>Is per quos agere possumus.</i>		435.
<i>Interdictis.</i>		450.
	L.	
<i>Libertinis.</i>		15.
<i>Lege Fusâ Caniniâ tollendâ.</i>		22.
<i>Legitimâ Agnatorum Tutelâ.</i>		30.
<i>Legitimâ Patronorum Tutelâ.</i>		55.
<i>Legitimâ Parentum Tutelâ.</i>		56.
<i>Legatis.</i>		235.

<i>Lege Falcidiâ.</i>	253.
<i>Legitimâ Agnatorum successione.</i>	274.
<i>Literarum obligatione.</i>	337.
<i>Locatione & conductione.</i>	344.
<i>Lege Aquiliâ.</i>	382.

M.

<i>Militari Testamento.</i>	183.
<i>Mandato.</i>	355.

N.

<i>Nuptijs.</i>	28.
<i>Noxalibus Actionibus.</i>	431.

O.

<i>Obligationibus.</i>	299.
<i>Obligationibus ex consensu.</i>	338.
<i>Obligationibus, quæ quasi ex contractu nascuntur.</i>	261.
<i>Obligationibus, quæ ex delicto nascuntur.</i>	372.
<i>Obligationibus, quæ quasi ex delicto nascuntur.</i>	390.
<i>Officio Iudicis.</i>	462.

P

<i>Patriâ potestate.</i>	25.
<i>Per quas personas cuique acquiritur.</i>	171.
<i>Pupillari substitutione.</i>	218.
<i>Per quas personas nobis obligatio acquiritur.</i>	365.
<i>Perpetuis & temporalibus actionibus.</i>	441.
<i>Pœnâ temerè litigantium.</i>	458.
<i>Publicis Iudicjs.</i>	469.

Q

<i>Quibus ex causis manumittere non liceat.</i>	19.
<i>Quibus modis ius patriæ potestatis tollitur.</i>	40.
<i>Qui Tutores testamento dari possunt.</i>	47.
<i>Quibus modis Tutela finitur.</i>	67.
<i>Quibus alienare licet, vel non.</i>	167.
<i>Quibus non est permiffum facere testamentum.</i>	194.
<i>Quibus modis testamenta infirmantur.</i>	224.
<i>Quibus modis re contrahitur Obligatio.</i>	301.

Quibus modis Obligatio tollitur. 266.
Quod cum eo qui in alien. potest. est negotium gestum esse dicatur 426.

R

Reveru. dimissione & acquirendo rerum dominio. 56.
Rebus corporalibus & incorporalibus. 139.
Replicationibus. 449.

S

Satisfatione Tutorum, vel Curatorum. 75.
Suspectis Tutoribus. 90.
Servitutibus Prædiorum. 140.
Singulis rebus per Fideicommissum relictis. 264.
Senatusconsulto Tertulliano. 278.
Senatusconsulto Orfitiano. 282.
Succeptione Cognatorum. 284.
Succeptione Libertorum. 286.
Succeptionibus quæ fiebant per bonorum venditionem. 298.
Stipulatione servorum. 315.
Societate. 349.
Si Quadrupes pauperiem fecisse dicatur. 433.
Satisfationibus. 437.

T

Tutelis. 44.
Testamentis ordinandis. 177.

V

Vsufuctu. 146.
Vsu & habitatione 151.
Vsucapionibus & longi temporis præscriptionibus 154.
Vulgari substitutione. 24.
Verborum Obligationibus. 307.
Vibonorum ratorum. 380.



ERRATA

Paglia 2. censu. lege sensu. personarum. l. personarum. p. 12. neruum. l. neruum datus. l. narts
 senta l. seru. p. 14. liberis. l. libertis. p. 16. mens. l. meus. p. 25. ac chiographo. l. chiographo. p.
 50. Tutor filius. l. Tutor filius. quando. l. quomdiu. p. 52. plerumque. l. plerumque. ut frater. l. at
 frater. p. 54. completur. l. completur. p. 58. scribit. l. ut scribit. p. 76. si memo. l. si memo.
 non omnino. l. non sepe. p. 83. opponi. l. apponi. p. 109. lappilli. l. lapilli. p. 112. vari. l. Vari. p. 117.
 hinc. voluntate tolle virgulam. p. 127. acta certa mercede. l. pacta certa mercede. vino fructua-
 rio. l. vno fructuario. p. 148. quorum. l. quorum. p. 155. fore. l. fore. p. 160. possessi. l. adde. l. i.
 p. 176. donat l. donationis. p. 177. inducunt. l. inducunt. p. 181. l. mummolus tolle l. p. 182. instra.
 l. instrum. p. 187. Tabulas testamenti eiusdem cyri. obsignatas ab ipso Tullio hec ille palam te-
 stamentum fecisset. hęc scripta sunt caractere Italico, restitue caractere Romano. p. 187. l. ca-
 lirense tolle literam. l. profelli etiam. tolle etiam. p. 209. institutos ex certis partibus vnum assem
 obtinere. expunge hęc verba repetita. p. 214. & fisci habeat. l. & fiscum habent. p. 315. substi-
 tionum. l. substitutionum. p. 219. popularis. l. papillaris. p. 220. *pupillumus utinam quem proximus
 heres, adde impello, expungam.* p. 225. testamentis. l. testamentis. p. 239. obsignatam. l. obsigna-
 tam. p. 243. §. de pact. l. ff. de pact. p. 249. futurus est. l. futurus non est. p. 263. sed ordine
 successio. l. non simul sed ordine successio. p. 264. restituere. l. restituere. p. 269. & 270. ver-
 bo iuris usus. ea enim legitima est hereditas, quę familia debebatur. hęc sunt verba Donat. caractere
 italico eudenda. p. 277. cum antecedit. l. eum antecedit. p. 278. in matrimonia. l. in matrimo-
 nio. p. 281. in aduentis. l. in aduentis generi. l. generis. boni. l. bonis. p. 286. Baltardo. l. Ba-
 stardus. *ex parte lege ex parte.* posuit. l. posuit. p. 290. p. si hęc verba plus tamen est de innocen-
 tibus, adde Tertull. 1. ad vxor. de sacris virginibus. *orationes suas velut dotes Domino assignant.* p.
 292. exheredatus. l. exheredatus. p. 294. Ex. l. Ex. p. 295. essent. l. essent. p. 303. mutuum. l.
 mutuum. p. 304. ait. l. at. p. 305. depositarius. l. deprensus. pag. 311. submonebitur. l. submone-
 bitur. pag. 313. interst. l. interest. p. 333. post hęc verba. quod etiam olim. adde. vsu Gal-
 lize receptum obseruo ex testamento Philippi A. apud Rigord. &c. prohibetur. l. prohibemus. ut se
 obliget poena. l. ut se obliget ad poena. p. 334. vima. l. summa. p. 340. in prologem. l. in prologo.
 p. 346. non transferretur, adde. vtile fecus. p. 356. mandatoris. l. mandator. p. 360. amicorum. l.
 amicorum. amicum. l. omnium. p. 361. can. can. expunge alteram. p. 368. fortes. l. fortem. p. 374. l. si rem.
 l. d. l. si rem. p. 375. calauit. l. celauit. comprehensus. l. cum prehensus. p. 378. *καλίσσιν. l. αλίσσιν.*
 pag. 381. fur imprehor. l. fur imprebus. reintegret. l. redintegret. pag. 384. d. legis. l. d. l. pag.
 387. Desuetudine sublata. huiusmodi poena. tolle virgulam & reponere eam post verbum poena.
 p. 391 & 392. *ἐκδύται.* autem &c. vsque ad verba qui verò eude caractere italico. p. 394. contra
 possessum. l. contra possessorem. p. 395. actionem. l. actionum. p. 408. & sed furti. l. & §. sed fur-
 ti. & præfat. l. in præfat. p. 410. de re communi diuidendo. l. diuidenda. p. 411. non possit. l. non possit.
 p. 415. cruciatum. l. cruciatum. p. 416. diui dendo. l. diuidendo. p. 422. re restituere. l. restituere & is potes-
 t. i. postea. p. 424. d. l. sunt lege. d. l. sunt qui. p. 431. i. penult. lege teretur. p. 432. noxum. l.
 noxam. p. 453. Quia interdictum, quorum tolle virgulam. p. 455. possessionibus. l. possessoribus.
 p. 459. est reus. l. & reus. e. iurejur. l. de iurejur. p. 461. §. de actionibus. l. sup. de actionibus.
 p. 462. iudicis. l. iudicis. p. 468. hęc loco, dele. pag. 469. redduntur. l. redduntur.

BREVIS



ILLVSTRISSIMO VIRO

DOMINO DOM.

IOANNI BAPTISTÆ
COLBERTO

REGI CHRISTIANISSIMO

ab intimis Consilij Fisci Præfecto,

Regionum operum Archicuratori,

Baroni de Seignelay, &c.



VPER dictata in Scholis Tolo-
fanis, Iuris ciuilis rudimenta tibi
offero VIR ILLVSTRIS-
SIME. Non ingratum vt spero erit ea
accipere, quæ olim pleno pectore
hausisti. Delectat iuuenilium studiorum, si
quando in animum redeat memoria. Nec
aliena à præfenti in quo versaris culmine of-
fero. Accedenti enim ad Rempublicam, ni-

L. Dini
Fratres
ff. de iure
patron.

hil tam proprium quàm Iuris Romani scientia, cuius pulcherrima pars est, Reipublicæ gubernandæ Magisterium. His artibus in consilium Romanorum Principum assumpti quotquot fuere penè veteres Iurisconsulti, & his inter amicos assedere. Quamprimùm Regni clavum solertiâ prius quàm ætate maior suscepit, maximus Principum, Te in curarum consortium elegit, non casu, vel alieno, sed proprio & altius meditato consilio. Quale fuerit iudicium Principis probavit rerum à Te gestarum euentus. Iam olim priuatus ostendebas, qualis quantusve futurus esses in Republica, & vbi electus es, Te iudicio Principis dignissimum facilè experimentis docuisti. Tibi VIR ILLVSTRISSEME credita est difficillima pars publicorum Munerum, Præfectura ærarij, in hac quâ cum laude Te geras tota Gallia prædicat. Non ante magis priuatus videbaris, quàm à quo regias opes, fastus & elationis incentiua, in manibus habes. Fiscalem Gazam attingis, non vt propriam, sed vt alienam, non vt regiam, sed vt sacram, & manibus auro ipso purioribus. Tuâ curâ & industriâ restitutū ærarium ferè exhaustum, & simul plebs levata majus in dies sc-

ratum sperat. Nec Te in officio continent
priorum exempla, sed propria indolis semina,
& innatae continentiae praecepta; Fiscum non
privatis, sed publicis commodis inservire de-
bere. Tuâ curâ collectas pecunias, gaudes im-
pendi à Christianissimo Principe, non proprias
in delicias, sed in Regni, & Christiani orbis
tutelam. Hac ope viris, & stipendijs defen-
ditur Romanum Imperium aduersus Turcas.
Hac ope maria purgantur Afris prædonibus,
& commercij penè euersi spes restituitur. Iam
instructis classibus, vtriusque orbis fines pene-
trantur, Naturæ penè vis infertur, & flumina
hactenus intentata, tutiori alueo nauigantur.
Iam maria vastis terrarum spatijs, cælo & sy-
deribus diuisa, optato coïtu LVDOVICVM
vnum Dominum ambiunt. Nequaquã tacen-
da fuit hæc laus magni Principis, nihil suavius
tibi, quam Regis laudum concentum audire.
Et si quid in hac re tibi tribuendum sit, non
tibi, sed Principi tanquam vero huius consilij
Numini, acceptum ferri lætatis. Tot rebus
terrâ marique præclare gestis, pace armis partâ,
felicique connubio sancitâ, non vltimum
famæ Principis decus accessurum spero, & au-
guro, literarum, ac maximè ciuilibus

prudentiæ instaurationem. Inter arma dan-
num literarum, & scholarũ infrequentiam lu-
xere Vniuersitates Galliæ, Tolosana maximè,
quæ Iuris vtriusque studij principatũ meritò
tuetur. Ea totis viribus exurgens, in antiquæ
laudis vindicias, publicum pacis beneficium,
peculiare & proprium eo nomine facere niti-
tur. Vnum est quod ipsius vota moratur, nem-
pe illorum quos adiutores experiri debebat,
infensus & iniquior animus. Tu quæso DO-
MINE ILLVSTRISIME, literarum hostes,
velut publicos hostes coërce. Vniuersitatem
Tolosanam vestri studiosam ama, & tuere,
& me vnum è minimis ipsius Professoribus,
Studio & obsequio in te maximum, in nume-
rum clientum accipere dignare. Hæc supplex
orat, felix si audiatur

Amplitudini vestræ

Deuotissimus, & obsequentissimus.

Tolosæ 24. Sept.
1664.

ANT. DADINVS ALTESERRA



I

BREVIS
ET ENVCLEATA
EXPOSITIO
IN INSTITVTIONVM
Iustiniani Libros quatuor.



IN LIBRVM PRIMVM.

De Iustitia & Iure.

CAP. I.

IVSTINIANVS iuris elementa traditurus initium coepit à definitione iustitiæ, quæ desumpta est ex Vlpiano in l. 10. ff. h. tit. iustitia est constans, & perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Iustitia definitur constans, & perpetua voluntas, id est habitus rectæ voluntatis, & affectio animi ius suum cuique tribuendi: constans, & perpetua, id est, quæ se habet in omnibus, & per omnia: qui enim iustitiam

A



colit in vno, & in eam peccat in alio, non potest videri iustitiæ cultor. Augustin. de vera, & falsa pœnitent. cap. 14. *etiam alio modo offendens in vno, reus est omnium, quia omnis virtus patitur detrimentum ab vno vitio.* Iustitia inquam est voluntas; etsi enim Iustitia maximè versetur in actu, tamen in eâ primum spectatur voluntas & intentio agentis. Voluntas est regina quæ regit omnes actus l. in conditionibus ff. de condit. & demonstrat. prius est velle quam agere; Iustitia tamen quatenus est practica, & actualis definitur ab actu, impletio omnium mandatorum Dei. Io. Chrysostr. Homil. 24. ad populum Antiochen. *δικαιοσύνη λέγεται τῶν ἀπολογῶν πασῶν, ἢ πλήρωσις. iustitia dicitur omnium Dei mandatorum adimpletio.* Ait suum cuique tribuendi: hinc vnum è tribus præceptis Iuris est suum cuique tribuere. Iustitia est extra se, tota infudat alienis commodis: quâ de causâ Trasimachus ludens apud Platon. de legib. libr. 1. Iustitiam vocitat, *γενναίαν ἐνάθειαν, generosam iustitiam.*

Ad §. I.

Iurisprudētia est rerum diuinarum, & humanarū notitia, iusti, & iniusti scientia, Rerum diuinarum, id est Iuris diuini, seu Pontificij; quod pertinet ad sacra, sacerdotia, vota, iusjurandum, & ad religiosa, id est Iura sepulchrorum, & funera, cuius Iuris quamplurave stigia adhuc extant in libris nostris: vt in l. 2. de inius vocand. l. non distinguemus §. sacerdotio de recept. arbitr. l. hæreditas §. 1. de petit. hæred. l. annua de annuis legat. l. 2. de pollicitat. & in tit. de religios. & sumpt. fun. de mortuo inferend. Ne quid in loc. sacr. fiat. de sepulchro violat. inde Atticus Capito celebratur *diuini humanique Iuris sciens* apud Tacit., . Annal. & Cocceius Nerua *omnis diuini humanique Iuris sciens*, apud eundem. 6. Annal. iusti, & iniusti scientia. vnde Scæuola ait apud M. Tull. 2. de legib. *neminem bonum esse, nisi qui ius civile cognosset.*

Ad §. huius studij.

Dplex est Ius ex Vlpiano in l. 1. ff. h. tit. quem sequutus est Iustinianus hic, publicum, & priuatum, quam distinctionem agnouit, & Plin. lib. 8. Epist. 13. ad Aristonem. *Cum sis peritissimus & priuati iuris, & publici, cuius pars senatorium est Ius publicum est, quod ad statum rei Romanæ, id est Romanæ ciuitatis spectat. Publica habentur quæ ad populum Romanum spectant. l. cum qui vctigal. de VS. l. mortuo de*

fideiuss. priuatum ius est, quod ad singulorum vtilitatem pertinet; vt ius testamentorum, donationum, contractuum; etsi enim testamenta dicantur publici iuris, non priuati l. 3. ff. qui testam. fac. hoc verum est quatenus testamenti faciendi ius tribuitur à lege, & testamentum fieri debet certis solemnibus à lege statutis. l. nemo de legat. 1. sed reuerà testamentum est iuris priuati, quia est actus priuatus licet solemnior. M. Tull. 2. Philippic. *in publicis actis nihil est lege grauius, in priuatis firmissimum est testamentum.* Tum quia omne commendum testamenti spectat ad vtilitatem priuatorum. Publicum Ius in sacris, in sacerdotibus, & magistratibus consistit; quia Respublica continetur religione sacerdotum, & auctoritate magistratum: Hinc magistratus, & sacerdotia eodem iure censentur. M. Tull. Verum. 4. *Magistratus, curationes, sacerdotia.* Ius priuatum tripartitum est, naturale, gentium, & ciuile, de quibus sigillatim prox. tit.



De iure natural. gentium, & ciuil.

C A P. II.

IVS naturale est, quod natura omnia animalia docuit, quod à natura insitum est omnibus animalibus, & nobis commune est cum brutis; vt maris, & foeminae conjunctio, procreatio liberorum, & hoc est, quod mox reppetitur, cætera quoque animalia istius iuris peritiam censeri l. 1 §. ius naturale ff. de iust. & iur. vnde desumptum est init. h. tit.

Ad §. I.

IVS gentium est, quod naturalis ratio inter omnes homines constituit; vt religionem erga Deum: pietatem erga parentes: tutelam corporis: vis & iniuriæ repulsam l. 1. §. ius gentium, & dd. seqq. ff. de iust. & iur. vnde haustus est hic §. Augustin. 83. quæst. cap. 31. *Natura ius est, quod non opinio genuit, sed quadam innata vis insertit; vt religionem, pietatem, gratiam, vindicationem, obseruationem, veritatem &c.* Et hoc est ius quod naturâ commune dicitur, inter homines sc. Ambros. 1. de offic. 28. *natura igitur ius commune generauit, & idem in psalm 61. Satis munita sunt omnia natura sua tegmine, nos dum superflua quarimus*

regimen natura amisimus, ius commune perdidimus: lex scripta in cordibus. Hieron ad Algaiam in illud Apost. Rom. 2. *Cum enim nos qui legem non habemus, sed naturaliter ea qua legem suam faciunt, illi legem non habentes ipsi sibi sunt lex, qui iudicant opus legis scriptum in cordibus suis, testimonium perhibent illis conscientia. Ista lex, inquit, quae in cordibus scribitur, omnes coninet nationes, & nullus hominum est qui haec legem nesciat.* Inde ius gentium dictum est, ius naturale secundarium, ut distinguatur à iure naturali primæuo quod commune est hominibus cum brutis. Ius gentium igitur est, quod ius naturale, commune inter homines, & bruta distinxit, & commune id fecit inter homines, ut liberorum procreationem, quam matrimonium appellamus. Ex iure gentium orta sunt bella, recitæ captiuitates, & seruitutes: eodem iure distincta dominia, l. c. ff. de iustit. & iur. Et hoc est quod ait Ambros. priori loco à me laudato. *Usurpatio ius fecit priuatum.* Iure naturali scilicet omnia erant communia inter homines, at iure gentium distincta dominia, ut quisque proprium sibi haberet, quod ante erat commune.

Ad §. sed ius.

IUS civile est ius proprium cuiusque ciuitatis, ut ius civile Romanorum, quod ipsis reum potitis, & orbe terrarum penè in prouinciam redactò factum est commune cunctis prouincialibus, Io Chrysostr. homil. 35. Ad Antiochen. *ὁ τῶν ῥωμαίων νόμος οὐκ ἔστιν ἡ τῶν ἡμετέρων μέγιστη πολιτεία.* *Qui habitat in diuisione Romanorum nonne vitur legibus nostris.* Inde ius civile dictum est ius commune. Prudent. libr. 2. contra Symmach.

Plura ego
Rec. Aqu.
11. de. lib.
3. c. p. 1.

Ius fecit commune prius & nomine eodem. Ius civile Romanorum est propago partim iuris naturalis, partim iuris gentium, Ambros. in cap. 6. Epist. ad Roman. *Sciunt ergo legem Romani, qui non sunt barbari, sed comprehendunt naturalem iustitiam, partim ex se, partim ex Graecis, sicut & Graeci ex Hebraeis.* Ius civile constat ex legibus, plebiscitis, Senatus consultis, placitis principum, edictis magistratum, responsis prudentum. Lex est, quae sancita est à populo, rogante senato iō magistratu, puta Consule, vel Prætorè. Appellatione populi continentur omnes ordines ciuitatis, etiam Senatores, ut docet Gellius ex Atteio Capitone, libr. 10. cap. 20. quo se referens Lucanus lib. 1. *atque i se Senatus.*

Pars populi obrogantis erat. Plebiscitum est quod sancitum est à plebè, rogante plebè iō magistratu puta Tribuno plebis, & ita plebiscito conuenit definitio legis, quam Capitone tribuit Gellius loco modo

laudato. *Lex Inquit est, generale iussum populi aut plebis, rogâte magistratu,* legis appellatione venit plebiscitum, quia plebiscita vim legis habent, ex lege Hortensia l. 2. de orig. iur. plebs est cæteri ciues à senatu l. plebs est de VS.

Ad §. Senatus consultum.

Senatus consultum est decretum Senatus. Adaucto populo Romano, cum difficile posset in vnum conuenire legislanciendæ causa: opportunum visum est Senatû vice populi consuli. Exinde Senatus cõsulta vicem legis habuere. l. 2. §. deinde quia. de orig. iur. l. cum Senatus. ff. de reb. dub. l. non est ambigendum. de bonor. possess. Sed postea rerum summa translata ad principem, & Senatui adempta cura Reipublicæ, ei derelictum est munus vice sacra iudicandi; quasi solatiij causa, & soli Imperatori integrum fuit leges condere, non Senatui l. vlt. C. de legib. Nou. Justin. 62. Leon. 78. & quod Vlpian. ait in l. non ambig. ff. de legib. nō ambigitur Senatum ius facere posse, perperam acceptû miror à viris clarissimis Guillelmo Marano, & Ioâne Costa de legis condendæ potestate: hac enim ætate Senatus amiserat legis cõdendæ ius; quod erat propriû principis, & huius legis sensus non alius est quã Senatû sententiam proferre posse, quæ retractari nequeat, & à quâ non liceat appellare. Stâte Rep. Senatus non iudicabat de causis priuatorû. M. Tull. Verr. 5. *Ad senatû deueniant qui de Verre supplicium sumat, non est vsitatum, non est senatorium.* Tum adulta iam potestate principum, Senatus né ociosus esset de certis causis cognoscere cœpit, quæ plerumque ad eum callidè remittebantur à principe, vt à Tiberio ad Senatû remissa est causa Pisonis de nece Germanici. Tacit. 3. *Annal. Igitur paucis familiarium adhibitis, minas ac constantiam, & hinc preces auditi, integramque causam ad Senatû remittit.* Postea à Nerone Senatui tributa est cognitio de causis appellationum. Tacit. 14. *Annal. Auxitque patrum honorem statuendo, vt qui à priuatis iudicibus ad Senatû pronocauissent, eiusdem pecuniæ periculum facerent, cuius ij qui Imperatorem appellauerunt.* Inde à Senatu non appellatum ex oratione D. Adrian. l. ff. 2. quib. appellar. non licet l. 1. §. de eua. de postuland. l. quominus. de fluminib. & hoc est quod voluit Vlpian. in d. l. non ambigitur, non dubitari Senatû ius facere posse, ius fecit Senatus propter auctoritatem rerum iudicatarum, quod à Senatu non appellaretur.

Ad §. sed, &c. quod.

Constitutiones Principum legum habent vigorem, ex quo à populo potestas translata est in Principē l. 2. §. nouissimē de orig. iur. Vnde delumptus est hic §. Hoc lege lata factū est in gratiam Augusti de quo Ammian. libr. 14. *Vrbs venerabilis post superbas efferratarum gentium cernices oppressas lataeque leges fundamenta libertatis, & retinacula sempiterna, veluti frugi parens, & prudens, & diues Caesaribus tanquam liberis suis, regenda patrimonij iura permisit.* Tadio belli ciuili Augusto delatum imperium interpretatur Ambros. in Psalm. 45. *Vnde factum est, vt tadio bellorum ciuiliū Iulio Augusto Romanum deferretur imperium, & ita praelia intestina sedata sunt.* Melioribus, & foelicioribus auspicijs Reges nostri potestatem vni Deo acceptam referunt: Constitutiones vero Principum non habent vim legum priusquam publicatae fuerint l. humanum C. de legib. hac ratione constitutionem Theodosij iunioris de praescriptione triginta annorum, in auditorio Praefecti praetorio Galliarum proquiratam refert Sidon. libr. 8. Epist. 6. *Per ipsum serē tempus vt decemvraliter loquar, lex de praescriptione tricennij fuerat proquirata, cuius peremptorijs abolita rubricis lis omnis in sextum tracta quinquennium terminabatur.* Hanc intra Gallias ante nescitam primus quem loquimur orator, inaudit prosecutionibus, edidit tribunalibus, prodidit partibus, addidit titulis, frequente conuentu, raro sedente, paucis sententijs, multis laudibus. Constitutiones aliae sunt generales, aliae personales, vt Privilegia Principis sunt personalia, non egrediuntur personam eius cui conceduntur l. privilegia de R. I.

Lex est quod Princeps per epistolam constituit, id est per rescriptum ad preces supplicantium, vel cognoscens decreuit, & haec sunt quae dicuntur decreta Principum, Principes sc. extra ordinem cognoscebant de maioribus causis, adhibito Iurisperitorum consilio. l. vlt. de iur. fisc. l. vlt. de condit. & demonstr. & haec sunt quae cognitionis esse dicebantur Tranquill. in Claudio. *Negantemque coactionis rem, sed ordinarij iuris esse agere causam confestim apud se coegit,* Capitolin. in Antonino Ph. *Capitales causas hominum honestiorum ipse cognouit.* Et huiusmodi decreta Principum habent vim legum, in similibus causis. Legem quoque esse constat quod Princeps praecipit edicto, edicta Principum sunt leges generales, quae constitutiones dicuntur, inter quas pragmaticae sanctiones sunt, quae non ad singulorum preces super priuatis negotijs proferuntur, sed ad preces curiae, ciuitatis, prouinciae, vniuersitatis, vel collegij l. vlt. C. de diuers. rescript.

August. in breuic. collat. *Tūc Donatistæ etiā preces, quib' ab eis illa collatio petita est, postulare ceperunt. Hic cum eis ipse cognitor responderet, is pragmatico rescripto preces inferi non solere, & Aimoin. lib. 3. cap. 17. Quibus, & Inuitacense contulit prædium, & ut ipsi, ac posteri eorum illum possiderent locum, per suum firmavit pragmaticum.*

Ad §. prætorum.

Edicta Prætorum non habent vim legum, quia magistratus officium est ius dicendi, non legem condendi. Prætor non facit hæredes, sed bonorum possessores l. 6. §. pen. de bonor. possess. sola lex facit hæredes l. lege. 12. tab. de VS. Prætorum tamen edicta, non modicam habent Iuris authoritatem, quia Prætor præest iurisdictioni l. qui iurisdictioni ff. de iurisdic. l. cum Prætor de iudic. ex quo iurisdictionis sumitur pro officio Prætoris l. inter tutores de Administr. tutor. cum tutelæ diuisio non Iuris, sed iurisdictionis esse dicitur, id est. tutelæ diuisio non est à lege, sed iurisdictione Prætoris, quia tutela à lege est indiuidua, sed inter tutores diuiditur officio Prætoris. Et ita leges, & iurisdictionis comparantur. M. Tull. pro Flacco. *Leges, mos maiorum iudicia, iurisdictionis.* Magistratus putà Prætores in urbe, Præsides vel Proconsules in provincijs, initio Magistratus proponebant edictum ex quo ius dicerent, positum in albo id est in tabula alba l. si quis id quod de iurisdic. de quo Seneca Epist. 48. *per istud Philosophiæ sunt nigra, & turpes infamesque, etiam ad album sedentibus exceptiones.* Ius prætorium honorarium dictum est quia venit ab honore Præturæ, Prætura. & omnis Magistratus est honor l. 7. & 8. de Iust. & Iur. inde honorati, qui Magistratibus functi sunt l. 1. C. de offic. ciuil. iudic.

Ad §. responsa prudentum.

Inter partes iuris ciuilibus numerantur, & responsa prudentum, ea sunt, sententiæ & opiniones Iurisconsultorum qui de Iure consulti responderunt. Ante Augustum responsa prudentum non habuere vim legum, donec eis ab Augusto ius respondendi de iure datum est. Ab eo ius respondendi de iure datum est à Principe. Hoc iure creati o legum doctorum pertinet ad Principem, nec aliter doctor d. actorum creat, quam authoritate regia ut docet Io. Faber hic. Iurisconsultorum olim tanta fuit auctoritas, ut veteres conuenturi debitores, prius per Iurisconsultos eos compellarent de soluendo ære

alieno l. quidam Hiberus. ff. de seruit. urban. uix testamentum con-
deietur sine iurisperito l. lucius. §. ult. de legat. 2. nec modo deu-
re confulerentur, verum etiam de priuatis negotijs, vt de filia col-
locanda, de soluendo are alieno. M. Tull. 3. de orator. *Ad quos
olim, & ita ambulantes, & in solio sedentes domi sic adibatur, non solum ut
de iure ciuili ad eos, verum etiam de filia collocanda, de fundo emendo, de
agro colendo, de omni denique aut officio, aut negotio referretur*
Iuris periti dictabant libellos qui principi offerrentur. Augustinus
in psalm. 119. eo se referens. *Vt possis inquit libera fronte dicere in
precibus tuis, quas tibi iurisperitus caelestis dictauit, dimitte nobis debita
nostra, jidem causidicis dictabant iura litigantium. Idem de verb.
Domini Sermon. 63. nam & causidici habent hodie Paulum dictantem iura
litigatorum, non Christianorum.* Denique responsa prudentum tanti
erant ponderis apud iudices, vt valerent etiam non adhibita ra-
tione. Senec. epist. 94. *Iuriconsultorum valent responsa etiam si ratio non
redditur. & vt a responsis prudentum iudici recedere non liceret. l.
2. §. Diuus Augustus de orig. iur. l. vnic. C. th. de respons. prudent
vnde Caligulam de adimenda Iuriscōsultis potestate respondendi
de iure cogitasse refert Tranquill. in. Caligula cap. 34. De iuris
quoque consilijs, quasi sciencia eorum omnem usum aboliturus, saepe iactauit
se mebercule effecturum, ne quid respondere possint prater eum.*

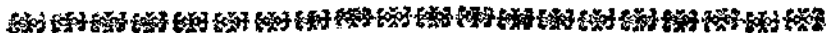
Ad §. ex non scripto.

IVS non scriptum est consuetudo vsu comprobata, consuetudo
pro lege habetur. l. de quibus. ff. de legib. Augustin. 83. quæst.
cap. 31. *consuetudine autem ius est, quod aut leuiter natura iactatum aluit,
& maius fecit vsus vt religionem.* Vsus comprobata, id est tacito consensu
quo consuetudo fortior est lege, quod Reges sunt supra leges,
consuetudinē autem ipsi quoque sequuntur, lexque comparatur ty-
ranno, consuetudo Regipio & humano. Dio Chrysof. orat. 76.
Consuetudo vim legis habet modo contradicō iudicio firmata sit.
l. Cum. de cōsuetudine. ff. de. Legib. Eo magis spectari consuetudi-
nem placet, quod pleraque è consuetudine transferunt in ius, vt ius
patriæ potestatis moribus receptum est l. patre. ff. de his. qui sui vel.
alieni iuris sunt, ius quoque substitutionis pupillaris moribus in-
troducōtum est, l. 2. ff. de vulgar. & pupillar. & quod iuris est, vt
prodigo interdicitur honorum administratio, & curator detur è
moribus deductum est l. 1. C. de curat. furios. & pariter quod iuris
est vt vno è reis electo alter non liberetur ex vsu quotidiano ma-
nauit l. vlt. C. de fideiuss.

Ad

Ad §. ult.

IVS naturale est immutabile quia semper æquum, & bonum est l. pen. ff. de iust. & iur. id est nititur æquitate naturali quæ ævum & vices nescit. civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest. l. eas obligationes ff. de capit. minut. Et hoc sensu Ambros. in cap. 5. Epist. ad Roman. *lex naturalis lex semper est.* Ius civile est mutabile, ac sæpius mutatur, aut tacito consensu populi, putâ non vsu, & in observantiâ legum, quot enim sunt leges quæ non sunt in viridâ observantiâ l. 5. C. de hæretic. vel aliâ lege latâ, vt legem Papiam explosam constitutione Severi, & squalentem sylvam legum novis constitutionibus velut securi truncatam ait Tertull. Apologetic. cap. 4.



De Iure personarum.

CAP. III.

Ad princ. h. tit.

OMNE Ius quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel actiones l. 1. ff. de stat. hom. Justinianus iuris civilis institutiones traditurus, prius de personis, quam de rebus agere instituit, quia parum prodest ius nosse, si personæ quarum causa ius constitutum est ignorentur l. 2. ff. eod. & §. ult. supr. de iur. natur. quia per cognitionem personarum facilius peruenitur ad cognitionem rerum.

Summa personarum divisio est in liberos & servos, quia omnes homines liberi sunt, aut servi l. 3. ff. de stat. hom. & init. h. tit. Ideo primum in h. tit. quaeritur de iure personarum, id est quis servus sit, an liber, & servi vna cum liberis generaliter continentur nomine personarum nam propriè servi à se personam, id est statum non habent, sed ex personâ dominorum l. non minus ff. de hæred. instit. l. 3. de capit. minut.

§. I.

Naturâ omnes homines liberi sunt. Libertas est naturalis facultas, eius quod cuique facere licet, nisi si quid vi aut iure prohibeatur ex hoc, §. & l. 3. ff. de stat. hom.

§. II.

Iure gentium alij sunt liberi, alij serui. Seruitus est constitutio iuris gentium, quâ quis alieno domino contra naturam subijcitur ex hoc §. & l. 3. §. 1. ff. de stat. hom. libertas iure naturali continetur, seruitus iure gentium introducta est. l. si quod dominus ff. de condict. indeb.

§. Serui Autem.

Serui autem fiunt iure gentium, aut iure civili, iure gentium serui nostri sunt, domi nati ex ancillis nostris, quos veteres vernas appellabant, quasi vere natos quæ tempestas proli potissimum est idonea, vel ex captiuitate, bello scilicet capti ab hostibus ex hoc §. l. 5. §. serui autem ff. de stat. homin. Augustin. de verb. Dom. Sermi. 48. *Ingenuus est aliquis qui captiuatur à barbaris, ex ingenuo factus est seruus.* Vnde serui & mancipia dicuntur, quod manu ab hostibus capiuntur.

Iure gentium inquam nostri serui fiunt, qui bello capiuntur ab hostibus, bello sc. quod est cum iustis hostibus, cum quibus sunt iura captiuitatis & postliminij. Captus enim bello civili propriè captiuus non est, nec seruus fit capientis, quia bellum civile non est iustum bellum, verius factio & tumultus, & qui alterutrarum partium sunt, vice hostium non sunt, inter eos non sunt iura captiuitatis & postliminij. l. si quis §. in civilibus ff. de Captiu. & postlim. reuers. Tacit. 2. hist. *quo plus cadis fait, neque enim civilibus prælijs capti in prædam vertuntur,* Et idem 3. Hist. *Antonius pudore flagitij crebescente inuidiâ, edixit nè quis Cremonenses captiuus detineret, irritamque prædam militibus effecerat consensus Italia emptionem talium mancipiorum aspernantis.* Ideoque bello, civili captus, & sub hastâ venundatus, postea manumissus, frustra reppetit à Principe ingenuitatem, quam nullâ captiuitate amisit d. l. si quis. & l. 4. C. de ingen. manumiss. quæ est de captis in tumultu Palmyrenorum commotoducibus Odenato & Zenobiâ.

Iure civili seruus efficitur si homo liber maior 20. annis, patiat se venire pretij participandi causâ ex hoc §. & §. 3. infr. de Cap. demin. l. 5. §. serui autem ff. de stat. hom. l. ult. quib. ad libert. proclam. non lic. ex cuius inscriptione colligitur id iuris introductum Sc. Claudiano. In hanc sententiam Augustin. de temp. Serm. 47. *Hic namque mos solet inter vendentem ementemque seruari, ut is que se alieno capiti dominio mancipare aliquid pretij pro iacturâ propriâ libertatis, & additione perpetua seruitutis à suo consequantur emptore, quod isdem verbis exscripsit Cassian. Collat. 23. cap. 12. Et cum maior 20. annis venale se præbuit cum huiusmodi pacto partitionis pretij, nec post manumissionem, id est si fortè manumissus sit ad libertatem proclamare potest l. cum pacto ff. de liberal. caus. sed efficitur libertinus l. homo liber ff. de stat. hom. Qui se ut seruos venales dabant, venditorem apponebant qui erat pretij particeps, ac deinde in libertatem proclamabant, quasi iniuriâ ut serui venissent. Constitutû est igitur nè id genus homines, etiam post manumissionem ad libertatem proclamare valeant, & ita in l. si quis. §. irritum. ff. de iniust. rupt. testamentum à libero homine ritè factum, irritum fieri dicitur superueniente seruitute, nempe si maior 20. annis se venundari passus sit ad actum gerendum. 1. ut esset actor locupletis patris. cuius rebus inhiabat, & ad pretium participandum.*

Dices pacto vel transactione status personarum, status ingenuitatis ladi vel mutari non potest l. 2. l. ingenui. C. de ingen. manumiss. nec habetur ratio conditionis per quam ius libertatis infringitur. l. Titio centum §. Titio. ff. de condit. & demonstrat.

Ergo non potest quisquam ingenuus natus proprio consensu officere libertati, quæ est iuris naturalis, sed istud pœnæ causâ constitutum est ut coërceretur turpe commercium multorum qui se ut seruos venum dabant, appposito venditore pretij participandi causâ. Et hoc in maiore 20. annis, etenim minor 20. annis nullâ ratione potuit mutare statum, ac euertere ingenuitatem l. si ex causâ §. Papinianus ff. de minorib. l. si ministerium C. de liberal. caus. imo huiusmodi civilem constituendæ seruitutis modum per venditionem, & participium pretij abrogauit Leo Nou. 59.

Sunt & alij casus quibus iure civili seruus constituitur, putâ si quis ob delictum pœnæ seruus fiat, putâ damnatus ad metallû, ad bestias, ad ferrum id est ad ludum gladiatorium, simul enim libertatem & bona amittit, nec habet testamenti factionem actiuâ, aut passiuam l. si quis §. si quis de adqu. hæred. l. si qua pœna de his

12 In Institutionum Iustiniani,

qui sui vel alien. iur. sunt l. res vxoris C. de donat. inter vir. & vxor. Hodie tamen seruitus pœnæ sublata est Nou. 22. cap. 8. auct. sed hodie C. de don. inter vir. & vxor.

Item libertus ob ingratiudinē reuocatur in seruitutē §. 1. infr. de cap. deminut. l. 2. C. de libert. & eor. liber. quod à Claudio introductū insinuat Trāquill. in eius vit. cap. 25. *Libertinos ingratos, & de quibus patroni querebantur reuocant in seruitutem*, libertus inquam ingratus redigitur in pristinam seruitutem, vel saltem in potestatem patroni, & in ministerium domini l. alimenta ff. de agnosc. liber. aliud est seruire aliud esse in seruitute, nam mercenarij qui locant operas suas seruiunt, haud tamen seruos esse quis dicat. Quintil. lib. 5. cap. 10. Hoc iure etiam incensus, id est censum iustitiale subterfugiens ex quo tributum indicebatur, in seruitutem redigebatur & venibat sub hastā apud Vlpian. libr. regul. tit. de tutel. & l. vix certis ff. de iudic.

Eodem iure in seruitutem mittebatur, qui ad delectum non respondebat, id est qui militiam derectabat quasi proditor libertatis l. 4. §. grauius ff. de re militar. l. si is cum quo ff. comm. diuid. vtrumque casum eleganter expressit M. Tull. pro Cæcinn. *Iam populus cum eum vendidit qui miles factus non est, non adimit ei libertatem, sed indicat non esse eum liberum, qui ut liber sit adire periculum noluit. Cum autem incensum vendit, hoc indicat cum is qui in seruitute iustā fuerit censu liberetur, eum qui cum liber esse censeret voluerit, ipsum sibi libertatem abiudicasse.*

Eleganter
l. pen. C.
Th. ad SC.
Claud. an-
cilla facta
est nō bel-
lo nō prz-
mio, sed
connubio.

Ex SC. Claudio in seruitutem quoque redigebatur mulier libera, quæ se alieno seruo iunxisset post denunciationem domini §. vlt. infr. de succes. sublat. l. vnic. C. de SC. Claud. toll. de quo meminit Tacit. 12. Annal. *Inter quæ refertur ad Patres de pœnā faminarū quæ seruis coniungerentur, statuiturque ut ignaro domino ad id prolapsa in seruitutem sui consensisset, & qui nati essent pro libertis haberentur* Eiusdē SC. auctore. Vespasianū memorat Trāquill. in eius vit. cap. 21. *Auctor, inquit, Senatui fuit, decernendi ut quæ se alieno seruo iunxisset, ancilla haberetur*, idem SC. celebrat & Tertull. lib. 2. ad vxor. *Nomē insuper censuerunt seruituti vindicandas, quæ cum alieno seruo, post dominorum denunciationem in consuetudine perseuerauerunt.* Tandem vero hoc SC. sublatum Constit. Iustiniani de quā *in d. l. vnic.*

Lege 12. tab. debitores ob æs alienum creditoribus in seruitutē addicbantur, & in neruum ac compedem abducebantur Gell. lib. 20. cap. 1. sed. Seruius Tullius ad conciliandam sibi plebem

Librum primum.

17

legem tulit nè foeneratoribus liceret debitores ob æs alienum in aërum cogere, sed eis consuleretur captione pignorum. D. Hælicarnass. lib. 4. quâ legem repperitam pulsus Regibus fauore plebis tradit Liu. lib. 8. *qui si que Consules ferre ad populum, nè quis nisi laxiam commisisset, donec pecuniam lueret, in compedibus aut in neruo teneretur, pecunia credita bona debitoris, non corpus ebuoxiam esset.* Et cum scruitiâ creditorum veteres leges spernerentur Constit. Diocletiani rursus cautum nè liberi debitores ob æs alienum creditoribus seruire compellerentur l. ob æs alienum. C. de oblig. & act. ex quo intelligimus contra ius cõmune inualuisse consentientem Gallia, & omnium aliarum ferè gentium consuetudinem, vt liber homo possit se pignori dare, & proprium corpus obligare æris alieni causâ, quod olim tantum admissum in causâ fisci ex Constit. Ludouici IX. de quâ VVilclmus Nangius in eius vit.



De Ingenuis.

CAP. IV.

Princ. h. Tit.

Ingenuus est qui ex duobus ingenuis, vel libertinis natus est, vel altero ingenuo, altero libertino vt ostenditur in it. h. vit. & l. 5. ff. de stat. hom. Hinc in l. ingenui C. de ingenuis manumiss. rectè dicitur ingenuos nasci, libertinos constitui manumissione quæ est fictitia regeneratio Nou. Iust. 78. cap. 5.

Pro Ingenuis habentur, qui per sententiâ ingenui pronunciatum sunt, quia res iudicata pro veritate habetur l. ingenui, ff. de stat. hom. l. 2. C. de ingen. manumiss. nimirum propter auctoritatem rerum iudicatarum.

Ingenuus est qui ex matre liberâ natus est, patre seruo, ex ipso in it. h. tit. & l. 5. ff. de stat. hom. ingenuus est etiam, qui ex matre liberâ, & incerto patre natus est, quemadmodum qui ex matre liberâ & incerto patre natus est, id est qui vulgò conceptus est ex eodem in it. h. tit. datus ex liberâ, & seruo ingenuus est, sed pro

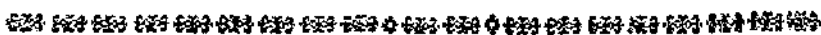
spurio habetur l. 3. C. solut. matrim. l. ex liberâ C. de suis, & legit. quia cum seruo non est connubium, sed contubernium. l. cum ancillis. C. de incest. nupt. l. serui. C. ad l. Iul. de adulter. natus ex liberâ, incerto patre æquè liber est, vulgò enim quæsitæ matrem sequuntur l. cum legitimæ. l. lex naturæ. ff. de stat. hom. l. 1. §. ult. ff. ad municipal. Vlpian. lib. reg. tit. 5.

Natus ex liberâ ingenuus est, sufficitque liberam fuisse tempore partus, licet ancilla conceperit. è contrario si libera conceperit & ancilla pariat, placuit eum qui nascitur liberum nasci. Nec refert ex iustis nuptiis, an vulgò conceptus sit, quia non debet calamitas matris nocere ei qui in utero est init. h. tit. & l. 5. ff. de stat. hom. Ingenui nascuntur, libertini fiunt manumissione. Libertini vt pro ingenuis haberentur, & seruitutis labem delerent ius aureorū annulorum, quod erat propriū Senatorij & equestris ordinis, vel restitutionem natalium, id est ingenuitatis à Principe petebant l. 1. & tot. tit. ff. de iur. aureor. annulor. l. 1. & tot. tit. ff. de natalib. restit. l. libertum §. sed etsi ff. de excusat. tutor. Ac primū Principes ius aureorum annulorum libertis suis dare cœperunt. Dio lib. 48. tum & priuatorum liberis, consensu patronorum. Liberti donati aureis annulis. vel natalibus restituti non erant ingenui, sed pro ingenuis habebantur, & ius ingenuitatis adipiscebantur saluo iure patronatus. Sed Iustinian. Nou. 78. ius aureorum annulorum, ius ingenuitatis, quod petebatur à Principe omnibus libertis datum à lege, vt olim ius ciuitatis quod à principe peti solebat omnibus qui erant in orbe Romano id est cunctis Prouincialibus promiscuum factum constitutione Antonini l. in orbe Romano ff. de stat. hom. quod Adriano Tribui Chriost. in. act. Apost. hom. 48. *Ἰστὸς γὰρ Ἀδριανὸν φάσι πᾶντας Ῥωμαίους ἐνμαδύσαι, τὸ δὲ παλαιὸν οὐκ ἔπος ἴδιον.* Ab Adriano enim aiunt omnes Romanos esse ditos, hoc autem vetus non sic habebat.

Duplex est seruitus altera iuris, secundum quam venduntur & dicuntur serui, altera facti secundum quam non dicuntur serui,

Si ingenuus in seruitute fuerit, & postea manumissus sit manumissio natalibus id est ingenuitati non officit ex hoc §. Ingenuum qui pro seruo se habuit, neque sumptus educationis, neque seruitutis obsequium seruum facit, neque manumissio libertinum l. 2. C. de ingen. manumiss. Adeoque si ingenuus seruiat per longum tempus, iniusta seruitus vel ministerium non lædit ingenuitatem l. si ministerium l. si tibi testamento. C. de liberal. caus. quia liberos homines neque vsucapio, neque possessio longi temporis seruos facere potest, non præcedente titulo ex quo dominium quæri solet l. scientis. C. de ingen. man. idem di-

cendum de falsâ professione si ingenuus taceatur se seruū l. paren- sed esse in
 tes C. de liberal. caus. Et si ingenuus quasi seruus pro libertate seruitute,
 pacificatur non obligatur. l. post certi C. eod. imò & si ingenuus quia bi na
 testamento manumissus sit, agnitis natalibus, & comperto hde seruitutē,
 errore potest prouocare ad ingenuitatem, etiam post quinquennium Et facte
 l. vlt. C. vbi caus. stat. Ita & falsa professio non obest liberis putā habentur
 si mulier irata ob repudium, filium post diuortium editum apud pro seruit
 acta spuriam professa sit, hæc professio non obest liberis si veritas cum reue
 probetur l. Imperatores ff. de probat. ra liberi sine
 seruauit, vel per viam



De Libertinis.

CAP. V.

Olim, propriè liberti dicebantur, qui à domino manumissi erant, qui manumissione desierāt esse serui l. Manumissiones ff. de iust. & iur. libertini non ipsi manumissi, sed è manumissis suscepti Tranquil. in Claud. cap. 24. *Temporibus Appij, & deinceps aliquandiu libertinos dictos, non ipsos qui manumitterentur, sed ingenuos ex his procreatos* Helych. ἐξ ελευθέρων οἱ καὶ ἐξ ελευθέρων γεννηθέντες. *Libertini manumissorum filii.* Tum libertini cœpère iisdem dici liberti & libertini qui ex iustâ seruitute manumissi essent vt ostēditur injt. h. tit. & l. libertini ff. de stat. hom. Hac analogiâ libertini dicti quidam inter Iudæos à Romanis libertate donati Chrysostr. in act. apost. 1. om. 15. *λεβερτινοὶ δὲ οἱ ῥωμαίων ἀπελεύθεροι, ὅτω καλεῖνται, libertini autem qui à Romanis libertate donati erant sic appellabantur.* Dico ex iustâ seruitute; ingenuum enim datum iniusta seruitus, vel superuacua manu- missio, libertinum non facit.

Manumissio autē est de manu missio, id est libertatis datio. Ma- nus enim est symbolum potestatis & imperij, & hoc est quod sig- nificat Pompon. in l. 2. de orig. iur. cum ait omnia manu à Regi- bus gubernata. Effectus manumissionis est quod manumissus è domini potestate eripitur, & sui iuris fit salvo iure patronatus. Inde triplex hominum status, alij liberi, alij serui & tertium ge- nus libertini, qui desierunt esse serui.

§. Multis autem modis.

Varij fuere modi manumissionis, manumissio fiebat vindicta, censu, inter amicos, per epistolam, testamento, aut per aliam quamlibet ultimam voluntatem, aut ex SS. constitutionibus, in ecclesijs. Quæ fieret censu vindicta aut testamento celebriores, vsuque frequentiores M. Tull. in. Top. cis *si neque cuius, neque vindicta, nec testamento liber factus est, non est liber.*

Vindicta fiebat manumissio inter viuos per virgulam, seu fescucam capiti manumittendi impositam, quæ dicta est vindicta à P. Vindice seruo qui libertate simul, & ciuitate donatus, ob indicium cõiurationis in Remp. de quo Boet. in Topica Cicer. & Theophil. hoc loco. de hoc genere manumiss. Plaut. in milit. glorios.

Quid en ingenuus an festuca facta an serua vel libera, & Pers. Satir. 5. Vindicta pot quam meâs à Pratore recessi.

Alia erat, & solemnia manumissionis per alapam, & vertiginem, seu circumductionem. l. ult. C. de emancip. liber. de quib. Pers. ead. satyr. & ib. Cornut. Senec. 1. cõtrou. 6. Quintil. Decl. 343. Gregor. Nyssen. orat. 3. Ambros. ep. 7. Liban. in panegy. Iulian. & Claudian. de 4. conf. Honor. Item aliud erat solemnem manumissionis per impositionem pilei de quo in. l. si iure C. de Testam. manumiss. & apud D. Halicarnass. lib. 4. vnde & liberti, funus domini pileati præbant l. vn. §. sed & qui domini. C. de latin. libert. tollend.

Manumissio etiam fiebat Censu, putâ seruo nomen deferente incensum, id est tabulas censuales, ac si esset ciuis Romanus de voluntate Domini. Vlpian. lib. reg. tit. 1.

Manumissio fiebat & testamento, vel per aliam quamlibet ultimam voluntatem, id est fiebat testamento, vel codicillis testamento cõfirmatis, vel codicillis ab intestato, & quolibet scripto, vel etiam sine scripto. l. libertus ff. de ingen. testam. manumiss. l. ult. C. cod. Manumissio verò testamento fiebat, vel directo putâ hoc modo Stychnus l. ber esto, vel fidei commissario, putâ rogo hæredem meum vt Stychnum manumittat. Directo manumissus Orcinus fit libertus, id est defuncti libertus l. si necem ff. de bon. libert. l. 5. de manumiss. testam. l. 3. §. sed etsi. de legit. tut. l. duo socij de hæred. instit. is autem qui per fidei commissum manumittitur, non est Orcinus libertus, sed hæredis libertus, id est eius qui rogatus à defuncto eum manumissit l. hi quibus. C. de fideicom. libert.

Manu-

Manumissio fiebat inter amicos adhibitis quinque testibus l. vn. §. sed & si quis. C. de latin. libert. toll. Plin. 7. Epist. 16. *si vobis vindicta liberare, quos proxime inter amicos manumisisti.* Proximum genus manumissionis quod addit Theophilus hoc loco, cum dominus manumittendi causa seruum adhibebat epulis inter amicos, quasi vnum ex ipsis.

Manumissio fiebat etiam per epistolam l. qui absente ff. de acquir. poss. quinque testibus adhibitis. d. l. vn. §. 1. C. de latin. libert. tollend. & hoc est genus manumissionis quod in Gallia dicebatur fieri per chartulam Gregor. Tur. lib. 9. cap. 17. & lib. 10. cap. 9. vnde hoc pacto manumissi dicebantur Chartularij Capitul. lib. 6. cap. 208.

Sacris constitutionibus id est Constitut. Constantini manumissio fiebat in Ecclesia coram Antistite, & plebe. l. 1. C. de his qui in Eccles. manumitt. cuius constit. memnit. Sozomen. lib. 1. cap. 9. & Nicephor. lib. 7. cap. 16. ex constitut. inquam manumissio fiebat in Ecclesia vel æde Sacra l. si quis seruo. C. Commun. de manumiss. Huius iuris vsum testatur Augustin. Serm. de vit. commun. cleric. *Dioconus Hipponensis homo pauper est, quid alicui conferat non habet, tamen de laboribus suis antequam esset clericus emerat aliquos seruos, hodie illos in conspectu vestro manumisurus est Episcopalis gestis.* Eiusdem generis manumissionis argumentum extat apud Ennodium Opuscul. 8. de Gerontio Agapiti seruo quem dominus apud Episcopum manumisit.

§. Serui vero à Dominis.

Manumissio inter viuos est actio legis, id est actus legitimus qui fit apud Prætozem, Proconsulem, vel Præsidem l. 2. ff. de offic. Procons. vel apud consilium principis. l. vlt. C. de vindict. manum. vel apud Magistratus municipales, quibus huiusmodi ius competit d. l. vlt. nec enim fit apud quoslibet Magistratus municipales, sed apud eos tantum qui habent legis actionem. Paul. lib. 2. sent. tit. 15. id est iurisdictionem lege vel moribus quaesitam. l. cum prætor. ff. de Iudic.

Serui à dominis semper manumittuntur, id est quocumque die & loco, etiam in transitu prætoris, extra tribunal. l. 5. 6. & 7. ff. de manumiss. vindict. à Proconsule etiam extra Prouinciam quia manumissio est voluntariæ iurisdictionis. l. 2. ff. de offic. procons. etiam die dominica manumittere licet l. 2. C. de ferijs etiam nundinis id

est die festo. Macrobi. 1. Saturnal. 16. Trebatius in libro primo religionum ait, nudinis magistratum posse manumittere, iudiciaque addicere, id est iudicem dare.

§. Libertinorum.

Libertini alii sunt melioris, alii sequicris conditionis. Manumissi inter viuos. aut censu, aut testamento, plenam & maiorem libertatem consequebantur, & fiebant ciues Romani. vt ostenditur in hoc §. & apud Vlpian. lib. regular. tit. 1. de his M. Tull. 4. in Cutilin. *Lib. e. i fortuna sua ciuibus ius consecuti.*

Manumissi per epistolam, aut inter amicos minorem libertatem atquebantur, & fiebant Latini Iuniani ex lege Iunia Norbana, id est eodem iure censebantur, quo Latini Colonarij. vt est apud Vlpian. lib. Regul. tit. 1. & apud M. Tull. pro Balbo. non statim apisciebantur ciuitatem Romanam, sed apisci poterant beneficio principis & aliis certis modis Vlp. d. loc. & hoc sensu, aliter quam vindicta manumissos velut vinculo seruitutis atineri ait Tacit. 15. Annal. *Quia & manumittendi duas species institutas, vt relinqueretur pœnitentia, aut nouo beneficio locus, quos vindicta Patronus non liberauerit, velut vinculo seruitutis atineri.* Latini Iuniani soluti erant onere seruiendi, habebant ius commercii, id est ius emendi vendendi, & acquirendi, sed de partis testari non licebat. Bona eorum Patronus occupabat, non quasi hæres, sed iure peculii, vivebant vt liberi, moriebantur vt serui. §. vlt. infra de success. sublat. Et hæc varia genera libertinorum rectè obseruauit Salsianus lib. 3. ad Eccles. Catholic. *Melior enim conditione quidam relinquunt libertos suos quam tu relinquis filios tuos, in vsu si quidem quotidiano est, vt serui est non optima, cerè non improba seruitutis Romana à dominis libertate donentur, in qua se & proprietatem peculii capiunt, & ius testamentarium consequuntur, ita vt & viuentes cui volunt res suas tradât, & morientes donatione transcribant, nec solum hoc sed & illa quæ in seruitute positi conquisierant, ex dominorum domo tollere non vetantur. More ergo illorum veteris, qui seruos suos non bene de se meritos quia ciuitate Romana indignos iudicant, iugo Latine libertatis addicunt, quos se iubent quidem sub libertorum titulo agere viuentes, sed nolunt quicquam habere morientes, negato enim iis vltima voluntatis arbitrio etiam quæ superstitibus habent morientes donare non possunt.*

Infimæ & deterrimæ conditionis sunt qui Dedititiorum numero habentur. Ex lege Aelia Sentia quæ lata est temporibus Augusti, serui qui semel notati fuerunt, id est pœnæ causâ vinciti à domino, no-

tis aut stigmatis inuiti, damnati ad ferrum, vel ad bestias, manu-
missione non assequebantur iustam libertatem, nec fiebant ciues Ro-
mani, sed erant dedititiorum numero Vlpian. lib. reg. tit. 1. id est
eodem iure censebantur, quo sunt ii, qui bello victi à Romanis
dedidère se in potestatem victorum Tranquill. in August. cap. 40.
*Adiecti nè vincitū vniquā torti sue quis vllō libertatis genere ciuitatem adipi-
scretur & Augustin. in epist. ad Galat. in fin. Stigmata enim dicuntur
nota quadam penarum seruitium, vt si quis verbi gratia seruus in compedibus
fuerit propter noxiam, id est propter culpam vel huiusmodi aliquid passus fuerit
stigmata habere dicatur: & ideo in iure manumissionis, inferioris est ordi-
is.*

Constitut. Iustiniani sublata est Latinorum Iunianorum, & Dedi-
titorum conditio, & iusta libertas, ciuitasque Romana, cunctis
data, quiescent manumissi quequomodo l. vn. C. de latin. libert.
toll. imo & Nou. Iustin. 78. omnes manumissi fiunt ingenui non li-
bertini, salvo iure patronatus. Denique sublata sunt solemnia ma-
numissionis l. vlt. C. de emancip. liber. l. 1. C. de his qui in Eccles.
manumitt. Nou. 81. Manumissio fit omiſſis solemnibus, & solemnia
licet omiſſa sint, peracta præsumuntur. l. manumissio. ff. de ma-
numiss. testam.



Quibus ex caus. manumitt. non lic.

CAP. VI.

Pr.

ACTIONE Pauliana reuocantur gesta & alienata in frau-
dem creditorum l. 1. ff. de his quæ in fraud. cred. Actione Fa-
uiana & Caluisiana quæ in fraudem Patronorum l. 1. & 3. ff.
si quis in fraud. patron. l. 2. C. cod. Ex lege Aelia Sentia, is qui in
fraudem creditorum manumittit, nihil agit, id est hac lege libertas
data in fraudem creditorum, ab homine qui soluendo non est, irrita
est vt ostenditur in it. h. tit. l. in fraudem. C. de Testam. manumiss.
l. 1. C. qui manumitt. non poss.

§. In Fraudem.

QVemadmodum alienatio facta in fraudem creditorum, reuocatur actione Pauliana, si consilium & euentus fraudis sequatur. *l. ait prætor. §. ita demum. ff. quæ in fraud. cred. ita & libertas data in fraudem creditorum lege Aelia Sentia non reuocatur, nisi consilium & euentus fraudis concurrat, ex hoc §. & l. si quis cum haberet. ff. quæ in fraud. cred. l. i. & vlt. C. qui manumitt. non poss.* fraus enim non tantum ex euentu sed & ex consilio, id est animo æstimatur. *l. fraudis. de R. I. Quintil. decl. 13. Duo esse sola que in omni crimine spectanda sunt. primum & euentum.* Antè legem Aeliam Sentiam cuique ni fallor licebat manumittere, quia lege 12. tab. cuique liberum erat de bonis disponere, Vti quisque legasset suæ rei ita ius esto: quæ lex non modo ad hæreditates, tutelas, aut legata, sed etiam ad libertates pertinet. *l. verbis legis de VS.*

§. Licet autem.

EX lege Aelia Sentia, ei qui soluendo non est, non licet in fraudem creditorum manumittere, nisi fortè seruum vnum, quem sibi necessarium hæredem instituat cum libertate, vt is satisfaciat creditoribus, aut eo non faciente, bona sub hasta veniant à creditoribus, serui nomine, non defuncti, nè defunctus iniuriâ adficiatur vt ostenditur in hoc §. ideoque in *l. 3. C. Th. de inoff. testam.* scriptum est seruum necessarium hæredem institutum non magis hæreditatem quam infamiam consequi videri, nempe quia ad hoc institutus, vt bona ipsius potius quam domini nomine veniant. Aliud in filio suo hærede, filius hæres institutus à patre qui soluendo non est, est suus & necessarius hæres, sed habet beneficium abstinendi, quoniam filii pudori cõsultitur, vt patris potius quam ipsius nomine bona veniant. §. sui autem *infr. de hæred. qualit. & diff. l. paterf. ff. de bon. aucl. iudic. poss.* Bonorum proscriptio est famosa, ideo cum hæres scriptus adibat damnosam hæreditatem, famæ defuncti tuendæ gratia prius pacisci solebat cum creditoribus de remittenda parte debiti. *l. primo gradu. ff. quæ in fraud. cred.*

§. *Idemque iuris.*

Domino qui soluendo non est licet vnum è seruis hæredem instituere, adiecta libertate, vel sine libertate, id est ommissa libertatis datione. Quia cui seruo hæreditas relinquitur, tacitè libertas relicta intelligitur ex hoc §. & l. pen. C. de necess. seru. hæred. instituend. imò seruus non aliter institui potest quam vt simul libertatem cum hæreditate assequatur. Vlpian. lib. reg. tit. 22. l. seruus. ff. de hæred. instir.

§. *Eadem lege §. cum ergo.*

EX lege Aelia Sentia minor 20. annis non potest manumittere, nisi causa cognita & probata apud Consiliũ prætoris ex hoc §. eadem lege. l. qui filium §. 1. ff. ad Trebell. Nec mouet quod minor 20. annis modo sit pubes potest testari de vniuersis bonis. §. cum ergo quia minoris interest seruos non manumitti, qui rerum notitiam gerunt. l. lex quæ tutores C. de adm. tut. vnde Columellæ apud veteres dicti serui maiores domus id est columina familiæ vt docet Donatus in Phormione ex Lucilio. Hac ratione motus Iustinianus mediam sententiam secutus constitutione quæ non extat, cauit vt dominis qui 18. annum attingere (quæ est plena pubertas) seruos testamento manumittere liceat: ex eod. §. cum ergo, hæc constitutio abrogata est ab ipso Iustiniano Nou. 119. quâ statutum vt quâ ab ætate testari, ab eadem manumittere liceat. Alias minor 20. annis non potest donare quia donatio est mera alienatio, & perditio, donare est perdere l. denari. ff. de donat. Et res minoris non possunt alienari sine iusta & necessaria causa, & decreto prætoris, nisi ex causa dotis, vel donationis propter nuptias, minor enim non restituitur aduersus dotem vel donationem propter nuptias si facta sit congruo moderamine, pro facultatibus bonorum l. i. C. si aduers. don. l. i. C. si aduers. dot. l. fin. C. si maior factus alien. rat. hab. d. l. siue generalis. l. Titia. ff. de iur. dot. & his casibus cessat l. prædia. C. de præd. minor. sine decret. non alienand.

S. *Semel autem.*

EX lege Aelia Sentia minor 20. annis non potest seruum manumittere, nisi causa cognita & probata apud Prætoré. Causa vero semel probata siue vera siue falsa, puta si colla&aneum aut alumnum suũ finxerit, libertas semel data non reuocatur. ex hoc §. nam causæ probationis, id est dum causa probatur & expenditur contradicendum fuit, non autem causa iam probata retractanda est l. iusta causa. §. sciendum. ff. de manumiss. vindict. inde libertas semel data non reuocatur. l. 1. C. de vindict. manumiss. l. si ex causa. §. vlt. ff. de minorib. l. vii. C. si aduers. libert. Et in dubio libertas testamento data non videtur adempta à testatore l. si peculium §. vlt. ff. de manumiss. testam. l. si seruus. ff. de fideicom. libert. Ac demum libertas semel data non adimitur, nisi ex causa ingratitudeis. §. 1. infr. de cap. dem. l. 2. C. de libert. & eor. liber. quæ omnia introducta sunt auctore libertatis.

*De Lege Fufia Caninia tollenda.*

CAP. VII.

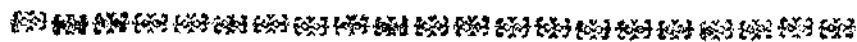
ANte legem Caniniam vnicuique licuit, quot vellet seruos manumittere, testamento, vel inter viuos. Erantque multi qui vniuersam familiam manumittebant, vel hoc animo vt annonas mensiuas & sportulas quæ à principe egenos in ciues erogabantur, per eos acciperent & emungerent, vel vt humanitatis laudem ferrent post mortem, & quamplures cum ipsi efferrétur eorum si unus piseati prosequerentur vt obseruatur ex. D. Halicarnass. lib. 4. Et simile notatur consilium à Dione lib. 49. in Pompeiana diu sione frumenti πολλὰς πρὸς τὰς ἀπὸ τῶν ἐλπίδων ἐλευθερωθῆναι. Ideo lex Fufia Caninia, quæ lata est temporibus Augusti, manumissionibus modum imposuit, nè ultra centum seruos manumittere liceret. Legis auctorem non latorem fuisse Augustum insinuat Tranquil. in eius vita cap. 40. *Ciuitatem Romanam, inquit parcissimè dedit & manuum totidem modum terminauit.* Et vt lex Cincia donationibus modum imposuit, ita & lex Caninia manumissionibus, quod est

genus donationis. Hæc lege nihil cautum est de manumissionibus inter viuos, sed de testamentarijs, quia quò faciliores sunt morientes ad donandum quam qui viuunt, eo magis coercendj fuere nè res suas perderent, nihil hæredibus relictum præter nudum & inane nomen hæredum, quâ ratione Velleianum succurrit mulieri pro alio se obliganti, non donanti, quia vt ait l. 4. ff. ad Velleian. mulier facilius se obligat quam donat.

Hæc lege qui tres seruos habuit, non plures quam duos manumittere potuit, qui decem quinque, denique hæc lex vetuit, ne quis etiam si maiorem familiam habeat, vltra centum manumittat Vlpian. lib. 1. Reg. tit. 1. Paul. lib. 4. sent. tit. 14. & eo spectat quod scriptum est in l. si Iudæj. C. Th. de Iudæis, rescisso testamento Iudæj ob præteritionem, vel exhæredationem filij, qui christianam religionem amplexus sit, libertates datas eodem testamento valere si legitimum numerum non excedant. Legis Caninix terminis in manumittendo se continuisse Tacitum imp. testis Vopiscus in eius vit. *seruus manumissus intra centum annos, ne legem Caniniam transire videretur.* Eundem manumittendi modum sibi inposuit Geraldus Comes Aureliacensis apud Aruernos. Odo Cluniacens. lib. 3. eius vit. *Centum ex mancipijs tantum libertate tuæ donauit, moriebatur autem à quibusdam suis, quatenus de familia qua sibi met assatum superabundabat, maiorem multitudinem in tuo seruitutis absolueret, quibus ait iustam inquit est, vt lex mundialis in hoc obseruetur, & ideo numerum in eadem lege præstitutum præuocari non debere.*

Tandem verò hanc legem sustulit Iustinian. fauore libertatis, concessitque vt liceat et ique etiam testamento vniuersam familiam manumittere, vt videre est h. tit. & l. vn. C. de leg. Canin. tollend.

facile do-
tar. Senec.
epist. 77.
non est in-
harum
quibus
modum
coena per-
ad. reli-
quæ esse
Paulus
diuiditur
sic, peracta
vita aliquid
potest h. s.
qui totus
vt te mi-
nistri fuisse
scat.



De iis qui sunt sui, vel alieni iuris.

CAP. VIII.

Pr. h. tit.

Alia est personarum diuisio in eos qui sui vel alieni iuris sunt vt hic, & l. i. ff. h. tit. qui alieno iuri subiecti sunt, alij sunt in potestate parentum, alij in potestate dominorum. In potestate

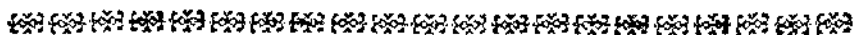
dominorum sunt serui, potestatis verbo significatur in liberis patria potestas, in seruis potestas dominica l. potestatis ff. de VS. l. 1. s. eum. de acquir. possess.

§ in potestate. §. sed hoc.

Iure gentium dominus habuit ius vitæ & necis in seruos ex. §. **I**n potestate l. 1. ff. h. tit. veteres enim pecudum vice seruos habebant, ita vt qui seruum alienum occidisset, non aliâ quam legis Aquiliæ actione, quæ est actio ciuilis de damno iniuria dato teneretur, perinde ac si alienam pecudem occidisset l. 2. ff. ad l. Aquil. Alienum seruum necare non erat crimen, sed noxa & damnum, & mors ipsa seruorum nihil aliud videbatur quam damnum. Plin. 8. epist. 15. *Nec ignoro alios huiusmodi casus nihil amplius vocare quam damna.* Seruos occidere, & in eos sæuire impune erat, sed ex constitutione Antonini ius vitæ & necis in seruos dominis ademptum, nec deinceps licuit sæuire in seruos supra modum, & non cognitâ causâ, quod si dominus supra modum sæuaret in seruos ex eadem constitutione cogebatur eos vendere bonis conditionibus §. 1. ex hoc. l. 1. & 2. ff. h. tit. nec Antoninus huius iuris auctor fuit sed Adrianus eius decessor. Spartian. in eius vita. *Seruos à dominis occidi vetuit eosque iussit damnari per iudices si digni essent.* Ac demum Constit. Constantini cautum, vt qui suum seruum sine iusta causa necasset, homicidii reus esset l. 1. C. de emend. seru. Ex Constit. Antonini, si dominus supra modum sæuiat in seruos, eos bonis conditionibus vendere cogitur, id est æquo & iusto pretio l. si quis sepulchrum ff. de religios. & sumpt. funer. l. 1. s. cura carnis. de offic. præf. vrb. vel ita nè seruus in prouinciâ exportandus, vel ancilla prostituenda ueneat. Nemo rem suam vendere cogitur l. inuitum C. de contrab. empt. l. nec emere C. de iure delib. nisi ex iustis causis, vt hic dominus seruum ob sæuitiam, quia reip. expedit nè quis re suâ malè vratur, vel ob causam piam puta itineris ad sepulchrum præstandi causâ ei qui sepulchrum habet, viam autem ad sepulchrum non habet l. si quis sepulchrum ff. de religios. & sumpt. funer. vel ædis sacræ, aut publicæ inædificandæ causâ, quo iure utimur, Ex rescripto quoque Traiani si pater filium contra pietatem malè afficiat cogitur emancipare. l. vlt. ff. si à parente quis manumiss. sit. Et si magister sæuiat in discipulum, quem docendum conduxit tenetur lege Aquiliâ vel locati, quia magistris leuior tantum castigatio permissa

missa est, et preceptoris scuitia culpa adnumeratur l. 5. §. ult. cum l. seq. ff. ad l. Aquil. l. item quæritur. §. item Iulianus ff. locat. si maritus pariter in uxorem scuiat, interim pendente lite commendanda est apud probam, & honestam matronam, nè vllam vim ferat à marito. can. Lotharius 31. qu. 2. cap. ex transmissa. ex. de restit. spoliat. & si dominus scuiat in colonos vel novos census eis imponat, iure emphyteutico cadit. l. Cum satis §. caueant. C. de Agricol. & censit. l. 1. & 2. C. in quib. caus. Coloni dominos accus. poss.

Quicquid seruus acquirit siue ex stipulatu, siue ex alia causa acquirit domino §. in potestate. l. adquiretur. §. 1. ff. de adq. rer. dom. quia seruus qui est in potestate domini, nihil suum habere potest d. l. adquirentur, imò quicquid seruus acquirit, id domino etiam inuito & ignoranti acquirit penè ex omnibus causis. Etiam inuitis. ff. eod. l. seruus verante ff. de V. O. ait penè quia inuito domino non acquiritur per seruum ex causa hæreditatis, quâ de causa seruus alienus hæres institutus non potest adire hæreditatem iniussu domini, nè dominus ignorans & inuitus obligetur fortè damnosæ hæreditati l. 6. ff. de adquir. hæred.



De patr. potestat

CAP IX.

Init.

IN potestate patris sunt liberi ex iustis nuptiis procreati vt exponitur init. h. tit. & l. 3. ff. de ijs qui sunt sui, vel alieni jur. Dico in potestate, cum enim liberi sint, non sunt in dominio patris sed quasi dominio & possessione, liberi possessio patris Aristotel lib. 5. Eth. cap. 10. τὸ δὲ κτῆμα κ' τὸ τέκνον. *Possessio est liberi.* & Augustin. lib. 15. de Ciuit. cap. 17. *Cain autem interpretatur possessio, vnde dictum est, quando natus est, acquisit hominem per Deum,* & Ideo si filius suus negetur, vel abducatur, non agitur actione in rem, sed præiudiciis, id est actionibus præiudicialibus, puta de liberis agnoscendis vel interdicto de liberis ducendis, & exhibendis, quæ quasi proprietatis causam continent, vel extra ordinem officio Prætoris. l. 1. §. per hanc. ff. de rei vindicat. l. 2. §. quædam. de interdict. l. 1.

de lib. duc. & exhib. ait ex iustis nuptiis pater enim naturalis non habet filios in potestate l. cum quis. C. de naturalib. liber.

S. Nuptia.

Nuptiæ sunt viri, & mulieris cōiunctio indiuiduam vitæ consuetudinem continens ex hoc. §. congruenter. l. 1. ff. de rit. nupt. Nuptiæ sunt inquit consortium omnis vitæ, diuini, & humani iuris communicatio, Nuptiæ dicuntur indiuiduæ, quia inter coniuges nihil debet esse diuiduum, vt se habebat melioribus seculis Columell. lib. 12. cap. 1. *Nihil conspiciebatur in domo diuiduum, nihil quod maritus aut femina proprium esse iuris sui diceret, sed in commune conspirabatur ab utroque.* Tum quia nuptiæ eo animo contrahuntur, vt indiuiduæ permaneant, licet diuortium sæpius sequatur, & causa dotis dicitur perpetua, quia eo voto datur vt semper apud maritum sit. l. 1. ff. de iur. dot. Ait diuini & humani iuris communicatio, quia mulier est particeps Sacrorum, quam ob causam vxor dicitur, focia rei humanæ, atque diuinæ domus. l. 4. C. de crimin. expilat. l. æred, & mulier sequitur domicilium simul & forum mariti. l. cum quædam. ff. de iurisd. l. mulieres. C. de dignit. & femineæ gaudent dignitate maritorum. l. femina. ff. de Senat. l. vlt. C. de incol. l. mulieres. C. Th. de iurisd.

S. Ius autem.

Ius patriæ potestatis est proprium Ciuium Romanorum ex hoc. §. & l. 3. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. proprium Romanorum, inquam, non quod aliæ gentes careant potestate in liberos, sed quod non habeant talem, qualem Ciuēs Romani. Philo Iudæus de legat. ad Caium à γὰρ διὸ παντελῆς ἐξουσία, κατὰ τὴν τῶν ῥωμαίων νόμος ἀνάκειται πατρὶ. *Romano iure omnimoda potestas in filium est apud patrem.* Et hoc potestatis fuit etiam in patre adoptiuo. M. Tull. pro domo de Clodio à Fonteio adoptato. *Credo quamquam in illa adoptione legitime factum est nihil, tamen te esse interrogatū auctor nē esses, vt in te P. Fonteius vita necisque potestatem haberet vt in filio.*

Præcipua Patriæ potestatis hæc sunt. I. quod pater habuit ius vitæ, & necis in liberos. l. in suis. ff. de liber. & posth. tanti tamen libertas fuit, vt patribus numquàm licuerit filijs tollere libertatem l. vlt. C. de patr. potest. nec obstat quod patri filios sanguinolentos, id est recens natos, quos propter inopiam alere non

posset vendere licebat. l. vlt. C. de patr. qui fil. distr. quia huiusmodi venditio nihil officiebat ingenuitati, nec permittebatur in gratiam patris, sed liberorum, nè alimentis deficerent. Ius vitæ necisque in liberos diu mansit apud Romanos, sed tandem defuerunt sublatum, quia patria potestas in pietate debet, non in atrocitate consistere. l. Diuus. ff. de leg. Pomp. de parricid.

II. Est quod quicquid filius acquirit id patri acquirit, excepto peculio castrensi vel quasi castrensi. §. igitur. infi. per quas person. cuiq. adqu. l. 1. ff. si à parente quis manumiss. sit. quidquid filius inquam acquirit, patri acquirit etiam inuito & ignoranti vel furioso. l. patre furioso. in fin. ff. de his qui sui vel alien. iur.

III Est quod iure patriæ potestatis licet patri filium testamento ex æredare, si adsit iusta causa. d. l. in suis. vt & pater filio impuberi testamentum facere potest, id est substituere pupillariter, quod moribus introductum esse dicitur. l. 2. ff. de vulgar. & pupillar. non abs iure, quia substitutio pupillaris fit iure patriæ potestatis, quod & moribus receptum est. d. l. patre furioso. Eodem iure & pater filio impuberi tutorem testamento dat, nam lex 12. tab. Vti legasisit suæ rei ita ius esto, non modo pertinet ad hæreditatem sed etiam ad tutelas. l. verbis legis. ff. de VS.

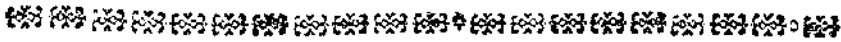
IV. Est quod filius. ex voto sine patris auctoritate non obligatur. l. 2. ff. de pollicit. Seru. in illum locum ij. Aeneid.

ipse pater famulam roueo.

Bene ipse pater inquit, quia auctoramenti potestatem nisi patres non habent.

§. qui igitur.

Liberi ex iusta vxore nati sunt in potestate patris, nepotes ex filio in potestate aui, vt hic & l. 4. & 5. ff. de ijs qui sunt sui vel alien. iur. quia per patrem coniuncti sunt auo. l. dotem ff. de Collat. nepotes ex filia non sunt in potestate aui materni, quia liberi patrem sequuntur. l. familiæ ff. de VS. nepoti ex filia auus maternus pro extraneo habetur, quia extraneum intelligimus omnem citra parentem virilis sexus, qui personam de qua agitur in potestate non habet. l. vlt §. simili quoque. C. de iur. dot. l. vn. §. accidit. C. de rei vxor. act.



De Nuptijs.

CAP. X.

pr.

VT iustæ sint nuptiæ tria requiruntur. I. ut qui nuptias contrahunt sint Cives Romani, connubium enim est solus inter Cives Romanos, inter seruos non est connubium sed contubernium l. cum ancillis C. de incest. nupt. l. serui C. ad l. Iul. de adulter. Plaut. in Casina.

*Quæso hercie quid istuc est seruiles nuptiæ
serui id vxorem ducent, aut poscent sibi
Nonum attulerunt, quod fit nusquam gentium.*

Itidem non est connubium inter Cives Romanos, & peregrinos, quod peregrini non habeant ius connubij. Vlp. lib. reg. tit. 5. Senec. 4. de Benef. 33. *promisi tibi filiam in matrimonium, postea peregrinus apparuisti, non est mihi cum extraneo connubium, eadem lex me defendit qua vetat.* II. ut contrahentes sint puberes, id est masculi maiores 14. annis, fœminæ viripotentes seu maiores 12. annis l. 4. ff. de rit. nupt. Nou. Iust. 100. Cap. 2. III. in nuptijs filij vel filiarum, requiritur consensus patris cuius in potestate est. l. nuptiæ ff. de rit. nupt. l. si vt proponis. l. nec filium. C. de nupt. de quo noti sunt loci Apul. lib. 6. & Tertul. 2. ad vxor. & consensus patris nuptias præcedere debet vt ait Iustin. in tit. h. tit. vt nuptiæ statim ab initio valeant, nuptiæ tamen quæ nullæ erant ab initio, ob defectum consensus patris, ex post facto conualescunt, si post nuptias consensus patris sequatur. l. si vxor. §. si quis vxorem C. ad l. Iul. de adulter. quod probat & Basil. epist. ad Amphilocho. c. 4. & 24. Porro in nuptijs filij non requiritur expressus consensus patris sed sufficit tacitus consensus, satis est si nuptijs cogitis pater non contradicat l. si vt proponis l. si vt furiosi C. de nupt. l. in sponsalibus. §. 1. ff. de sponsalib. pater enim nuptijs consentire intelligitur nisi eijdemter dissentiat. d. l. in sponsalibus.

Filius emancipatus absque consensu patris non vetatur vxorem

ducere. l. filius ff. de rit. nupt. etiam si sit minor 25. annis, l. in copulandis. C. de nupt. secus in puella emancipata si sit minor 25. annis, imo patre mortuo desideratur consensus tutoris, si sit in potestate tutoris, vel matris & propinquorum. Hisque dissentientibus in eligendo interponitur arbitrium iudicis. l. 1. l. viduæ. l. in coniunctione. C. de nupt. Liu. lib. 4. *Cum res peragj intra parietes nequisset postulatu matris tutorumque, magistra us secundum parentis arbitrium dant ius nuptiarum, sed vis potentior fuit. cuius rei simile argumentum apud Sidon. lib. 2. epist. 5. Quod si puella sit maior 25. annis, impunè nubit absque consensu patris. Nou. 113 cap. 3. auth. sed post. C. de inoff. testam. & pater compellitur officio iudicis eam dotare, l. qui liberos. ff. de rit. nupt.*

Si pater furiosus sit, quæritur an filius vel filia possint per se nuptias contrahere. Hac de re disputatum inter iuris auctores, quibusdam videbatur non posse, quod pater furiosus non possit consentire, & expectandus sit eius consensus in nuptiis liberorum, quod patre furioso liberi non desinant esse in potestate patris. l. patre furioso. ff. de iis qui sunt sui vel alien. iur. l. cum Pæres. ff. de adquir. hered. de filia furiosi omnes ferè consentiebant, quia satis esse putabant, quod nuptiis filia pater non contradiceret, & pater etsi furiosus, intelligeretur cõsentire nuptiis filia, coniecturâ paternæ pietatis, quasi reliquis voluntatis in furioso manentibus d. l. patre furioso. maximè in his quæ pertinent ad cõmodum liberorũ, & quamuis pater furiosus nuptiis filia cõsentire non posset, publica nuptiarũ utilitas exigebat nè furor patris nuptias filia moraretur, vt in filia captiui, l. in bello § medio tẽpore. ff. de captiu. & post lim. reu. In filios dubitabatur, quidam existimabant filium furiosi non posse vxorem ducere, donec pater furiosus esset, quia in nuptiis filii expressus consensus patris desideratur, & patris maximè interest nè filius eo inuito vxorem ducat, nè inuito suus hæres agnascatur. §. si ab hostibus infr. quib. mod. ius patr. potest. longè alia est ratio filia quæ in alienam familiam transit per nuptias, & marito, non patri liberos parit l. pen. ff. de liber. agnosc. alia filius, qui remanet in potestate patris, & per quem inuito suus hæres agnasceretur; Constitutione D. Marci cautum erat vt liberi dementis seu mente capti, per se possent nuptias contrahere, siue masculi, siue foeminae, sed an idem iuris statuendum esset, in liberis furiosis dubitabatur. Alii sunt furiosi à mète capti mète capti sunt, qui mente prorsus destituti, furiosi vero quædam habèt interualla furoris, & adumbratam quietem. l. quod meo nomine. §. si furioso. ff. de acqu. poss. Iustinianus vt suppleret Constit. D. Marci sanxit

vt liberi tam mente capti, quam furi si possent nuptias cōtrahere, adhibita auctoritate curatoris, & propinquorum, nec non magistratus, vel Episcopi l. si furiosi C. de nupt. l. tam dementis. C. de aud. Episc.

§. *Ergo non omnes.*

Nuptiæ prohibentur in infinitum inter ascendentes, & descendentes, inter parentes & liberos, putâ inter patrem, & filiam, inter auum & neptem vt hic, & l. nuptiæ ff. de rit. nupt. etiam si per adoptionem coniuncti sint, & per emancipationem adoptio dissoluta sit vt hic, & l. quin etiam ff. eod. quod institutum ob reuerentiam paterni nominis, & huiusmodi nuptiæ inter parentes & liberos naturales, vel adoptiuos sunt nefariæ, & incestæ ex hoc ipso. §. & l. ult. ff. eod.

§. *Inter eas.*

Inter fratrem, & sororem nuptiæ prohibentur, nisi per adoptionem coniuncti sint, & adoptio per alterutrius emancipationem dissoluta sit. ex hoc. §. & l. non solum. §. videamus ff. de rit. nupt. quia adoptio tribuit tantum ius agnationis, quod est iuris ciuilis, & emancipatione dissoluitur l. per adoptionem ff. eod.

§. *Fratris vero.*

Fratris, vel sororis filiã vel neptem vxorem ducere non licet ex hoc §. quia sunt loco parentis. l. sororis ff. de rit. nupt. nuptiæ cōsistere non possunt inter eas personas, quæ numero parentũ, & liberorum sunt. l. nuptiæ. ff. eod. patruus fratris, vel auunculus sororis filiam ducere vetatur. l. ult. C. de incest. nupt. l. nemini. C. de nupt. l. ult. ff. de cōdict. sine causa. fratris vel sororis filiam vxorem ducere nihil vetat si sit adoptiua, quia filia sororis nostræ adoptiua nullo iure nobis cōiuncta est, neque iure naturali quia est ex sorore adoptiua, neque iure ciuili quia cognatione iuncta nobis non est, cognatio enim per adoptionem non contrahitur. l. si qua mihi. §. adoptiua. ff. de rit. nupt. l. qui in adoptionem. de adopt. quia cognatio est iuris naturalis.

§. Duorum.

Constit. Arcadii & Honorij, nuptiæ permittuntur inter patru-
 les & consobrinos ex hoc. §. & l. celebrandis. C. de nupt. diu
 Romæ abstentum nuptius inter consobrinos, solo pudore non lege
 vlla prohibente, sed iam temporibus Claudii frequentiores fuisse
 tradit Tacit. 12. Annal. *At enim noua nobis in fratrum filias coniugia,
 sed aliis gentibus solennia nec lege vlla prohibita, & sobrinarum diu ignorata
 tempore addito percrebuisse.* vnde vsu increbuerunt nuptiæ inter pa-
 truales & consobrinos. l. 3. ff. de rit. nupt. l. vter. cum seq. de condit.
 inst. l. 2. C. de instit. & substit. vbi probatur cõditio institutionis si
 consobrinæ nupserit, quia non videtur mater sub specie turpium
 nuptiarum, viduitatem filiaë indixisse, cum eam probabili consi-
 lio, consobрино matrimonio iungere voluerit. Sed vt pleraque
 iura pro temporibus variasse constat. Theodosius huiusmodi
 nuptias inter consobrinos vetuit, nisi contraherentur ex rescripto
 principis. l. vn. C. Th. si nupt. ex rescript. pet. Hanc Constit. lau-
 dat Ambros. epist. 66. ad Paternum. *Nam Theodosius Imperator
 etiam patruales fratres & consobrinos vetuit inter se coniugij con-
 uenire nomine, & seuerissimam pœnam statuit, si quis temerare
 ausus esset fratrum pia pignora.* Constit. Theodos. vetabantur
 nuptiæ inter consobrinos, nisi ex rescripto principis. Hac ætate
 ius proprium erat principum dispensandj circa nuptias vetitas, d.
 l. vn. l. si senator. l. qui in provincia. ff. de rit. nupt. sed hodiè solus
 summus Põtifex id ius sibj asciuit. cap. literas de restit. spoliat. cap.
 quod dilectio. de consang. & affinit. Tandem vero nuptiæ permittæ
 inter patruales & consobrinos ex prælibata constit. Arcad. et
 Honorij, tamen adhuc sua ætate infrequentiores fuisse ob reue-
 rentiam, & pudorem sanguinis tradit Augustin. libr. 13. de Ciuit.
 Dei. cap. 16. *Experti autem sumus, iniquit, in conubiis consobrinorum
 etiam nostris temporibus, propter gradum propinquitatis fraterno gradu
 proximum, quàm raro per mores fiebat, quod fieri per leges licebat, quia id
 nec diuina prohibuit, et nondum prohibuerat lex humana.* Iure pontificio
 nuptiæ inter consobrinos prohibentur damnata lege Romana can.
 quædam. 35. qu. 2. Consobrini propriè dicuntur filij duarum foro-
 rym, pateruales filij duorum fratrum, amitini filij fratris, & sororis,
 sed hodiè omnes consobrinorum appellatione continentur. §. 4.
 infr. de gradib. cognat.

§. Affinitatis.

Affinitatis veneratione vitrico priuignâ, Socero nurum vxorem ducere non licet, quia vtraque filiæ loco est. ex hoc. §. & l. si qua mihi. ff. de rit. nupt. Quamuis affinitas morte viri, vel vxoris soluta fit. M. Tull. pro Sextio. *Ademit Albino soceri nomen mors filiæ, charitatem illius necessitudinis & beneuolentiam non ademit.* Philo Iud. de legat. ad Caium. *δεσμός γάρ δικῶν ὀφείλει αἰ ἐπιγαμίαι τὴν ἀλλοτριότητα συνάγων ἐλευθέρως ἀλύσαι, καὶ τὰ τῆς κοινῆς. Πιστικῆς familiarum externarum conubii, quo soluto soluitur & affinitas.*

§. Affinitatis. §. socrum.

Vre ciuili duas vxores eodem tempore habere non licet ex vtroque §. Augustin. de bon. coniug. cap. 28. *Propter ea sacramentum nuptiarū temporis nostri, sic ad vnum maritum et vnam vxorem redactum est, vt dispensatorem ecclesia non liceat ordinare nisi vnius vxoris virum.* Et idē libr. de nupt. cap. 9. *Veruntamen magis pertinere ad nuptiarum bonum, non vnam & multas, sed vnum & vnam, satis indicat ipsa prima diuinitus facta coniugii copula, vt inde conubia sumerent initium vbi honestius attenderet exemplum.* Notatur Valentinianus quod superflite Seuera vxore Iustinam superduxit, & quo inuidiam criminis aboieret legem tulit, vt cuique liceret duas vxores ducere. Socrat. lib. 4. cap. 6. & si quis alteram vxorem duxerit infamia notatur l. i. l. quod ergo §. i. ff. de his qui not. infam. & extra ordinem coercetur l. 2. C. de incest. nupt. l. cum qui duas. C. ad l. Iul. de adulter. l. ea quæ. C. de donat. ante nupt. imo capitale crimen est, quia adulterium incest l. vxor quæ. C. de repud. olim mulier absente marito militiæ causa post longum tempus potuit nubere, contestatione prius publicè deposita d. l. vxor quæ l. miles. §. mulier. ff. ad. l. Iul. de adulter. sed hodie quantocumque tempore maritus abfuerit, mulier non potest secundo nubere, donec certa sit de morte viri. auth. hodiè C. de repud.

§. Si aduersus.

Variæ sunt poenæ iniustarum nuptiarum. I. est quod nec vir, nec vxor, nec nuptiæ nec matrimonium nec dos intelligitur, vbi non sunt iustæ nuptiæ, nulla est dos l. incestæ. l. à Diuo Pio. ff. derit.

de rit. nupt. l. 3. ff. de iur. dot. l. 1. ff. vnde vir. et vxor. l. vlt. C. de donat. ante nupt. nulla est dos inquam sed quasi dos. l. nec vllam. §. 1. ff. de petit. hered. vbi pro possessore possidere dicitur, quia puellam minore 12. annis sibi nuptia sciens quasi dotem accepit, dotque data propter illicitas nuptias sit caduca, id est fisco addicitur ex Const. Severi. l. dote. ff. de rit. nupt. l. 2. §. 1. de his quæ vt indign. l. manifestam. C. de nupt. l. qui contra. C. de incest. nupt. quod si iniustæ nuptiæ bona fide contractæ sint, quod dotis nomine datum est repetitur non actione de dote quæ nulla est, sed conditione ob causam dotis causa non secuta. l. 1. C. de condict. ob caus. dat. l. eum qui duas. C. ad l. Iul. de adulter. Ex iniustis tamen nuptiis non est omnino locus actioni donationis propter nuptias, etiam si nuptiæ bonâ fide contractæ sint, putâ si mulier decepta nupserit viro cum alia coniuncto, ficto cœlibatu. d. l. eum qui duas. d. l. qui contra. l. ea quæ tibi. C. de don. ante nupt. II. est quod nati ex hoc coitu non sunt in potestate patris ex hoc. §. l. 2. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. imò nè liberi quidem censentur. l. qui contra. l. si quis incesti. C. de incest. nupt. sed spurij sunt, & vulgo conceptis comparantur, adeo vt nec patrem habere intelligantur ex hoc ipso. §. Si tamen incestæ nuptiæ bonâ fide contractæ sint, putâ si mulier ignara iuris adhuc minor 12. annis, collocata sit auunculo, et diu in eo matrimonio steterit, & plures liberos ex ea coniunctione susceperit ex constitutione D. Marci. & Veri status liberorum confirmatur, perinde ac si legitimè concepti essent. l. qui in prouincia. ff. de rit. nupt. quam laudat Io. Saresber. epist. 89. Et iure pontif. nati ex incestis nuptiis palâ & publice contractis insciente viro, vel vxore legitimi sunt ob bonam fidem alterius coniugum cap. cum inhibitio de clandest. despons. cap. ex tenore qui fil. sint legitim.

I. Si quis incesti.

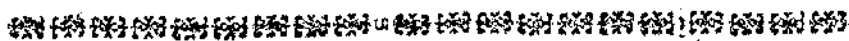
III. **P**œna incestarum nuptiarum est, quod ex incestis nuptiis suscepti omnino non succedunt patri, nec ex testamento, neque ab intestato, nec ab eo sunt alendi. l. si quis incesti. & auth. ex complexu C. de incest. nupt. quod Iustin. repperiit in hoc. §. ex æquitate tamen canonica etiam adulterinis debentur alimenta. cap. eum haberet. de eo qui duxit in matrimon. quo iure vtimur. Alia est pœna incestarum nuptiarum nempe bonorum confiscatio, nisi extent filij legitimi ex prioribus nuptiis, quibus bona conce-

duntur, ita vt parétes suos alant, amissio patriæ potestatis in liberos legitimè antea susceptos, exiliû, cinguli, id est militiæ spoliatio, & verberatio si sint viles personæ auth. incestas. C. de incest. nupt.

§. Vlt.

Liberi naturales, id est ex concubinâ suscepti non sunt in potestate patris, sed in potestatem rediguntur legitimatione cuius plures sunt modi, I. legitimationis modus est per oblationem curiæ, cum pater filios naturales curiæ offert vt hic & l. 3. & 4. C. de natur. liber. l. 4. C. de his qui spont. mun. public. sub. Nou. 89. cap. 2. quod fauore curiæ, id est Senatus municipalis introductum est propter penuriam Decurionum qui sustinebant onera municipalia. II. legitimationis modus est per subsequens matrimonium, si pater eam ex qua suscepit liberos vxorem duxerit, cum quâ matrimonium ab initio constare potuit vt hic, & l. cum quis. l. vlt. C. de natur. liber. cap. 1. cap. tanta. qui fil. sint legit. III. legitimationis modus est per rescriptum principis, absque nuptiis ex hoc ipso §. & ex Nou. 74. auth. præterea. C. de natural. lib. Principis est defectos natalibus restituere, seu legitimare. l. 1. & seq. ff. de natalib. restit. Synes. ep. 22. *Gauisus sum inquit cum audiui τὰ χρυσὰ παιδία τὸ τὸ βασιλεὺς ἐποίησεν, ἴδωσθε οὐκ οὐκ παιδία γινόμενα. Aureos liberos Imperatoris voce, lege ubi factos liberos.* Et Hieronym. ad Ocean. *Multos videmus ob nimiam paupertatem vxorum sarcinam declinare, & ancillas suas habere pro vxoribus, susceptosque ex his liberos colere vt proprios, qui si forte diuati, ab Imperatore stulam illius meruerint, confestim Apostolo colla submitent, & inuiti inter vxores eas recipere cogentur, si autem principale rescriptum eadem tenuitas impetrare non quinerit, cum Romanis legibus scita Ecclesia mutabuntur.* Principis vero est spurios legitimos facere, quò ad temporalia, id est quò ad magistratus, & iura successuum, sicut Summi Pontificis est legitimare quò ad spiritualia, id est quò ad ordines & beneficia Ecclesiastica. cap. per venerabilem qui fil. sint legitim. IV. Naturales fiunt legitimi, & idonei ad ordines & beneficia regularia, demptis prælaturis, & dignitatibus per professionem monasticam. capite. 1. de filijs presbyter. can. eos qui. 1. qu. 5. quia monachismus omnem natalium labem detergit. Nou. 5. in pr. V. legitimationis modus est si pater in publico instrumento, vel chirographo munito subscriptione matrum restitutum, vel in testamento, aut apud acta filium simpliciter nominauerit non adiecta naturalis appellatione vt hic, & Nou. 117. cap. 2.

auth. si quis liberos. C. de natural. lib. ac chirographo firmato subscriptione trium testium, quia tale chirographum habet vim publici instrumenti. l. vlt. C. si cert. pet. l. scripturas. C. qui prior. in pignor. in Gallia duo tantum modi legitimatationis recepti sunt nempe per subsequens matrimonium, & per rescriptum principis, præter illum qui contrahitur per professionem regularem.



De Adoptionib.

CAP. XI.

Pr. h. tit.

IN potestate parentum sunt liberi ex iustis nuptiis suscepti vel legitimatedi per subsequens matrimonium, vel quæriti per adoptionem ut exponitur imit. h. tit. filius enim non solum naturâ id est naturali generandi ratione sed etiâ adoptione fiunt. l. i. ff. h. tit. Adoptio est c uilis ratio curærendorum liberorum, & orbitatis remedium Senec. de consolât. ad Marciam cap. 25. *D. Augustus amissis liberis, nepotibus exhausta Casar. in turba, adoptione desertam domum fuisse* & hoc est quod idem ait. 2. *Controu. 1. Adoptionem fortuna remedia esse.* Adoptio imitatur naturam, ut quispiam sibi filium habeat quem non genuit. l. filio quem. ff. de liber. & posth. l. adoptio. ff. h. tit. Calphurnius Flaccus. *Adoptio inquit sancta res est quidem quæ beneficia naturæ & iuris imitatur.* inde commentum adoptionis dicitur in l. fideicommissum. ff. de condit. & demonstr.

§. Adoptio.

Species adoptionis sunt duæ, adoptio specialis, & adrogatio. Adoptio est quâ filius. à patre naturali in cuius potestate est, alteri auctore magistratu, puta apud Prætorem vel Præsedem in adoptionem datur. Adrogatio est quâ paterf. qui sui iuris est ex rescripto Principis adoptatur ex hoc. §. & l. i. ff. h. tit. & hoc est quod ait. l. i. ff. eod. adoptari filiosf. adrogari qui sui iuris sunt. Adrogatio olim fiebat curiatis Comitibus, unde sic dicta quod per populi rogationem fieret, his verbis solennibus, *velitis iubeatis*

Quirites ut est apud Gell. 5. Noct. Attic. 19. vel potius quia is qui adoptabat rogabatur, an vellet cum quem adoptabat iustum sibi filium esse, & is qui adoptabatur rogabatur an id fieri annueret l. 2. ff. h. tit. Adrogatio inquam iure antiquo fiebat curiatis Comitibus, seu apud populum. Sed Constitutione Diocletiani introductum est ut fieret rescripto principis l. 2. C. h. tit. Adoptio fiebat apud magistratum, apud quem legis actio esset l. magistratum. ff. h. tit. l. 1. C. eod. l. 1. & 3. ff. de offic. Procons. id est apud quem omnes solemnnes actus expediri moris esset, puta apud Præto-rem vel Præsidentem & maiores Magistratus. Olim adoptio fiebat solemniter, in iure apud Præto-rem per mancipationem, id est imaginariam venditionem quæ fiebat per æs & libram. l. ult. C. h. tit. & apud Ulpian. lib. regular. tit. 19. & Gell. loco modo laudato. præter quos Tranquill. in Augusto. cap. 64. *Caïum & Lucium adoptavit per æsem & librâmp empio à patre Arrippa.* Verum hæc solemnities sublata, & satis fuit ut adoptio fieret actis confectis apud competentem iudicem, id est in iudicio, & pro tribunali. l. 4. & ult. C. h. tit. l. 5. C. de suis & legitim.

S. Sed hodiè.

Adoptio est actio legis, id est actus legitimus: per quem extraneus in alienam familiam, iusque filij cooptabatur. Iure civili adoptatus è patris naturalis familia extraneus fiebat, & in adoptantis gentem & familiam transibat, eique agnascébatur. Adoptio enim ius agnationis tribuit. l. qui in adoptionem. ff. h. tit. l. pen. §. testamento. de honor. possess. sec. tab. l. 1. §. 3. unde cognat. Denique adoptatus adoptanti hæres fiebat nominis pecuniæ, id est bonorum, & sacrorum. M. Tull. pro dom. *Quas adoptiones hereditates nominis pecuniæ sacrorum secuta sunt.* Et Vopiscus in Aurelian. ubi adoptionis formulam ponit. *iube igitur ut lege agatur, sitque Aurelianus hæres sacrorum, nominis & bonorum totiusque iuris.* Constitut. Iustiniani filiusf. à patre naturali extraneo datus in adoptionem, non desinit esse in potestate patris naturalis, non amittit ius suicitatis, nec emigrat in aliam familiam: extraneo autem cui datus est in adoptionem sit tantum filius in hoc ut ei succedat ab intestato, cæterum nihil acquirit, neque præterito datur querela inofficiosi testamenti, vel bonorum possessio contra tabulas, quia adoptio non solum iura naturalis agnationis. Certè si filiusf. detur in adoptionem avo, vel proavo hoc casu transit in potestatem, & familiam adoptatoris

ex hoc. §. & l. pen. C. h. tit. s. sed etsi pater. infr. quib. mod. ius patr. potest. solu.

§. cum autem impubes.

Iure veteri non potuit arrogari nisi vesticeps, id est iam pubes, impubes non potuit arrogari etiam tutore auctore, quia non tanta tutoris potestas erat in caput liberorum, quippe quæ versabatur in solo tutelæ gestu Gell. loco supr. laudato. Ex Constit. D. Antonini Pij. impubes potest arrogari l. 1. §. si impubere. ff. de Collat. & apud Ulpian. lib. reg. h. tit. nimirum rescripto principis, causâ cognitâ & probatâ apud Prætorem, vel Præsidem. l. 2. C. h. tit. olim adrogatio fiebat causâ cognitâ apud Pontifices, M. Tull. pro domo. *Qua deinde causa cuique sit adoptionis, quæ ratio generum ac dignitatis, quæ sacrorum quotidie à Pontificum collegio quæri solet.* Hinc Galba ad Pilonem apud Tacit. 1. Hist. *Si te priuatus lege Curiata apud Pontifices ut moris est adoptarem.* Adoptio fit apud Prætorem, vel Præsidem sine causæ cognitione, auctore patre, Adrogatio impuberis fit causâ cognitâ an expediat pupillo adrogari, l. si paterf. §. in adrogationibus. cum dd. seqq. ff. h. tit. & ob id fit tutore auctore l. 3. §. si quis minor. ff. de minor. l. ult. C. de auctor. tut.

Ex Constit. D. Pij. adrogatio fit causâ cognitâ, & certis conditionibus, si quis enim impuberem adrogare velit, adrogator cauere debet satisfato, id est datis fideiussoribus personæ publicæ, id est tabulario, se bona adrogati, si impubes decesserit restitutum ijs ad quos ea bona peruentura essent, si adrogatus non fuisset ex hoc. §. & l. nec ei. in fin. cum seq. ff. h. tit. l. 2. C. eod.

Ex eadem Constitut. si adrogator pupillum emancipet sine iustâ causâ vel cum testamento exheredet, tenetur ei relinquere quartam bonorum, quæ est vice legitimæ ex hoc. §. l. si adrogator. §. sed an impuberi. ff. h. tit. l. 2. C. eodem. l. Papinianus §. si quis impubes. ff. de inoff. testam. l. 1. §. si impubere. ff. de Collat. l. ult. ff. si quid in fraud. patron. itidem tenetur ei restituere bona illata tempore adrogationis & postea quæsitâ. d. l. ult. & d. l. 2. Adrogato debetur quarta in bonis adrogatoris, quæ olim fuit legitima portio, nisi causâ cognitâ emancipatus fuerit forte quod vitæ patris insidiatus sit, quo casu quartam amittit d. l. ult. Dices si quarta relinquatur adrogato impuberi, adrogatus melioris erit conditionis, quam filius naturalis & legitimus, &

plus feret ex bonis patris adoptiui, sed hoc inconueniens curatur, quia iure prohibetur, nè impuberem adroget, qui plures liberos habet. l. nec ei. §. præterea. ff. h. tit.

S. *Minorem natu.*

MInor natu majorem adoptare non potest: quia adoptio naturam imitatur, Adoptio est imago naturæ. l. filio quem. ff. de liber. & posth. & monstro simile est vt filius sit natu maior patre, & hoc erat vitii in adoptione Clodii à Fonteio facta. M. Tull. pro domo. *Dico apud Pontifices nego illam adoptionem Pontificio iure esse factam, primum quod ea vestra ætates sunt, vt is qui te adoptauit, vel tibi loco filij per ætatem esse posuerit, & rursus iure Quintum legitimo tutelæ & hereditatæ relicto factus es eius filius contra fas, cuius per ætatem pater esse potuisti.* Itaque adoptatus debet adoptatum plena pubertate superare, id est 18. annis maior esse debet, quia eâ ferè ætate quâ peruenitur ad plenam pubertatem solent patres esse natu maiores quam filii ex hoc. §. & l. adrogato. ff. h. tit. Eadem ratione adoptio locum non habet nisi in iis personis in quibus etiam natura potest habere. l. adoptio. ff. h. tit. Et adoptio ad tempus fieri non potest quia naturæ repugnat filium temporalem habere. l. quæsitum. ff. h. tit.

S. *Licet autem.*

In nepotis vel pronepotis locum adoptare potest, etiam is qui filium non habet ex hoc. §. & l. adoptare. ff. h. tit. Adoptio non modo filiorum, sed & quasi nepotum fit, vt aliquis nepos noster esse videatur, perinde quasi ex filio vel incerto natus sit. l. adoptiones. ff. h. tit. id est quasi ex filio fictio, & imaginario natus sit, quamuis filius nullus sit, & hoc casu duplex fictio concurrat, vt qui nec filium, nec nepotem habeat vtrumque habere videatur. d. l. adoptiones.

S. *Sed si quis.*

Non licet adoptare in locum nepotis quasi ex filio sine consensu filij, nè ei inuito suus hæres agnascatur. è contractio licet auctore dare nepotem in adoptionem sine consensu filij, quia nepos ex filio est in potestate auctoris ex hoc. §. l. cum nepos. l. si is qui. ff. h.

tit. Eadem ratione nepos ex filio non potest contrahere nuptias sine consensu filii, nec sufficit consensus aui, imò requiritur etiam consensus patris. l. oratione. ff. h. tit. nè mortuo auo, suus patri hæres inuito agnascatur.

§. In plurimis.

Adoptio est fictitia & adumbrata ratio suscipiendorum liberorum, ideo in multis casibus adoptatus, vel adrogatus æquiparatur filio suscepto ex iustis nuptiis, inde si quis non extraneum adoptauerit, potest eundem in adoptionem dare ex hoc. §. & l. adoptare. ff. h. tit. Dico non extraneum, quia ea demum adoptio tribuit ius potestatis, quæ non extraneæ personæ facta est, sed nepotis ex filia vel filio emancipato. l. pen. C. h. tit. Ius in adoptionem dandi patriæ potestatis est, itaque pater adoptiuus extraneum in adoptionem dare non potest.

§. Sed & illud.

Spadones, id est qui vitio vel frigidityte naturæ generare non possunt, nam spadonum appellatio est generalis. l. Spadonum. ff. de V. S. adoptare & arrogare possunt, quia non sunt expertes spei fore ut sublato vitio, possint generare, secus castrati, quia generandi spes eis adempta est damno partium ex hoc. §. l. 2. l. adrogato. §. ult. ff. h. tit. tamen spadonibus indistinctè, imò & castratis ius adoptandi datur. Nou. Leon. 26. & 27.

§. Fœmina.

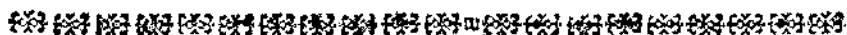
Fœminæ neque adoptare, neque adrogare possunt, nisi ex speciali beneficio principis in solatium liberorum amissorum quia fœminæ liberos in potestate non habent ex hoc. §. & l. 5. C. h. tit. Sed & his adoptandi ius impertiunt Leo. d. Nou. 27. Alia ratione non licebat fœminis adrogare nimirum quia adrogatio olim fiebat in Comitiiis, quibus fœminæ interdictæ facere ex Gellio. 5. Noct. atticar. 19.

§. *Pen.*

NOtanda est hic differentia inter adrogationem, & adoptionem quod per adrogationem non solum adrogatus transit in potestatem adrogantis, sed transit ipse vna cum liberis quos habebat in potestate. Per adoptionem vero solus adoptatus transit in potestatem adoptantis, eius vero liberi manent in potestate aui naturalis ex hoc. §. & l. 2. §. vlt. l. si pater. l. adrogato. ff. h. tit. qui se adrogandum dat cum capite fortunas quoque suas in alienam familiam transfert. l. pen. §. 2. ff. de bonor. poss. sec. tab. quippe capite minuitur. l. 3. ff. de cap. minut.

§. *Vlt.*

SERuus adoptione vel filii apud aëta nominatione non fit filius, sed è seruo liber efficitur, & adoptio huiusmodi habet effectum manumissionis ex hoc. §. & l. vn. §. similique modo. C. de latin. libert. toll. vt libertinus à patrono adoptatus per adoptionem non fit ingenuus, sed libertinus manet. l. vlt. ff. de stat. hom. quæ fuit & sententia Massurij Sabini referente Gellio loco supra laudato.

*Quib. mod. ius patr. potest. solu.*

CAP. XII.

Pr.

IVS patriæ potestatis soluitur morte patris vt docetur in it. h. tit. l. 1. §. sed & si morte. ff. quand. de pecul. act. annal. est. Et hoc est quod intelligendum est in l. 3. C. de emancip. patriam potestatem solui actû solemni, id est emancipatione, vel casu, id est morte patris. Liberi qui erant in potestate morte patris sui iuris fiunt, nepotes ex filio. mortuo auo in cuius potestate erant non fiunt sui iuris, sed recidunt in potestatem filii hoc est patris. l. 1. ff. h. t. nisi nati sint ex filio emancipato. l. si pater filium ff. eod. quo casu nepotes ex filio emancipato mortuo auo non recidunt in

in potestatem patris, quia per emancipationem pater amisit omnia iura quæ habebat in liberos. Iure nouissimo, si filius de potestate patris exierit per dignitatem, nepos ex filio, morte aut, in patris potestatem recidit Non. 87. cap. 2. quia tunc filius migrat è patris potestate sine capitis minutione.

§. Cum autem. §. pœnæ seruus.

Ius patriæ potestatis soluitur deportatione, & seruitute pœnæ, id est damnatione in metallum patris vel filij, quia vtraque morti comparatur ex his. §. l. in insulam. C. de sentent. pass. & restit. Deportatione quoque soluitur patriâ potestas, alia speciali ratione, quia deportatio adimit ciuitatem, & ea quæ sunt iuris ciuilibus l. deportatus. ff. de interd. & relegat. l. sunt quidam de pœn. & consequenter patriam potestatem quæ est iuris ciuilibus. Quod si deportatus beneficio principis restitutus sit, per omnia pristinum statum recipit ex hoc; §. cum autem, id est ius patriæ potestatis, non sine speciali indulgentiâ. Generalis indulgentia principis damnatum liberat pœnâ, sed non restituit bonis militiæ dignitati: non restituit patriam potestatem, nisi speciali beneficio principis hoc actum sit; l. in insulam. l. generalis. l. si pater. C. de sentent. pass. & restit. l. ult. C. de general. abolit. Et ita de plena restitutione accipiendum est, quod ait Iustinianus, hic restitutos ex indulgentia principis, per omnia pristinum statum recipere. Patre deportato in integrum restituito, filius redit in potestatem patris, sed testamentum & alia interim gesta filij, non rescinduntur reuerso patre, l. ult. C. de sent. pass. & restit. ut si patre captiuo apud hostes interim filius uxorem duxerit, patre reuerso matrimonium non soluitur, propter rationem temporis quo contractum est, & utilitatem publicam nuptiarum; l. in bello. §. 3. ff. de captiu. & postim. reuel.

§. Relegati.

Relegatione non tollitur patria potestas; quia relegatio nec libertatem nec ciuitatem adimit. Idcoque relegatus retinet liberos in potestate, & testamenti factionem, & alia omnia iura, l. 4. l. relocatorum. §. siue ad tempus. C. de interd. & relegat. l. cuius qui. ff. qui testam. fac. huius iuris compos: Ouid. in Pontura relegatus de seipso ita fatur lib. 2. Trist.

Quippe relegatus non exul dicor in illo
Nec mihi ius civis, nec mihi nomen abest.

Et idem lib. 5.

§. Filius familias.

NEquae militia, nec Senatoria, aut consularis dignitas solvit patriam potestatem, sed sola patriciatus dignitas ex hoc. s. l. si maritus. C. de Patr. potest. l. ult. C. de Consulib. lib. 1. quia ferendum non erat quem sibi Imperator patrem elegit in aliena potestate esse. Patricij quod genus dignitatis excogitatum à Constantino ex Zozimo lib. 1. sic dicti quasi patres principis Sozomen. lib. 8. cap. 7. de Eutropio Eunucho Patricio facto *ὡς πατὴρ καὶ πατρός βασιλέως ἄξια ἐτίμησεν*. quo alludit Claudian. lib. 2. in Eutrop. postquam adeptis bonis deportatus in Cyprum insulam.

Vicomptas quid plangis opes quas natus habebit.

Non aliter poteris principis esse pater.

Præter Patriciatum Episcopalis dignitas, & præfectura prætoriana, & urbana, & magisterium militum solvit patriam potestatem. auth. sed Episcopalis C. de Episc. & Cleric. Iure veteri pontificio, flamen dialis, & Vestales absoluebantur patria potestate apud Ulpian. lib. regul. tit. 10. Gellius lib. 1. cap. 13. *Virgo vestalis simul atque capta, eo statim tempore sine emancipatione, ac sine capitis minutione à patris potestate exit, & ius testamenti faciendi adipiscitur, & Tacit. 4. Annal. Quando exires è iure patrio qui id flaminium adipisceretur, quæque in manum flaminis conveniret.* Obueniente sacerdotio non solvitur patria potestas, sed in his quæ ad ordinem & ministerium pertinent, presbyter vel clericus si filius, sit pro emancipato & pater. habetur cap si annum de iudic. in 6. filius morte patris vel alias, id est dignitate sui iuris efficitur sine capitis minutione l. si filius §. ult. ff. ad Maced. Nou. 81. qui per emancipationem capitis minima minutione afficitur, quia in imaginariam servitutis formam deducitur. l. liberos ff. de cap. minut. inde amittit iura agnationis, & extranei loco habetur l. quin etiam. ff. de rit. nupt.

§. Si ab hostibus.

Captivitate patris vel filii non tollitur patria potestas, sed suspenditur propter ius postliminiij, id est spem postliminiij, quia captus ab hostibus, si postliminio reuersus fuerit, omnia pristina iura recipit, vel potius liberos habet in potestate, ac si non

fuisse in potestate hostium: quia fictione postliminij reuersus ab hostibus fingitur semper in ciuitate fuisse. Si vero apud hostes decesserit fictione legis Corneliæ fingitur decessisse primo captiuitatis momento, & ex quo captus est pater, sui iuris filius fuisse uideretur ex hoc §. cui congruit. l. pen. ff. de suis & legit. l. in bello. §. 1. de Captiu. & postlim. reuers. l. lege Cornelia. qui test. fac.

§. Præterea.

Patria potestas soluitur etiam emancipatione cuius triplex est genus, Legitima, Anastasiana, Iustiniana. Legitima fiebat non nudo consensu, sed actu solemn. l. non nudo. C. de emancip. id est per imaginariam venditionem, & manumissionem. l. ult. C. eod. l. ult. ff. de iniust. rupt. Nou. 81. M. Tull. pro Cæcinnâ. *Si pater vendidit eum quem in suam potestatem susceperat ex potestate dimittit.* Quod genus emancipationis sublatum est d. l. ult. Anastasiana fit ex rescripto principis apud competentem iudicem insinuato. l. iubemus. C. de emancipat. Iustiniana fit sola professione patris, filium se emancipare declarantis apud iudicem competentem, cui hoc lege, vel moribus datum est ex hoc. §. & l. 1. l. ult. C. de emancipat. Emancipatio uero alia est expressa, alia tacita. Expressa est quæ fit actu speciali apud competentem iudicem. Tacita quæ fit tacitâ voluntate patris, si filius. decennio à patre seorsim habitauerit, & ut patrem se gesserit. l. post. mortem. ff. de adopt. l. 3. ad Maced. l. 6. C. de petit. hæred. l. 1. C. de patr. potest. Patria potestas tamen non soluitur matrimonio. l. si mulier. §. 1. ff. de religiof. & sumpt. fun. l. si vxor. C. de condit. instit. l. cum te. C. de inoff. testam. filia nupta quantocumque tempore manserit in matrimonio non desinit esse in potestate patris. l. filia licet. C. de Collat. l. ult. C. de bon. quæ liber. uerum pater non potest filiam abducere à viro, nè concordans matrimonium perturbet. l. 1. §. ult. ff. de lib. exhib. cap. non est. de sponsalib.

Effectus emancipationis est, quod pater manumissor in bonis filij emancipati eadem iura habet, quæ patronus in bonis liberti ex hoc. §. id est succedit filio emancipato, ad exemplum patroni succedentis in bonis liberti, & parenti manumissori præterito datur bonorum possessio contra tabulas filij emancipati. l. ff. si à parent. quis manumiss. sit. Et si filius emancipatus sit impubes pater legitimi tutoris vices sustinet ex hoc ipso. §. & infr. de legit. par. tutel. l. 3. ff. de legit. tut. l. si superstit. C. de dolo. & hoc est quod dicitur

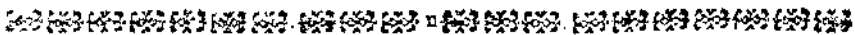
Non solet hæ
tamen liberti
emancipati

ante matrem
legitimam.
l. 2. C. Th.
de bon. ma-
tern. ne li-
beri eman-
cipentur ante
legitimam
matrem, vetat
Sya. Cacth.
Can. 38.
apud Balsa-
mon.

in l. ult. C. de emancipat. Patrem qui filium emancipavit, legitima iura integra habere, etiam si ea in emancipatione sibi non servauerit, id est filio emancipato, legitimum heredem & tutorem esse.

§. Ult.

Pater non cogitur vlllo penè modo liberos emancipare ex hoc. §. l. non potest. ff. de adopt. Etiam pater hæres scriptus, & rogatus liberos emancipare non cogitur id facere; quia patria potestas est res inæstimabilis & sancta. l. filius. §. sed si liberos. ff. de legat. l. si tamen agnouerit relictum eâ lege, vt emancipet liberos, extra ordinem, id est auctoritate principis, cogitur implere conditionem; l. cui legatum. ff. de condit. & demonstr. Et si pater hæres scriptus, & rogatus restituere hæreditatem filio, profliget res fideicommissarias, non cogitur emancipare filium, sed cogitur ei representare fideicommissum, inflicto damno conditionis propter fraudem. l. Imperator ff. ad Trebell. Imò & pater adoptivus non cogitur emancipare filium hæredem scriptum à patre sub conditione emancipationis. l. vtrum ff. de V. O. Ait vlllo penè modo, sunt enim quidam casus, quibus pater cogitur liberos emancipare, vt si pater sanuat in filium, auctoritate principis, compellitur eum emancipare; l. ult. ff. si à parent. quis manumiss. sit. Et si pater vel dominus filiam vel ancillam prostituerit, æquè cogitur eam potestate sua dimittere; l. si lenones. C. de Episc. aud. l. lenones. C. de spectacul. vt & liberi inuiti non emancipantur. l. Iubemus. C. de emancip. Nou. 87. cap. II. imò & nominatum filius debet consentire emancipationi, nisi infans sit cuius nullus est consensus. d. l. Iubemus.



De Tutelis.

CAP. XIII.

Pr.

PERSONARVM quæ sui iuris sunt, quædam sunt in tutela, vel curatore: in tutela vt pupilli; in curatione, vt adolescententes furiosi, vel prodigi, quibus bonis interdictum est, quæ iam neutro iure tenentur.

§. I.

Tutela est vis & potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter ætatem, se defendere nequit, iure civili data & permilla; ex hoc. §. & l. 1. ff. h. tit. In capite libero, id est in homine libero, qui non est subiectus patriæ, vel dominicæ potestati: tutoria enim potestas non impedit quominus is qui est in tutela dicatur sui iuris: quia tutor magis datur ut proficit, quam ut præsit pupillo; & tutoris officium magis versatur in curatione & custodia personæ, quàm in potestate in pupillum: vnde pupillus non potuit dari in adoptionem, tutore auctore, quia non tanta erat tutoris auctoritas, ut pupillum suum alienæ potestati subicere ei liceret. Gell. lib. 3. cap. 19. *Tutoribus in pupillos tantam esse auctoritatem, potestatemque fas non est, ut caput liberum fidei suæ commissum alienæ ditioni subiciant.* Ad tuendum eum, id est ad tuendam personam; quia tutor datur personæ non rebus, nisi per consequentiam seu accessoriè, quatenus ad pupillum pertinent. §. certæ infr. qui test. tut. dari poss. §. datus. infr. de excusationibus. Ad tuendum inquam, quia præcipuum tutoris officium est, ne pupillum indefensum relinquat. l. Tutoris. ff. de adm. tut. vnde tutoris nomen quasi tutoris & defensoris. l. 1. ff. h. tit. & tutor quantum ad providentiam pupillarem domini loco habetur. l. Tutor qui. ff. de administr. tut. propter ætatem, id est propter ætatem pupillarem; nam tutela pubertate finitur, iure civili data & permilla, iure civili, id est lege 12. tab. datur legitima. l. 5. in pr. ff. de legit. tut. aut magistratus permilla legis dat tutorem, tuncque appellatur tutela dativa. l. ult. C. de legit. tut. permittitur testamentaria. l. 1. ff. de testam. tutel. Lex enim. 12. tab. Vt legasset &c. non modo ad hæreditates, sed etiam ad tutelas pertinet. l. verbis legis. ff. de V. S.

§. *Permissum.*

Pater testamento tutorem dare potest liberis impuberibus, quos in potestate habet: item nepotibus & pronepotibus, morte suâ non recasuris in potestatem patris, puta natis ex filio emancipato, ex hoc. §. & l. 1. ff. de testam. tutel. In quo tutela. c. 1. de R. I. quia tutela iure patriæ potestatis mandatur l. impuberi. ff. de administr. tut. pater potest tutorem dare filio instituto, vel ex hæredato. l. 4. l. si pater. ff. de testam. tutel. quia ex hæredato non soluit patriam

potestatem, & tutor datur personæ non rebus. l. quia personæ. ff. de testam. tutel. tutor autem datus à patre ex hæredato indiget confirmatione Prætoris. l. iure nostro. §. si pater. ff. eod. Mater non nisi instituto filio tutorem dare potest, quasi in res potius quam in personam tutorem dare videatur. l. 4. ff. eod. l. mater. C. eod. quia mater non habet liberos in potestate. §. 3. supr. de adopt. Liberis naturalibus pater non potest tutorem dare, nisi in his rebus quas eis dederit vel reliquerit, & dati confirmandi sunt à Prætoribus. l. ult. C. de confirm. tutor. l. naturali. ff. eod. Itidem extraneus non potest dare tutorem impuberi nisi hæredi instituto, & tutor datus confirmandus est à Prætoribus. l. si patronus. ff. eod. vt & impuberi liberto patronus tutorem dare potest, sed datus à prætoribus confirmandus est. l. qui tutelam. §. 1. ff. de testam. tutel.

§. Cum autem.

Pater testamento tutorem dare potest liberis & posthumis: quia qui in utero est pro nato habetur, quoties de ipsius commodo queritur. l. qui in utero. ff. de stat. hom. Tranquill. in. Iul. cap. 83. *Pluresque percussorum in tutoribus filii si quis sibi nasceretur nominavit.* Est autem posthumus suus qui si vivo parente nasceretur suus fieret, id est non modo in potestate ipsius foret, verum etiam primum ab eo gradum obtineret, veluti filius aut eo præmortuo nepos ex eo vt hic, &c. §. 3. infr. de hæred. quæ ab intestat.

§. Ult.

Si pater testamento tutorem det filio emancipato confirmandus est à Prætoribus omnimodò, id est sine inquisitione ex hoc. §. Prætor enim qui tutorem confirmat defuncti sequitur iudicium. l. Nescennius. ff. de excus. quia paternum testimonium pro inquisitione æquè ac pro satisfactione. est l. de creationib. C. de Episcopal. aud. l. si filius. C. ad Macedon. l. ult. C. de Curat. fur. & pietas paterna optimum consilium pro liberis capere intelligitur. l. nec in ea lege. §. ult. ff. ad l. Iul. de adulter. si mater tutorem dederit confirmandus est causâ cognitâ, cum inquisitione. l. 4. ff. de test. tutel. l. 1. ff. de confirm. tutor. l. 1. C. eod.

Qui tutor. testam. dar. poss.

C A P. XIV.

Pr.

ETIAM filius, testamento tutor dari potest ut ediscimus in i. h. tit. quia in muneribus publicis, quale est tutelæ munus in fr. de excusat. in pr. l. non tantum. s. eos. ff. eod. filius, pro patre, habetur, veluti ut magistratum gerat, ut tutor detur. l. filius. ff. de his qui sui vel alien. iur. Et publicè interest non solum patres, sed etiam filios, admitti ad tutelam, nè pupilli careant defensore. l. 2. §. Diuus, ff. qui pet. tut. Et filius, tutor datus obligatur actione tutelæ, quia filius, ex omnibus causis tamquam pater, obligatur, excepta causa mutue pecuniæ. l. filius, de oblig. & act. Et quidem si filius, tutelam gessit consensu patris, pater tenetur in solidum quasi fideiussor pro filio. l. si filius, ff. de tutel. l. 1. C. quod cum eo qui in alien. potest. neg. gest. esse dicetur. Idem dicendum in aliis muneribus ciuilibus. l. 2. ff. ad municipal. l. 7. §. vlt. ff. de decur. l. si filius, ff. de administ. rer. ad ciuitates pertinentium, Quod si filius, tutelam gesserit patre nolente & contradicente pater tenetur de peculio vel de in rem verso. d. l. 1. & l. tam ex contractibus. ff. de Iudic.

§. I.

Seruus proprius, id est seruus testatoris rectè testamento tutor datur cum libertate, vel sine libertate, id est omiſſa libertatis datione, quia tutelam dando tacitè libertas ei relicta intelligitur ex hoc. §. l. quæro in fin. ff. h. tit. Eadem consequentia seruus proprius sine libertate rectè hæres instituitur; quia cui hæreditas eadem tacitè libertas relicta videretur. l. pen. C. de necess. seru. hæred. instituend. Seruus alienus non potest dari tutor purè, sed sub conditione cum liber erit: quare si purè tutor detur inutilis erit datio ex hoc. §. Inutilem intellige quantum ad hoc, ut purè id est statim tutor existat, non est tamen omnino inutilis, quia inest

huiusmodi conditio cum liber erit. l. si hæreditas. §. ult. ff. h. tit.

Si seruus proprius per errorem quasi liber tutor datus sit, is neque liber, neque tutor erit ex hoc. §. & l. si quis tutorem. ff. h. tit. Error in conditione vitiat actum, cum voluntas testatoris ex ea pendeat, vt hoc casu; quia non aliter testator eum tutorem daturus fuit: nisi liberum putasset: nec tutela aut libertas dari potest, sine voluntate, & consensu testatoris. At consentire & velle non videtur qui errat; nihil enim tam contrarium confertur quam error. l. si per errorem. ff. de Iurisdic.

Seruus proprius inutiliter tutor datur, sub conditione, cum liber erit ex hoc. §. quia tutor certo iudicio dari debet. §. sed ne cuiusmodi. vers. tutor infr. de legat. Certum vero iudicium eius esse non videtur, qui libertatem quam dare potest, in incertum euentum conditionis, quæ in potestate eius est confert: & testator ipse dum ita loqui ut planè ludificari, & nihil agere intelligitur; veluti si quis dicat, hæc res tibi emptæ est, si eam tibi vendidero. l. hæc venditio. ff. de contrah. empt. quod enim in nostra potestate est, inutiliter in casum conditionis confertur. l. Lucius. ff. de condit. & demonstrat.

§. Furiosus.

SI furiosus, vel minor. 25. annis tutor detur, hæc datio non erit omnino inutilis; tutor enim datus, tunc fiet tutor, cum mentis compos, vel maior. 25. annis factus fuerit. ex hoc. §. l. furiosus. ff. de tutel. l. si hæreditas. §. 3. ff. h. tit. Interim vt prouideatur pupillo; alius tutor dandus est, quamdiu enim testamentaria tutela speratu legitima cessat. §. 1. infr. de Attil. tut. l. si quis sub conditione. ff. h. tit. vel datur curator. §. 4. infr. de excus. tut. l. non solum. §. si libertus. ff. eod. nam qui ad tempus excusatur, interim est tutor. l. nec ille. ff. de tutor. & curat. dat. & tutoré habenti, tutor non datur, sed curator. l. cum iure. C. qui pet. tutor. Ex Constit. Iustiniani minor. 25. annis non potest dari tutor; quia inciuile est eum alterius tutelam gerere, qui tutore ipse indiget; nec potest obligare bona sua tutelæ nomine. §. ult. infr. de fiduciar. tut. §. item maior de excus. tut. l. ult. C. de legit. tutor. & Nou. 118. cap. 2. Itaque quod dicitur in. l. tutela. §. 1. ff. de tutel. & in. l. aug. defuncto. & in. l. si reliquero. ff. de legit. tutor. l. de fidei. ff. tutor. de liberis legitimis tutoribus dandis, si perfectæ sint ætatis, à Triboniano additum est: nam ante Constit. Iustiniani minor. 25. annis

annis tutor dari poterat, ita vt interim in locum eius daretur curator qui administraret. Cuiac. 17. obs. 28.

§. *Ad certum.*

TVtor testamento dari potest, vel purè puta Mæuius tutor esto, vel ad certum tempus, puta ad biennium, vel ex certo tempore, veluti ex Kalendis illis, aut sub conditione, veluti si nauis ex Asia venerit ex hoc. §. l. tutor. §. 1. l. si quis sub conditione ff. h. tit. l. 2. §. idem erit de suspect. tut. Si sub conditione, vel ex die tutor datus sit interim alius tutor dādus est à magistratu. d. l. si quis sub conditione. Tutor dari potest etiam ante hæredis institutionem ex hoc. §. quia in testamentis non spectatur ordo scripturæ, sed voluntatis ratio quæ totum facit l. si mihi in fin. ff. de legat. 1. l. Cum pater. §. fidei tua. de legat. 2. Etiam ante heredis institutionem tutor dari potuit ex hoc. §. quia quæ ordine scripturæ posterior est, iuris intellectu prior est. Eadem ratione legata & libertates ante heredis institutionem relinquî possunt: quia non spectatur ordo scripturæ sed voluntas testatoris. §. ante heredis infr. de legat. Sub conditione tutor dari à Prætorè non potest; Et si detur tutoris datio nullius est momenti. l. 4. §. sub conditione. ff. de tutelis, quæ a tutoris datio est actus legitimus, qui non recipit diem vel conditionem. l. actus. de R. I. Nec obstat quod furiosus si tutor decur, potest intelligi ita datus si furere desierit: quia actus legitimi, qualis est tutoris datio non recipiant conditionem expressam, sed tacitam utique, tum conditio quæ tacitè inest, non facit dationem conditionalè. l. conditiones de condit. & demonstrat. l. si ita legatum. §. 1. ff. de legat. 1.

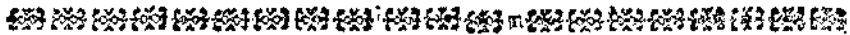
§. *Certa.*

TVtor certæ rei vel causæ dari non potest: quia tutor datur personæ non rebus ex hoc. §. l. certarum cum dd. seqq. ff. h. tit. & per consequentiam datur vniuersis rebus pupilli. l. 4. ff. h. tit. l. propter litem. §. licet. ff. de excusat. Ita autem tutor datur personæ non rebus, vt etiam ex hæredato filio pater tutorem dare possit d. l. 4. Tutor quidem dari potest rei Africanæ vel Syriacæ. l. si ymen. ff. h. tit. rebus vrbanijs vel prouincialibus. l. si pupillo. ff. de tutor. dat. quia si res sitæ sint in diuersis prouincijs, aliæ in vrbe, aliæ in prouincijs, nec ab vno tutore possint commodè administrari, tutela quæ est indiuidua, diuidi potest à testatore, vel à

prætoris, vel ex conventionem ipsorum tutorum ob utilitatem pupillæ ut commodius res administrarentur, & hoc est quod ait. l. inter tutores. ff. de administ. tut. diuisionem tutelæ non iuris esse, sed iurisdictionis, id est non fieri ipso iure, sed officio iudicis, & ex usu populi Romani, & hoc est quod additur in fin. d. l. si tamen utilis est datio, hoc enim iure utimur. Tutor etiam dari potest ad aduendam hæreditatem. l. si hæreditas. ff. h. tit. l. impuberi de tutor. dat. quia tutela & cætera, quæ pendent ex testamento, non valent nisi adita hæreditate. l. si nemo. ff. h. tit. Atque ita necesse fuit tutorem dari à prætoris ad aduendam hæreditatem, quia pupillus hæreditatem adire non potest sine auctoritate tutoris. l. pupillus ff. de adqu. hæred. & Curatoris auctoritas ad hoc inutilis est. l. per Curatorem. ff. eod.

§. Ult.

Tutor filiis, si relictus, etiam posthumis relictus intelligitur, non etiam nepotibus ex hoc. §. l. 5. & 6. ff. h. tit. in strictis filiorum appellatione nepotes non continentur d. l. 6. & l. filium habeo. ff. ad Maced. Licet alias filiorum appellatione nepotes continentur. l. Iusta. ff. de V. S. Tutor liberis datus & filiis & nepotibus relictus intelligitur. d. l. 6. latior est appellatio liberorum quam filiorum, liberorum nomine filii & nepotes ex his continentur. l. liberorum. ff. de V. S. etiam nepotes ex filia. l. 1. C. de condit. insert.



De legitim. agnat. tutel.

CAP. XV.

Princ.

SI tutor à patre testamento datus sit, non est locus legitimo tutori; quandiu enim testamentaria tutela speratur, legitima cessat. l. si quis sub conditione. ff. de test. tutel. Dispositio enim hominis, id est testatoris facit cessare dispositionem legis: Tutela

legitima est, quæ ex lege. 12. tab. defertur agnatis proximis, qui ad legitimam hæreditatem id est ab intestato vocantur. l. 1. ff. de legitim. tutor. hac lege vt legitima hæreditas, ita & tutela agnatis proximis defertur: quo tutela redit, eo hæreditas peruenit. l. quo tutela de R. I. Vel quo legitima hæreditas redit, eo & tutela peruenit. l. 3. §. proinde. ff. de legitim. tut. M. Tullius. pro Balbo. *Prædiorum nullam esse gentem, emptoribus ea solere sæpe ad alienos homines, sæpe ad infimos, non legibus tanquam tutelam peruenire.* Ex lege. 12. tab. agnati eodem gradu ad tutelam quo ad legitimam hæreditatem vocantur, quod summam providentiã legis institutum, vt qui sperarent successiõnem eidem curarent bona nõ dilapidarentur. l. 1. ff. de legitim. tutor. Ac plerumque vbi est successiõnis emolumentum, ibi & tutelæ onus esse debet. Dico plerumque quia fœminæ quæ ad legitimam hæreditatem admitti possunt, à tutelâ arcentur d. l. quo tutela. quod sit virile munus. l. vlt. ff. de tutel. nisi sit mater, & auia, quibus iure nouo defertur tutela filiorum & nepotum. l. 2. & auth. matri & auia. C. quand. mul. tutel. offic. fung. Calsiod. 3. var. 6. *Substratto solatio maritali, onus regendi mater gloriosa suscepit.* Antea mater non habebat tutelam liberorum, nisi à principe eam impetrasset. d. l. vlt. educatio tamen permittebatur nisi eis vitricum superduxisset. d. l. 1. C. vbi pupill. educ. Senec. de Consolat. ad Marciam. cap. 24. *Pupillus relictus sub tutorum custodia vsque ad XIV. annum fuit sub matris custodia.*

§. I.

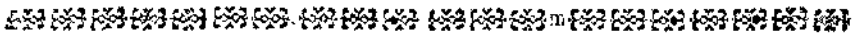
Tutela legitima defertur agnatis, non cognatis. ex hoc. §. 1. Tutelas. ff. de Capit. minut. agnati sunt coniuncti per masculos, cognati per fœminas. l. sunt autem. ff. de legitim. tutor. l. vlt. §. 1. de gradib. & affinib. Excipiendus est frater emancipatus, qui propter emancipationem cognatus tantum est, non agnatus, quia emancipatio tolli ius agnationis, hic enim frater emancipatus vt vocatur ad legitimam hæreditatẽ fratris emancipati, vel integri iuris cœstituti & præfertur vltioribus agnatis ex constit. Anastasii §. vlt. infr. de grad. cognat. §. 1. de success. cognat: ita & vocatur ad tutelam legitimam fratrum. vel nepotum. l. 4. C. de legitim. tutor. l. nõ lucrum. C. de Curat. furios. l. vlt. §. pen. C. de legitim. hæred. Hottomann. obtr. lib. 2. cap. 9. Hodie sublatã agnationis & cognationis differentia tutela æquẽ defertur agnatis, atque cognatis. Nou. 118. cap. 4.

§. *Quod autem.*

LEge 12. tab. tutela defertur ab intestato agnatis proximis ex hoc §. intestatus videtur non tantum is qui absque testamento decelsit, sed etiam qui testamento liberis tutorem non dedit, quo ad tutelam enim intestatus est. l. intestato. ff. de legit. tutor.

§. *Ult.*

IVS agnationis quavis capitis diminutione, etiam minimâ plerumque perimitur ex hoc §. puta emancipatione. l. i. C. Th. de legit. hæred. ex quo sequitur Tutelam legitimam amitti capitis diminutione; quia defertur agnatis, & agnatio soluitur capitis diminutione. l. tutelam. ff. de Capit. minut. at plerumque quia minima capitis diminutio qualis est emancipatio perimit ius agnationis, quo ad tutelam vel legitimam hæreditatem, et frater emancipatus admittitur ad legitimam hæreditatem vel tutelam fratrum vel sororum, quia in his fictione legis pro non emancipato habetur. l. frater. C. de legit. tutel. l. nè lucrum. C. de Curat. furios.

*De Capit. diminut.*

CAP. XVI.

CAPITIS deminutio est status mutatio, vt docemur in h. tit. & l. 1. ff. h. tit. Caput pro statu personæ sumitur, id est pro conditione hominis. Status consistit in libertate, ciuitate, & familia, id est genere. l. 3. & ult. ff. cod.

§. I.

TRiplex est capitis deminutio maxima, minor seu media, & minima. Maxima est cum quis simul libertatem, ciuitatem, & familiam amittit ex hoc §. & d. l. ult. Liu. lib. 22. *diminuti capite, & abalienati iure viuim, serui Chartaginesium facti.* Hoc serui Regulum,

vt capite minorem vxoris osculum, & natorum amplexus qualifici-
uitatis iura à se aliena respuisse eleganter scripsit Horat. 3. Carm.

Fertur pudica coniugis osculum

Paruosque natos vt capitis minor

A se remouisse;

Amiffione enim libertatis, ciuitatis, & familiae iura extinguere
necesse est, quæ finè libertate retinere non possumus, Maxima in-
quam capitis deminutio est, quæ omnem statum euertit, quæ li-
bertatem, ciuitatem, & agnationem adimit, puta cum quis atro-
citate sententiæ seruus poenæ efficitur, veluti si damnetur ad me-
tallum ex hoc. §. & §. poenæ. supr. quib. mod. ius patr. potest. sole.
vel cum quis se venundari patitur pretii participandi causa, vel si
libertus, vt ingratus erga patronum condemnetur ex hoc ipso. §. &
§. serui autem supr. de iur. personarum. quo casu reuocatur in ser-
uitutem. l. 2. C. de libert. & eor. liber. l. pen. C. de oper. libert.
Tacit. 13. *Annal. Per idem tempus actum in senatu de fraudibus libertor-
um, & flagitium quæ est aduersus matrem meritis reuocanda libertatis ius patro-
nis daetur.* quod & Tranquill. in Claudio cap. 25. Eo nomine pro-
ciata ingrati actio aduersus libertum ex l. *Ahâ Sentia.* l. sciendum.
ff. de V. S. quæ erat actio extraordinaria. l. x. C. de libert. & eor.

§. *Minor.*

Minor seu media capitis deminutio est, cum ciuitas amittitur
saluâ libertate, cuius duo exempla hic proponuntur; primum
est aquæ & ignis interdictio quæ in desuetudinem abiit, eiusque lo-
co successit deportatio. l. 2. ff. de poen. secundum est deportatio, de-
portatus enim ciuitatem amittit incoluim libertate. l. deportatus ff.
de interdict. & relegat. Et magnæ capitis deminutionis appellatione
continetur maxima & media, nimirum maxima quæ consistit in liber-
tatis ademptione, media in aquæ & ignis interdictione, vel de-
portatione quæ ei successit. l. pen. §. vlt. ff. de extraord. cognit. l. 4.
§. vlt. ff. de gradib. & affin.

Minima capitis deminutio est cum libertas & ciuitas retinetur,
familia tantum mutatur, & status hominis commutatur, id est fa-
milia & agnatio dumtaxat mutatur ex. h. §. & l. vlt. ff. h. tit. Alias
enim capitis minutio generaliter est status mutatio, huius duo
argumenta adducuntur hic, Primum est cum pater ff. subijcitur
patriæ potestati, veluti cum adrogatus per adrogationem, mutat
familiam, & transit in gentem, & familiam adrogantis. l. 3. ff. h.

tit. Secundum est cum filius fit sui iuris per emancipationem. Emancipatio inducit capitis minutionem, quia olim fiebat per imaginariam venditionem, & manumissionem. l. 3. ff. h. tit. Alias filius, morte patris vel dignitate sui iuris fit, sine capitis deminutione. l. 3. §. ult. ff. ad Maced. & Nou. 81. Vtrumque minimæ capitis diminutionis argumentum complectitur Modestinus in l. 4. ff. de grad. & affinib. cum ait in adoptionem datum, aut emancipatum agnationis iura perdere, cognationis & affinitatis retinere.

§. Servus autem.

Servus manumissus capite non minuitur, quia nullum caput habet ut ait Iustinianus hic, id est personam seu statum non habet, & servile caput nullum ius habet. l. 3. ff. de capit. minut. servi personam non habent, unde dicuntur ἀπρόσωποι. Theophilo infr. de stipulat. serv. init. adeoque servi pro nullis & pro mortuis habentur. l. quod attinet. l. servitutem. de R. I.

§. Quibus autem.

Quibus dignitas magis quam status commutatur, capite non minuuntur, & ideo senatu motus capite non minuitur ex hoc. §. quia capitis minutio versatur tantum in libertate civitate, & familia. l. ult. ff. h. tit, non in dignitate quæ est fortuita, & accessoria, nec ad statum personæ pertinet, senatu motus capite non minuitur, & morandi Romæ ius habet. l. 2. ff. de Senat. Senatu motis in sine vestis senatoriæ, ius spectandi in orchestra, epulandique publicè servavit Augustus, Tranquill. in eius vit. cap. 35. & Dion. lib. 44. Senatu aut ordine motus existimatione, quæ est dignitatis illesæ status, minuitur non capite. l. pen. §. minuitur ff. de extraord. cognit. Hinc Senatu motus ob delictum non potest iudex dari vel testis esse. l. 2. ff. de Senat. l. cum prætor. §. ult. ff. de iudic.

§. Pen.

Ius cognationis tollitur tantum maximâ vel mediâ capitis deminutione, puta servitute pœnæ vel deportatione ex hoc. §. 8. l. 3. ff. unde cognat. l. si cognatis. ff. de reb. dub. ratio est quia cognatio est ius sanguinis. l. qui in adoptionem. ff. de Adopt. ius naturale

quod nulla civili ratione dissolui potest. l. 8. ff. h. tit. l. iura sanguinis. de R. I. ius agnationis tollitur quacumque capitis deminutione, etiam minimâ ex hoc. §. & l. Tutelas. §. sed legitimæ. ff. h. tit. nam agnatio est iuris civilis nomen. l. ult. §. 1. ff. de grad. & affinib. & iuris civilis institutum, civili ratione facile tollitur. Minima capitis deminutio amittit, id est adimit tutelas, & hæreditates, quæ ex. 12. tab. deferuntur, id est tutelas & hæreditates legitimas, quia iure agnationis deferuntur, quæ capitis deminutione perimitur. d. l. tutelas.

§. *Vlt.*

LEGE 12. tab. tutela defertur proximis agnatis, id est proximioribus: quod si plures sint eodem gradu omnes simul vocantur ex hoc. §. l. si plures. ff. de legit. tutor. quia hac lege tutela eodem ordine defertur, quo legitima hæreditas. l. quo tutela. de R. I. Si plures sint agnati disparis gradus, omnes admittuntur ad tutelam gradatim, id est seruata ordinis prærogatiua, si plures sint eodem gradu omnes simul vocantur, sed officio iudicis tutelæ administratio solet vni decerni, qui magis idoneus fuerit propter commodiorem vnius administrationem. l. 3. ff. de administr. tutor. l. 7. §. in legitimis. de legit. tutorib. auth. sicut hæreditas. C. cod.

De legitim. Patron. tutel.

CAP. XVII.

LEGE 12. tab. tutela ingenuorum defertur agnatis proximis, vt hæreditas. l. 1. ff. de legit. tut. Eadem lege tutela legitima libertorum defertur Patronis, eorumque liberis, quæ & ipsa dicitur tutela legitima, non quod ex verbis legis descendat, sed ex interpretatione legis ex hoc. §. & d. l. 1. Ex lege esse dicuntur, non ea modo quæ ex verbis legis descendunt, sed ea etiam quæ ex sententiâ legis. l. 6. ff. de V. S. Tutela libertorum Patronis defertur, quia hæreditas ab intestato ad eos pertinet, & plerumque

55 In Institutionum Iustiniani.

vbi successiois emolumentum, ibi & tutelæ onus esse debet ex hoc. §. ait plerumque quia patrona liberti sui hæres est; tutrix verò esse non potest d. l. 1. quia tutela, est virile munus. l. ult. ff. de tutel. Et ideo regula quo tutela redit, eo & hæreditas peruenit, hanc addit exceptionem, nisi foeminae intercedant, quia mulier arceatur à tutela, excepta matre & auia. l. 1. & auth. matri & auia. C. quanda. mul. tutel.

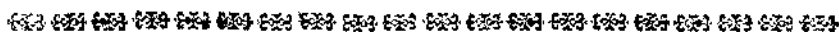


De legitim. Parent. tutel.

CAP. XVIII.

ALIA est tutela legitima quæ ex verbis. l. 12. tab. defertur proximo agnato, alia est legitima quæ ex interpretatione eiusdem legis defertur patrono, tertia est legitima quæ parenti manumissori, exemplo patronorum tutelæ datur.

Si parens filium impuberem manumiserit, id est emancipauerit, eius tutelam legitimam nanciscitur ex. §. vn. h. tit. l. si superstiti. C. de dol. aut saltem legitimi tutoris vicem sustinet. l. 3. §. ult. ff. de legit. tut. Pater idemque manumissor filij impuberis est legitimus ipsius tutor, vt patronus liberti, quia & filio emancipato præmortuo succedit, quasi iure patronatus. s. ult. infr. de legitim. agnat. success. l. 2. C. ad Tertull. Ex constit. Iustin. Pater qui filium impuberem emancipauit legitima iura habet, etiam si in emancipatione ea sibi non seruauerit. l. ult. C. de emancipat. id est legitimam tutelam & hæreditatem filij habet. Emancipatio liberorum manumissioni seruorum comparatur, & manumissionis nomine intelligitur. d. l. si superstiti, & d. leg. 2. & l. 1. & toz. tit. ff. si à parent. quis manumiss. sit.



De fiduciar. Tutel.

CAP. XIX.

ALIA est tutela quasi legitima, quæ olim deferebatur extraneo manumissori, id est extraneo cui pater naturalis filium impuberem, quem erat emancipaturus, nummo vno vendebat, hac lege fiduciaque, ut is patri naturali cum reuenderet manumittendum: quâ de causâ emptor ille, & manumissor imaginarius pater fiduciarius dicebatur ut est apud Ulpian. lib. regular. Sed hodiè fiduciarij tutoris nomen tribuitur, non parenti manumissori, quia potius obtinuit ut legitimus tutor appelleret exemplo patroni, l. 3. s. ult. ff. de legit. tutel. & d. l. si superstitibus, sublata appellatione Patris fiduciarij & emancipatione quæ fiebat per imaginariam venditionem & manumissionem contracta fiducia, sed tribuitur tantum fratribus filij impuberis emancipati, qui parenti manumissori succedunt in tutelam legitimam, sicut si pater filium impuberem emancipauerit, eius legitimam tutelam nanciscitur, quod si pater decesserit filio emancipato adhuc impubere, & aliis quoque liberis virilis sexus masculis perfectæ ætatis superstitibus, hi vocantur ad tutelam fratris, quæ fiduciaria tutela dicitur in hoc tit. & hi fiduciarij tutores fratris impubertis sunt l. 4. ff. de legit. tut. Apul. apolog. 2. *Puerorum auus fato concessit, relictis filius eius heredibus, ita ut Pontianus qui maior natu erat, fratri suo tutor esset.* Cur autem fratres emancipati fiduciarij tutores dicti sint, non alia mihi ratio occurrit quam quod parentes liberis emancipatis fiduciarij tutores sunt, & patre demortuo fratres succedunt in tutelam, quæ est quasi appendix & sequela parentum tutelæ quæ fiduciaria dictitabatur. Ex constit. Anastas. frater emancipatus fratris impuberis in potestate retenti hæres & tutor est legitimus, l. 4. C. de legit. tutel. l. 3. C. de except.

Vers. ita tamen.

TRATER fratris emancipati tutelam non gerit, nisi sit perfectæ ætatis ut hic, & §. item maior infr. de excus. tut. & l. ult. C. de legit. tut. quæ verba à Triboniano adiecta, nam ante Iustinianum minor 25. annis poterat dari tutor, sed abstinebat donec esset maior. 25. annis, interim in eius locum dabatur curator. l. non solum. §. si libertus ff. de excus. §. item maior. inst. eod. At ex const. Iustin. minor. 25. annis, non potest dari tutor, quia iniucile est tutorem dari qui ipse tutore indiget. l. ult. C. de legit. tutel.



De Attilian. Tutore

CAP. XX.

pr. h. tit.

TUTELA alia est legitima, alia dativa, legitima est quæ defertur lege 12. tab. vel ex interpretatione legis. Dativa est quæ permissu legis datur à Magistratu, deficiente tutelâ testamentariâ vel legitimâ, à quo datus tutor propriè vocatur dativus. l. 7. ff. rem pupill. solum. fore. l. ult. C. de legit. tutel. l. generaliter. C. de Episc. & Cleric. qui & honorarius tutor dicitur apud Vlpian. lib. Regul. tit. de Curator. propterea quod datur à magistratu qui honorem gerit. l. . ff. de tutor. dat. l. item apud. §. unde quærit. ff. de iniur. §. prætorum, supr. de iur. natural. Alias tutor honorarius vocatur qui non administrationis sed honoris causa datus est. l. si quis tutor. §. quid ergo. ff. rit. nupt. l. 3. §. cæteri. de admin. tut. l. quod si fortè §. 2. de solut.

Deficiente tutore testamentario, vel legitimo tutor in vrbe dabatur à Prætorè urbano, & maiore parte Tribunorum Plebis, ex lege Attiliâ, in Prouinciis à Præside ex lege Iuliâ, & Titîâ ut ostenditur init. h. tit. l. 1. ff. de Tut. dat. & apud Vlpian. lib. Regul. rit. de Tutel. Hoc iure Fescenniam Hispalam cuius indicio detecta est Bacchanalium conuictio, testamentum fecisse petito tutore. Prætorè, & Tribunis Plebis, quia nempe mulieres erant in pæpetua tutela, nec poterant testari nisi tutore auctore scribit Livijs lib. 9.

Fescennia eo processerat consuetudine c. pia, ut post patroni mortem, quia in nullius manu erat. tutore à Tribunis, & Pratore petito, cum testamentum faceret unum Librum institueret. Hoc autem favore pupilli institutum est, ut consensus maioris partis Tribunorum in dando tutore prævaleret, ut tutor eligeretur qui plurimum niteretur suffragiis, quoniam aliàs intercessio vnius Tribunorum Plebis, cæteros impediēbat, & plus valebat vnius contraditio quam consensus cæterorum, Gell. lib. 13. cap. 12. Ita & favore religionis Sc. cautum, nē templum arave dedicaretur, absque iussu Senatus aut maioris partis Tribunorum Plebis. Liu. lib. 9. Itaque ex auctoritate senatus latum ad populum est, nē quis templum aramue iniussa Senatus aut Tribunorum Plebis partis maioris dedicaret.

§. I.

Tutor sub conditione vel ex die testamento dari potest, & si hoc modo datus fuerit, interim tutor datur à Magistratu ex hoc. §. & l. si quis sub conditione. ff. de testam. tutel. Item si tutor testamento purè datus fuerit, dum hæreditatis aditio pendet, tutor dandus est à Magistratu. l. si nemo. l. si hæreditas. ff. eod. & in hoc ipso. §. quia tutela testamentaria iniri non potest, priusquam hæreditas ex testamento adita sit. d. l. si hæreditas. testamentum vires accipit ab aditione hæreditatis, alioquin corrui non aditâ hæreditate, & si conditio vel dies extiterit, vel hæreditas adita sit tutor datus à Magistratu tutor esse desinit ex hoc. §. & d. l. si quis sub conditione. Tutor autem sub conditione dari à Pratore non potest, et si datus sit tutoris datio nullius est momenti. l. 4. §. sub conditione. ff. de Tutel.

§. Sed ex his.

Procedente tempore tutores desierunt dari ex ll. Attilia & Iulia, & Titia, & tutores dari cœpere à Consulibus ex inquisitione ex hoc. §. quod Constitutionib. introductum est. l. 1. ff. de confirm. tut. l. tutores, §. tutores de administr. tutor. l. si cui libertas de condit. & demonstrat. l. 1. C. de Consulib. & à Claudio primum hoc institutum. Tranquill. in Claud. cap. 20. *Sane ut pupillis extra ordinem tutores à Coss. darentur, ait extra ordinem cuius Coss. non habebant ius dandi tutores iure magistratus, sed lege speciali & beneficio principis, exinde Consules iure dandi tutores vli sunt, Plin. lib. 9. epist. 13. Cornutus datum se a consulibus*

tutorem Heluidii filii, petemibus matre eius & vitrico. Et rursus ex ex Constit. Antonini tutorum datio à Coss. redit ad Prætorem, ac Prætor vnus tutelarum creatus, penès quem esset tutoris datio in vrbe Capitolin. in Antonino Philosoph. *Prætorem tutelarem primum fecit, quum antea tutores à Consulibus poscerentur vt diligentius de tutoribus tractaretur.* Ab eo tempore ius dandi tutores vel curatores mansit apud Prætorem. l. 1. C. de offic. Prætoris. Quare Prætores tutelarum & libertatum præsidēs vocat Iustinianus Nou. 13. Dixi ex constitutione Antonini tutorum, dationem collocatam penès Prætorem tutelarem, & hoc est quod insinuat Iustin. in hoc §. cum ait tutores à Prætoribus ex Constitutionibus dari cœpisse. Cur autem tutores deserint dari ex ll. Attiliâ, Iuliâ, & Titia, in causa fuit quod essent leges imperfectæ, nec per eas prouisum esset vt tutor satisdaret rem pupilli saluam fore, nec vt tutores dati inuiti compellerentur suscipere tutelam, & tutores dabantur sine inquisitione an essent idonei, vnde res pupillares iacebant in magno discrimine vt recte agnouit Iustinianus hic.

§. Sed hoc Iure.

Iure nouo tutorem Romæ dat Præfectus vrbi, vel Prætor secundum suam Iurisdictionem, id est Præfectus vrbi tutorem dat illustribus spectabilibus, vel clarissimis personis, Prætor cæteris ex hoc. §. & l. 1. C. de Tutor. & Cur. illustr. personar. non tamen ius dandi tutorem habent, vi iurisdictionis, id est iure magistratus, sed quia hoc eis nominatim concessum est à lege, vel constitutione principis. Tutoris datio non est imperij, neque iurisdictionis, id est non competit iure magistratus, sed ei soli competit, cui nominatim data est lege vel Sc. vel Constitutione principis. l. muto. §. tutoris datio. ff. de Tutel. l. 1. ff. de iurisdic. vt olim Prætori vrmano ex lege Attilia, præsidibus prouinciarum ex ll. Iulia, & Titia, & vtrisque hodie ex Constitutionibus principum, legato proconsulis ex oratione D. Marci. l. 1. §. legatus. ff. de tutor. dat. & Iuridico Alexadrino ex Cõstit. D. Marci l. 2. de Offic. iuridic. Romæ tutorem dant Præfectus vrbi, vel Prætor secundum suam Iurisdictionem in Prouinciis Præsides vt hic & l. 1. ff. de tutor. dat. l. Sancimus. C. de Episc. aud. Apul. lib. 1. *Tutores Iuridici prouincialis decreto d. n. Præter Præsides, magistratus, id est magistratus municipales iussu præsidum, si non sint magnæ, id est si mediocres sint pupilli facultates ex hoc. §. Ius dandi tutores datum est*

omnibus magistratibus municipalibus, eoque iure utimur, l. 3. ff. de tutor. dat. l. 2. §. si mater. ff. ad Sc. Tertull. sed non alios dare possunt, quam eiusdem municipij, in quo iurisdictionem exercent. l. 1. & 3. ff. de tutor. dat. l. scire oportet. §. vlt. ff. de excusat. l. 5. C. qui dar. tutor. l. 3. C. qui pet. tut. Magistratus municipales tutores dant iussu Præsidi, id est admonitione, & præcepto Præsidi. l. Lucius Titius. §. cum testamento. ff. de administ. tutor. Sed tamen tutorem dant iure suo, non ex mandata iurisdictione quia tutoris datio mandari non potest. l. nec mandante. ff. de Tutel. cum non competat iure magistratus, sed à lege, & ea quæ dantur à lege mandari non possint. l. 1. ff. de offic. eius cui mandat. est iurisdic. Magistratibus municipalibus inquam tutoris datio non mandatur à Præside, sed ad eos remittitur, vt nominatio magistratum municipalium ad Decuriones, l. 1. §. solent. ff. quand. appell. sit, quia magistratus municipales habent ius dandi tutorem à lege vel moribus, id est consuetudine præscripta quæ vim legis habet & hoc est quod innuunt illa verba, d. l. 3. de tutor. dat. eoque iure utimur. Et iussus Præsidis non tribuit magistratibus municipalibus Iurisdictionem seu ius dandi tutores, sed est nudum præceptum continens admonitionem vt detur tutor, vt mandatum Pontificis emissum ad Episcopum de corrigendis delictis subditorum non tribuit ei iurisdictionem, sed sopitam & torpentem excitat, nec dirigitur ad eum vt delegatum, sed tamquam ordinarium cap. licet in corrigendis. extr. de offic. ordinar. cap. cum aliquibus, de rescript. in 6.

§. Nos autem.

EX constit. Iustin. si pupilli facultates non excedant quingentos solidos, id est aureos, tutorem dare possunt non solum Præsides, sed etiam defensores ciuitatum vna cum Episcopo, non expectato iussu Præsidi, vel Magistratus, id est Duumviri, vel Iuridicus Alexandria ex hoc §. qui delibatus est ex. l. sancimus. C. de Episc. audient. Ex eadem constitut. Defensores ciuitatum, vel Duumviri non dant tutorem, nisi legitima cautione, id est satisfactione præstitâ, suo periculo rem pupilli saluam fore, vt subiungitur in fin. h. § & in d. l. sancimus.

§. Pen.

Tutela impuberum iure civili, id est lege 12. tab. data est & permiffa: datur testamentaria & legitima, permittitur datiuæ Tamen tutela est iuris naturalis, nihil enim magis congruit iura naturali, quam vt impubes qui per ætatem fe defendere nequit, alterius tutela regatur, vt proditum est in hoc §. nè maneat indefensus. Præcipuum enim tutoris officium est, nè pupillum indefensum relinquat. l. Tutoris. ff. de admin. tut. Tutor debet pupillum in iudicio defendere, sed quia quasi dominus rem in iudicium deducit, non fatidat de rato, vel iudicatum solui. l. Tutores. l. vlt. C. eod. l. vulgo. ff. eod.

§. Vlt.

EX administratione tutelæ vel curationis, quasi ex contractu nascitur actio vtro utroque, directa vel contraria tutelæ inter pupillum & tutorem, vtilis negotiorum gestorum inter adultum & curatorem. Tutor ex sua administratione tenetur quasi ex contractu, l. contractus. de R. I. Tutor admittendo tutelam videtur contrahere cum pupillo, in iudicio quasi contrahitur. l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul.

Duplex est actio tutelæ directa & contraria: directa quæ pupillo in tutorem datur finitâ tutelâ, contraria quæ datur tutori in pupillum.

Tutelæ actio non datur nisi finitâ tutelâ, l. 1. §. vlt. l. 4. ff. de tutel. & rat. distrah. imò nec actio ex stipulatu rem pupilli saluam fore committitur, nisi finitâ tutela. l. 4. §. hanc stipulationem. ff. rem pupilli saluam fore, Aliud est in actione vtili negotiorum gestorum, quæ datur in curatorem, nam cum curatore agi potest etiam durante administratione, statim vt quæque res minoris salua esse desierit. l. cum curatore. ff. de administ. tutor l. si tutor. §. vlt. ff. de tutel. & rat. distrah. Ratio differentiæ est quod tutor datur personæ, & habet potestatem in personam pupilli, quam non habet curator, & ideo pupillo non datur actio in tutorem, nisi finitâ tutelâ, & solurâ potestate tutoris.

Tutor finitâ tutelâ tenetur administrationis rationem reddere ex hoc. §. nimirum actione tutelæ directâ, & contraria actio tutelæ datur tutori in pupillum, si fortè pro eo aliquid vtiliter impen-

dit, vel pro eo se obligavit. §. tutores infr. de oblig. quæ ex delict.

De auctorit. tutor.

CAP. XXI.

DVÆ sunt partes seu munia tutelæ, administratio & aucto-
ritas: ob id de singulis proprij sunt tituli in Pandectis & Co-
dice. Administratio consistit in cura personæ, & rerum pu-
pilli quam tutor per se gerit sine pupillo. Auctoritas tutoris est ex-
pressus consensus tutoris, qui interponitur actibus pupilli, qui
animi iudicio fiunt. l. qui tutor. ff. de administr. tut. l. pupillus de
acq. rer. dom. l. pupillus, de R. I. id est actibus qui certum animi
iudicium detulerant, veluti si servus manumittendus sit, si hære-
ditas adeunda, si quid alienandum, aut iure iudiciove agendum.
Dispar fuit causa muliebris tutelæ, mulieres etiam puberes erant
in perpetua tutela, sed tutores mulierum, auctoritatem dumtaxat
interponebant, administratione vero penes se non habebant, præter
Ulpian. libr. regul. tit. de tutel. M. Tull. in Topicis. *Non que-
madmodum quod mulieri debeas, rectè ipsi mulieri sine tutore auctore solvas
ita quod aut pupille, aut pupillo debeas, rectè possis eodem modo solvere.*
Et idem pro Cæcinnâ. *Crede huic testi, has comproba tabulas, hoc non
potest, cui filius agnatus sit, eius testamentum non posse, ruptum indica, quod
mulier sine tutore auctore promiserit deberi.* Et Apul. Apolog. 2. *Ad-
est etiam tutor auctor mulieris, vir gravissimus & iactissimus, omni cum
honore mihi nominandus Cass. Longinus, quere maximè, cuius auctoritas auctor
fuerit, quantulo pretio mulier locuples agellum suum præstinavit.* Et Livius
lib. 34. *Maiores quidem nostri, nullam nè privatum quidem rem agere
feminas sine auctore voluerunt, in manu esse parentum, fratrum, propinquo-
rum.* Etiam moribus Longobardorum mulier non potuit rîbere
sine auctoritate Mundualdi, id est tutoris veliquet ex. II. Longo-
bard. tit. de iis quæ sine voluntate Mundualdi ad maritum arbu-
lant, & Burchard. lib. 19. Decretor. & cap. 1. de consanguinit. &
affinit.

Princ. b. tit.

Pupillus sine tutoris auctoritate non obligatur ex contractu, unde mutua nascitur obligatio, veluti emptione, venditione, locatione, conductione, deposito mandato, sed qui cum ipso contrahunt obligantur, quia pupillus sine tutoris auctoritate suam conditionem meliorem facere potest, non deteriorem ex init. h. tit. §. pupillus. infr. de inutil. stipulat. l. pupillus. §. i. ff. h. tit. veluti pupillus sine tutoris auctoritate non potest pacisci nè petat, pacisci vero potest nè petatur l. contra. ff. de pact. pupillus sine tutoris auctoritate non potest adire hereditatem, quamvis lucrosa sit, nec vllum damnum habeat. l. obligari. s. hereditatem. ff. h. tit. quia hereditatis aditio est quasi contractus, & obligat heredem oneribus hereditariis. §. heres infr. de oblig. quæ quasi ex contract. nasc. l. ex maleficiis. s. heres ff. de oblig. & act. l. more nostræ ff. de acq. hered. l. 3. §. vlt. ex quib. caus. in poss. eatur. Ac pupilli valde interest, nè sine tutore adeat hereditatem quamvis lucrosa appareat, propter latens fortè æs alienum, quod postea emergere potuit, vt plerumque euenit. Pupillus sine tutore non obligatur ciuilitè. l. obligari. ff. de oblig. & act. l. si pupillus, de V. O. sine tutoris auctoritate naturaliter obligatur ex Constit. D. Pij in quantum locupletior factus est. l. 5. §. pupillus. ff. h. tit. l. 3. §. vlt. de negot. gest. purâ si pupillus sine tutoris auctoritate pecuniam mutuam sumpserit, & ex eâ locupletior factus sit, iure naturali obligatur in quantum locupletior factus est, & solutam pecuniam condicere non potest. l. si pupillus ff. ad l. falcid. l. naturaliter. §. i. de condic. indebit. quia naturâ æquum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiozem. l. nam hoc. ff. eod. pupillus sine tutoris auctoritate ex deposito obligatur, si dolum commisit in deposito, & doli capax fuit, purâ proximus pubertati, & si ex causa depositi locupletior factus est. l. 1. §. an in pupillum. ff. deposit. pupillus etiam sine tutoris auctoritate obligatur: vbi ex re sine consensu actio venit ex communitè gesto, vt si socius in communem fundum vtiliter impenderit. l. furiosus. ff. de oblig. & act. l. vt in conductionibus. pro soc. l. heres. s. non tantum, famil. ercisc.

§. *Neque tamen.*

Pvillus sine tutoris auctoritate neque hereditatem adire, neque bonorum possessionem petere, neque hereditatem ex fideicommissio suscipere potest quamvis lucrosa sit, nec ullum damnum habeat ex hoc. §. & l. obligari. §. hereditatem. ff. h. tit. Pupillus sine tutore conditionem suam meliorem facere potest, non potest tamen adire hereditatem quamvis locuples videatur, sine tutore, quia aditio hereditatis certum animi iudicium desiderat, quod cum deficiat in pupillo propter ætatem, omninò sciendum, & adiuvandum est auctoritate tutoris. l. Pupillus. de R. I. nè pupillus adeundo hereditatem sine tutore temerè implicetur oneribus hereditariis. l. 8. ff. de adqu. hered. l. filio pater. de legat. 1. l. 4. ad Trebell.

Pupillus non potest adire hereditatem per tutorem, id est ministerio seu facto tutoris, sed auctoritate ipsius. l. pupillus. ff. de acq. hered. l. seruo inuito. §. si pupillo. ff. ad Trebell. nisi pupillus infans sit, id est minor septem annis, quo casu potest adire hereditatem per tutorem. l. si infanti. C. de iur. delib. Extra hunc casum hereditas non potest adiri per tutorem, tutor non potest adire hereditatem nomine pupilli, sed pupillus eam adire debet tutore auctore; aliud est adire hereditatem per tutorem, aliud tutore auctore: in aditione hereditatis quæ fit tutore auctore pupillus ipse adit hereditatem, & solemnia aditionis celebrat, præsentem, & auctorem tutorem: At si aditio hereditatis fiat per tutorem, tutor ipse solemnia peragit. Cur vero hereditas non possit adiri per tutorem. ratio est quia hereditatis aditio est actus legitimus, qui non potest expediri per procuratorem. l. per curatorem. ff. de acq. hered.

§. *Tutor.*

Pvillus statim in ipso negotio præsens debet auctor fieri: post tempus vero, aut per epistolam auctoritas interposita nullius est momenti ex hoc. c. l. obligari. §. tutor. ff. h. tit. l. pupillus. de acq. rer. dom. l. si id quod. §. si pupilli. de rescind. vendit. l. numquam de usucap. pugnat. l. si quis mihi. §. iussum. ff. de adqu. hered. quæ aut tutoris auctoritatem interponi perfecto negotio, sed facilitate conciliantur. Hæc enim verba idem sonant, ac si scriptum

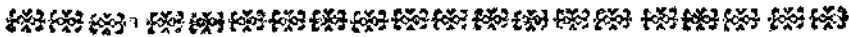
esse in perficiendo negotio, & in re præsentis, id est in ipso tractatu, & curriculo negotij ut interpretatur Rotomanni. hoc loco. Sic accipe quod dicitur in. l. 1. ff. de solut. Creditorem cui debetur ex pluribus causis debere constituere in quam causam solutum velit, in re præsentis, hoc est statim atque solutum est, seu potius dum pecunia soluitur, & numeratur.

§. Ult.

Iure veteri creditor debitori tutor dari potest, si sit creditor ex causa anteriori tutelæ, puta si fuit creditor patris pupilli, & cum creditor debitori tutor datur, tantum abest ut amittat actionem suam, quia imò, quod debetur non tollere potest. l. titulus. §. 1. ff. de contrah. empt. l. quoties. §. licet autem. de administr. tutor. l. creditorem. C. qui dar. tutor & qui litem habet cum pupillo, non excusatur à tutela, nisi lis fuerit de omnibus bonis, vel maxima parte eorum, vel de statu. l. 6. §. pen. l. si pupillum. cum seq. ff. de excusat. Hoc iure si tutor litem habeat cum pupillo, quia non potest esse auctor in rem suam, prætorius tutor, dicit specialis tutor in litem à prætore datur, ut olim fieri solebat ex Vlpian. hor. leg. tit. de tutel. sed datur specialis curator cum quo agitur ex hoc §. & l. 3. §. si pupillus. ff. de tutel. l. 1. C. de in lit. dand. tut. vel dari contutor. l. neque à tutela. C. de excus. Et tutor datus si rem communem habeat cum pupillo, non excusatur à tutela, quod diuilio fieri possit, dato curatore l. quod res. C. eod. sed ex Nou. Iustin. 72. cap. 1. quæ contexta est in Auth. minor. C. qui dar. tut. creditor, vel debitor pupilli non admittitur ad tutelam, nisi sit mater & auia Nou. 94. cap. 2. Auth. ad hæc. C. quand. mul. tutel. offic. fung. quia affectio vtriusque suspicionem fraudis amouet. l. non solum. §. 1. ff. de rit. nupt. l. si superstiti. C. de dolo. Quod dixi si tutor litem habeat, cum pupillo dari curatorem in litem, hoc verum est si sit vnicus tutor, nam si habeat contutorem, eo auctore lis peragitur, nec erit opus curatore. l. si plures. ff. de administr. tut. l. 1. C. de in lit. dand. tutor.

Si plures sint tutores, vnus auctoritas sufficit, quia tutela ipso iure est indiuidua. l. inter tutores. ff. de adm. tutor. nisi tutela inter tutores diuisa sit per regiones vel partes, quo casu singuli tutores auctoritarem præstant pro suis regionibus vel partibus, vel si res agatur, quò tutela dissoluitur, puta si pupillus in adrogationem detur, quia hoc casu omnium auctoritas desideratur, Perabitur

dum enim est tutelam dissolui, ignorante vel non consentiente eo qui tutor datus est, l. vlt. C. h. tit. etsi pluribus datis tutoribus, vnus auctoritas sufficiat, tamen eius auctoritas rata non est, qui non habet administrationem tutelæ, id est qui actu tutelam non gerit. l. 4. ff. h. tit. l. 7. §. vlt. ff. de curat. furios. puta tutor honorarius, vel notitiæ gratia datus, id est ad instruendos tutores, tamen etiam his rectè solui potest, nisi à prætore eis fuerit interdicta administratio, vel prohibitum eis solui, quia periculum tutelæ ad eos pertinet. l. quod si fortè. §. sunt quidam, & §. ei. ff. de solut. l. 1. C. de peric. tut.



Quib. mod. Tutel. finitur.

C A P. XXII.

TUTELA finitur pubertate, quod hodie indistinctè certum quò ad masculos & feminas: mulieres enim desierunt esse in perpetuâ tutelâ, ex Vlpian. libr. regul. tit. de tutel. in fin. Olim pubertas variè astimabatur, Sabinianis ex pube, id est habitu corporis, & hoc est quod ait. l. minor. ff. de minorib. & l. 3. C. si minor se maiorem. pubertatem probari ex aspectu corporis, Proculianis ex annorum numero, id est ex 14 annis in masculis, & 12. in fœminis Prisco Isucleno ex vtriusque concursu, id est ex habitu corporis & annis Vlpian. loco modo laudato. Seru. 7. æneid. in illum vers.

Iam matura viro, iam plenis quibus annis.

Secundum ius inquit dictum, in quo vt ex annorum ratione, & ex habitu corporis aetas comprobatur; sed quia inspectio pubis foedior visa est Iustiniano, & indigna castitate suorum temporum, pubertatem ex solis annis astimari voluit, ita vt post 14. annum masculi, post 12. fœminæ censeantur esse puberes ex Constitutione quæ memoratur hic quæ est in l. indecorum. C. quand. tutor. esse desinant.

§. I.

Tutela finitur si pupillus adrogatus sit, vel deportatus, vel si in seruitutem redigatur, vel si ab hostibus captus fuerit ut hic & l. si adrogati. ff. de Tutel. Tutela finitur adrogatione, quia adrogatus transit in familiam, & potestatem adrogatoris. §. 3. supr. de Adopt. l. nec ei. §. 1. ff. eod. deportatione pupilli, nam etiam de impubere supplicium sumitur, si sit proximus pubertati, & doli capax. §. pen. infr. de oblig. qui ex delicto. l. 7. §. & ideo. ff. ad l. Aquil. l. excipiuntur ad Silan. l. pupillus. de R. I. cap. referente de delict. puer. Quod variis exemplis illustrari potest ex Tacit. §. Annal. Dione lib. 47. Pausan. in Arcadic. Quintil. lib. 7. instit. cap. 9. & Apul. apolog. 2. Tutela finitur captiuitate pupilli ut hic, & §. item ea. infr. de rer. diuis. & c. l. si adrogati, & Curator bonis datur. l. ab hostibus. ff. ex quibus causis maior. Sed si pupillus reuertatur ab hostibus, iure postea nulli tutela eius redintegratur, ut de tutore dicitur. l. quamuis. ff. de tutel. & rat. distrah. Tutela finitur seruitute pupilli, puta si ingratus sit in patronum, quo casu reuocari potest in seruitutem, si sit proximus pubertati, & doli capax, quia minori in delictis non subuenitur. l. si ex causa. §. nunc videndum. l. auxilium. ff. de minorib. l. 1. C. si aduers. delict.

§. Sed si vsque.

Si tutor testamento datus sit sub certa conditione, vel ad diem, tutor esse desinit existente conditione, vel die ex hoc §. l. tutor. §. 1. l. si quis sub conditione. ff. de testam. tutel.

§. Simili modo.

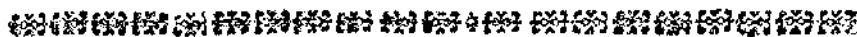
Tutela finitur morte pupilli, vel tutoris ut hic, & l. 4. ff. de tutel. & rat. distrah. quia mors omnia soluit. Nou. 22. cap. 20. & tutela cum sit munus personale non transit ad heredem. l. tutela. ff. de tutel. & hoc est quod dicitur in l. 6. §. pen. ff. de his qui not. infam. in actione tutelæ, vel pro socio heredem suo nomine non damnari, quia actio tutelæ, & pro socio est famosa.

§. Sed & Capitis deminutione.

Tutela soluitur maximâ, vel mediâ capitis deminutione tutoris, puta seruitute pœnzæ, vel deportatione ex hoc. §. quia necesse est vt tutor sit liber, & ciuis Romanus. Tutela est munus ciuile, minimâ capitis deminutione tutoris perimitur legitima tutela, quæ defertur agnatis, quia perit ius agnationis propter quam defertur legitima tutela. §. vii. supr. de legit. agnat. tutel. l. Tutelas. ff. de Capit. minut. Tutela verò testamentaria, & datiuæ non perimitur minimâ capitis deminutione tutoris, veluti si se in adoptionem dederit, quia filius. potest esse tutor, in publicis enim causis non spectatur ius patriæ potestatis. l. filius. ff. de stat. hom. Etiam minimâ capitis deminutione pupilli tutela perimitur ex hoc ipso §. puta adrogatione pupilli, quia nemo simul esse potest in potestate patris, & tutoris, l. pupillus. ff. de V. S.

§. Pen.

Si tutor datus sit ad certum tempus infra pubertatem, eo exacto tutela perimitur ex hoc. §. & l. si quis sub conditione. ff. de testam. tutel. alioquin tutela non finitur nisi pubertate.



De Curatoribus.

CAP. XXIII.

Princ. h. tit.

TTUTOR datur lege 12. tab. vel permissu legis, hac lege non dabatur curator nisi furiosis et prodigis, exinde lege Lætoria cautum est vt curatores darentur minoribus causâ cognitâ, id est propter lasciuiam, si malis moribus præditi essent, si dissoluti, si luxui dediti, sed quia curationis datione lædebatur adolescentum existimatio, D. Antoninus constituit, vt omnibus adultis indistinctè curatores darentur, sine causæ cognitione. Capitolio

in eius vit. *De curatoribus verò cum ante non nisi ex lege Latoria, vel propter lasciviam, vel propter demèntiam darentur, ita statuit vt omnes adulti curatores acciperent non redditis causis.* Et hoc est quod ait Vlpian. in l. 1. §. ult. ff. de minorib. Hodie id est ex Constitutione D. Antonini minoribus curatores dari vsque ad 25. annum, etiam rem suam bene gerentibus, quod nequaquam ita accipiendum vt curator detur inuitis, curator enim non datur inuitis nisi ex certis causis, sed vt antè 25. annum non credatur eis libera bonorum suorum administratio, puta nè possint res suas alienare, vel obligare sinè curatore. l. 3. C. de in integr. rest. minor.

Lege Latoriâ curator dabatur minoribus vsque ad 25. annum. l. 2. C. Th. de donat. Hac lege succursum est minori circumscripto dolo aduersarii. M. Tull. 3. off. *Aque iste dolo maior etiam legibus erat vindicatus, vt tu. elu. 1. tab. lit.* & circumscriptio adolescentium lege Lator. Et idem lib. 3. de nat. Deor. *Inde iudicium publicum rei priuata lege Latoria, inde cœnriculum militarem omnium iudicium de dolo mai.* Hanc legem quinam vicenariam, quod subueniret minoribus ad eam vsque ætatem comicè vocat Plaut. in Pseudolo.

Perij an non tum lex me perditit quina vicenaria

metuant credere omnes, eadem est mihi lex metuo credere.

Curator datur puberibus vtriusque sexus, minoribus vsque ad annum, 2. completum ex ini. h. tit. & l. 1. ff. de minor. Curator hodiè datur etiam fœminis, hæ olim erant in perpetuâ tutelâ, nec eis libera erat tutoris optio, sed dabatur eis tutor à Prætore, & Tribunis plebis permissu viri, non sinè causæ cognitione. Singulari beneficio Pescennix Hispalæ Sc. datu, vt ei tutoris optio esset Liu. libr. 39. *senatus consultum factu est vtique Pescennix Hispalæ datio, diminutio, gentis enuptio, tutoris optio ita esset quasi si vir testamento dedisset, vtique ei ingenuo nubere liceret.* Ita testamento viri mulieri dabatur optio tutoris, vt tutorem ipsa sibi eligeret quem vellet, & hoc genus tutorum est, quos potestate mulierum contineri ait. M. Tull. pro Muren. *Mulieres omnes propter infirmitatem consilij, maiores in tutorum potestate esse voluerunt, Hi inuenerunt genera tutorum, quæ potestate mulierum continerentur.* Liu. & Octauix speciali beneficio ab Augusto datum, vt sinè tutore res suas gererent. Dio. libr. 49. *καὶ τὰ σέτερα αὐτῆς κυρίως τῆς διακείνῃ. si è domo,* id est sinè tutore, qui quantum ad providentiam pupillarem domini loco habetur. l. Tutor qui. ff. de adm. tut. Porro mulieribus dabatur tutor, non rei administrandæ gratia, sed auctoritatis præstantiæ causa, quæ siniebat per coemptionem, seu conuentionem in manum, auctore Boetio in Topic.

Curator datur puberibus vsque ad 25. annum quia licet puberes sint, adhuc tamen eius ætatis sunt vt sua negotia tueri non possint vt subditur in pr. h. tit. id est res suas idoneè gerere non possunt. l. 1. §. vlt. ff. de minor.

§. *Dantur.*

Curatores dantur abisdè Magistratibus à quibus tutores ex hoc. §. hoc est etiam à Magistratibus municipalibus. §. 3. supr. de Attil. tut. l. 3. ff. de tutor. dat. Curator testamento non datur, si datus fuerit confirmatur, decreto Prætoris, vel Præsidis ex hoc §. & l. si furioso. in pr. ff. de cur. fur. l. vlt. C. eod. Curator testamento inutiliter datur, l. 2. C. de confir. tutor. l. tutelæ. C. de testam. tut. l. Curatorem. C. de negot. gest. sed datus confirmatur à Præside, vel Prætoire, sine satisfactione, quia paternum testimonium pro satisfactione est d. l. vlt. Curator testamento non datur, quia sc. nulla lex hoc permisit, nec enim ex 12. tab. patris potestatis vim, post mortem patris diutius durare voluit, quàm vsque ad pubertatem filii, ex quo testamentum pupillare quod pater filio facit, non valet ultra eam ætatem l. 2. ff. de vulgar. & pupillar.

§. *Item inuito.*

Curator non datur inuito, præterquam in litem ex hoc. §. & l. C. qui pet. tutor. & hoc est quod ait l. si impuberi. §. vlt. ff. de tutor. dat. Curatorem dari minoribus desiderantibus, & quod scriptum est in l. 3. §. si pupillus. ff. de tutel. & l. 2. §. vlt. qui pet. tut. Curatorem non dari adolescenti ad litem, siue agat, siue conueniatur, nisi ipse petat, ciuilitè intelligendum est, si enim minus curatorem non petat nè conueniatur, compelli potest à Prætoire vt petat. d. l. 3. §. si pupillus. vers. idem Cassius, cui coniuge. l. 1. C. qui pet. tutor. Curator datur minori etiam inuito ad litem, siue agat, siue conueniatur, nè sententia sit irrita, sententia enim dicta cum minore sine tutore, vel curatore nullius est momenti. l. 1. C. qui legit. pers. stand. in iudic. hab. l. pen. C. si adu. rem iudic. l. pen. C. qui dar. tutor.

Curator dari potest certæ rei, vel certæ causæ ex hoc ipso §. puta curator dari potest dotis constituendæ, augendæ, vel permu- tandæ causa l. non tantum. ff. de tutor. dat. l. siue generalis. de

jur. dot. Tutor certæ causæ dari non potest, quia datur personæ non rebus. Curator datur rebus non personæ. Curator rei familiaris administrationem sustinet. l. in copulandis C. de nupt.

§. Furiosi. §. sed & mente captis.

Curator datur etiam maioribus 25. annis, puta furiosis, prodigis, mente captis, surdis, & perpetuo morbo laborantibus, quia rebus suis superesse non possunt ex his. 55. l. his qui. ff. de tutor. dat. l. si furioso. de curat. furios. l. 1. C. cod. l. 12. tab. furiosis & prodigis agnati curatores dantur l. 1. & l. sæpe. ff. cod. Varro libr. 1. de re rustic. cap. 2. *Mente est captus, atque ad agnatos & gentiles est deducendus.* M. Tull. Tusc. 3. *Aiacem, Cressem fuerit dicimus qui ita sit affectus, cum dominum esse rerum suarum vetant* 12. tabula. Senec. 2. Controv. 3. *Ego semper scio nullum patri curatorem dari, quia iniquus pater sit, aut impius, sed quia furiosus.* de curatore prodigis dando Horat. lib. 2. ferm. 3.

-----interdictio huic omnia adimat ius

Prætor, & at sanos abeat tutela propinquos.

prodigis à Prætorè datur curator l. 1. ff. de curat. furios. Valer. Max. lib. 3. de Fabij Maximi filio. *Et Quintus Pompeius Prætor urbanus paternis bonis interdixit.*

Si furiosus in patris potestate sit, curatorem accipere non potest, quia sufficit ei paterna verecundia, quis enim est affectus qui vincat paternum, vel cui alij credantur res liberorum gubernandæ, omisis parentibus l. ult. in pr. C. de curat. furios. si verò furiosus sit minor 25. annis, curator ei datur, non ut furioso, sed ut minori quasi ætatis esset impedimentum, & magis ut ætati, quam dementiæ consulatur. l. 3. s. 1. ff. de Tutel.

Furiosum vel prodigi quibus bonis interdictum est, non possunt alienare, vel obligari etiam auctore curatore, sed curatorem ipsum contrahere oportet, ut eos eorumve bona obliget, & ut per alienationem, si modo ex iusta causa facta sit dominium transferatur. l. Julianus. & seq. cum l. ult. ff. de curat. furios. l. is cui bonis de V. O.

Legè 12. tab. curatio furiosorum datur agnatis, sed moribus incelerit, ut curatores à Præfeto urbis, vel Prætorè in urbe, à Præsidente in provinciis ex inquisitione dentur, ex hoc. §. ait ex inquisitione, id est causâ cognitâ, an curator sit idoneus, alioquin curatio quidem furiosi agnatis relinquitur, sed administratio rerum

à Prætorè

à Prætorè alteri datur. l. sapè. ff. de curat. furios. vel etiam causâ cognitâ an is cui datur curator verè furiosus sit, quod plerique furorem, vel dementiam fingant, quo onera ciuilia, id est municipalia detrectent. l. obseruare. ff. de curat. furios. vel vt simulatione dementiæ poenam scelerum defugiant. l. Diuus Marcus ff. de offic. Præsid.

Ex l. 12. tab. Curator datur furiosis, & mente captis. l. nec mandante. l. his qui. ff. de tut. dat. Mente capti sunt qui mente prorsus abalienati sunt, furiosi qui habent interualla l. si furiosi. C. de nupt. l. tam dementis. C. de Episc. aud. Curator datur prodigis vt furiosis, id est exemplo furiosorum, quia prodigi qui non habent modum, & rationem expensarum pro furiosis habentur & his qui. ff. de tutor. dat. l. 1. de curat. furios.

§. *Interdum.*

Tutorem habenti tutor non datur ex hoc. §. l. sororis. C. qui dar. tut. l. cum iure. C. qui pet. tut. l. 4. C. in quib. cas. tut. hab. Neque obstat quod ab initio plures tutores dari possunt. l. si plures. ff. de legit. tut. l. simul. de tut. dat. quia cum omnes simul eodem actu dati sint, & vnus eiusdemque personæ tutelam gerant communi periculo, propter negotii et periculi communionem, omnes vnus loco habentur l. tres tutores. ff. de adm. tut.

Tutorem habenti curator adiungitur ex certis causis, puta si tutor idoneus non sit propter egestatem l. pietatis. C. de suspect. tutor. vel propter valetudinem, vel senium ætatis l. solet. ff. de tutel. vel propter latè diffusum patrimonium l. testamento. C. de excus. putâ si bona pupilli sint in diuersis prouinciis, vel alia in Italia, alia in prouinciis l. Tutores qui post. §. rerum. ff. de administr. tutor. vel ob incrementum facultatum pupilli l. quoties in fin. ff. cod. l. vlt. C. in quib. casib. tutor. hab.

Tutorem habenti curator dari potest, curatorem habenti etiam alius curator l. ventri. ff. de tutor. dat. quia curator non personæ sed rebus datur, quæ cum diuisionem recipiant, nihil vetat curatorî certæ rei vel causæ, adiungi curatorem alterius rei vel causæ.

Tutorem habenti tutor non datur, nisi in locum tutoris absentis Reip. causa. l. cet ille tutor esse non desinat l. euasium. ff. de tutel. l. 1. C. in quib. casib. tutor. hab. Neque pugn. l. in omnem. ff. de tutor. dat. quæ ait in omnem rem curatorem dari, in eius tutoris locum, qui Reip. causa abest, quia licet ex Sc. in locum tutoris

absentis Reip. causa debuerit alius tutor dari, curator datur, qui est vice tutoris, nec enim eius officium durat ultra pubertatem l. 2. C. in quib. caus. tutor hab. et iudicio tutelæ seu protutelæ cum teneri quidam existimant l. 3. C. arbitr. tutel.

Tutori si idoneus non sit, nec tamen fraudulenter administret curator adiungitur ex hoc. s. Tutori in rebus pupilli mala fide versanti, non tutor adiungitur, sed ut suspectus remouetur, & alius tutor datur l. pietatis. C. de suspect. tutor.

Uers. in eoz loco tutorum

Tutori qui ad tempus excusatur, curator datur ex hoc. verfi. l. in omnem, & seq. ff. de tutor. dat l. 1. & 2. C. in quib. caus. tutor hab. vbi curator in locum tutoris ad tempus excusati datus cessante causa excusationis curator esse desinit, totaque administratio redit ad tutorem, & ineunte pubertate curator etie desinit: quod si tutor in perpetuum excusetur, non est locus curatoris, sed alius ei tutor substituitur l. pen. C. in quib. caus. tut. hab.

S. Ult.

Tutor si tutelæ oneri impar sit, ob valetudinem, vel ætatem, vel molem administrationis potest constituere actorem suo periculo, ad agendum, & defendendum, id est actorem in litem auctore Prætoris vel Præsides, si pupillus absit, vel infans sit ex hoc s. & l. decreto. ff. de adm. tut. l. tutor. ff. quand. ex fact. tut. l. actor. Rat. rem hab. l. neque. C. de procurat. l. 1. C. de actor. à tutor. dand l. si actor. C. de appell. quem l. solet. ff. de tutel. vocat adiutorem. Actorem inquam constituere potest, non procuratorē d. l. neque. & d. l. 1. quippè procurator ab eo solo constitui potest, qui est dominus litis. Tutor verò non fit dominus litis contestatæ, post litem contestatam, tutor vel curator exemplo procuratoris, alium procuratorem constituere non prohibetur d. l. neque. Hac regula limitatur, si pupillus absit, vel infans sit; nam si præsens sit, vel maior infante potest constituere procuratorem, tutore auctore d. l. neque, & d. l. decreto.



De satisfdat. Tutor. & Curat.

CAP. XXIV.

Princ.

TUTORES vel Curatores tenentur satisfdare, rem pupilli, vel adolescentis saluam fore vt cauetur in i. h. tit. *Ascon. Verr.*
3. Pupillum dicit, huic iube satisfdare Rabonim, hoc est ipsum sibi, nam cum sit tutor pupilli vtroque res eius agitur, & Sidon. libr. 4. epist. 24. Fratri nec dum curator, curatori nec dum satisfdator inuentus est. Satisfdatio rem pupilli saluam fore interponitur, per stipulationem eo nomine comparatam à Prætore, quæ continetur, quicquid in tutelæ iudicium venit l. cum pupillus. ff. rem pupill. salu. fore. Hæc satisfdatio est cautio quæ fit datis fideiussoribus l. ff. qui satisfd. cog. nimirum quia est cautio prætoriam, fideiussorem desiderat l. prætoriam. ff. de prætor. stipulat.

Tutores testamento dati satisfdare non coguntur, rem pupilli saluam fore l. testamento. ff. de testam. tutel. l. 3. & 4. C. de Tutor. vel Curat. qui satis non ded. quia paternum testimonium pro satisfdatione est l. vlt. c. de curat. furios. l. de creationibus. C. de Episc. audient.

Tutores non iure testamento dati, & confirmati decreto prætoris, vel præsidis, puta testamento dati à matre non tenentur satisfdare l. 2. l. tutores l. vlt. ff. de confirm. tut. l. 4. C. de tutor. vel curat. qui satis non ded. Tutores vel Curatores ex inquisitione dati à Prætore, vel Præsede non tenentur satisfdare, quod idonei electi sunt, vt discetis ex princ. h. tit. & d. l. 4. l. 5. ff. de confirm. tut. inquisitione pro satisfdatione est. Idem in curatore ciuitatis, ex inquisitione lecto à Præsede l. vlt. §. iidem rescripti serunt, ff. de administr. rer. ad ciuit. pertinent.

§. I.

Quod si plures sint tutores testamento, vel ex inquisitione dati, is qui satisfacere paratus, in administratione præfertur, nè in plures tutela diuidatur d. l. 4. l. testamento. ff. de Test. tutel. & hæc est sententia h. §. Quod si omnes parati sint satisfacere, omnes gerent d. l. testamento, non ~~semper~~ ^{semper} autem præferendus est, is qui satisfacat, sed causâ cognitâ, Prætor enim inspicere debet, qualis sit qui satisfactionem offert, & quales sint contutores, vel concurretores, num fortè eius existimationis, & honestatis sint, vt non debeant satisfactionis contumeliam subire d. l. testamento. Quippè contumeliosum est desiderare satisfactionem ab honesto, & probato viro, & satis iniquum est satisfactione onerari idoneum tutorem, vel curatorem, vt de hærede dictum est in l. hæc stipulatio. §. 1. ff. vt legat. vel fideic. caus. caueat. Quod si nullus è tutoribus datis satisfactionem offerat, is administrabit quem pater testamento designauit, vt tutelam gereret, nisi prætor iusta de causâ consilium testatoris improbet, alique administrationem credendam censeat vt subiicitur in hoc §. & l. 3. §. si parens, & §. quamuis. ff. de administr. tut. Quod si testator non cauerit quânam è pluribus tutelam gereret, tunc ille administrabit qui à maiori parte tutorum, vel curatorum lectus fuerit vt hic & l. si nemo. §. hoc editum. ff. de testam. tutel. & l. 3. §. si non erit. ff. de adm. tutor. Quod si in eligendo dissentiant tunc prætor partes suas interponet, & causâ cognitâ decernet, quis tutelam gerat ex hoc §. & d. l. 3. §. si non erit, & l. quod si fortè. §. 1. ff. de solut. Curator furiosi ex inquisitione datus, nisi idoneam substantiam possideat, tenetur satisfacere secundum quod possibile est l. vlt. §. etsi quidem. §. si autem. C. de Curat. furios. id est tenetur dare fideiussorem pro modo facultatum, & tutelâ, id est administrationis. Satisfactio præstada est pro viribus eius qui satisfacat, & secundum eius possibilitatem l. de creationibus. C. de Episc. aud. Satisfactio enim est onerosa, & difficile est inuenire fideiussorem l. omnes. §. præterea C. de Episc. & Cleric. excipitur nisi idoneam substantiam possideat. id est bona immobilia; possessores enim immobilium non tenentur satisfacere l. sciendum ff. qui satisfac. cog. Legitimi tutores, etiam patroni satisfacere debent, rem pupilli laborem fore, sed hoc causâ cognitâ decerni à Prætorè melius est, an Patronus satisfacere debeat. Et si persona Patroni sit honestior, satisfactio ei

remittitur, si sit vilior ibi satisfactio locum habet l. 3. §. 2. ff. de leg. tit. tutor.

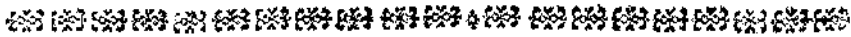
§. *Sciendum.*

Actio tutelæ datur in tutores, vel fideiussores eorum, vel subsidia-
ria etiã datur in Magistratus municipales, qui tutores dede-
runt, si tempore finitæ tutelæ non sint soluendo, vel solidum à fi-
deiussores eorum seruari non possit vt hic & l. in Magistratus.
C. de Magistrat. conu. Hæc autem actio datur in eos qui omni-
nò fideiuiorem non exegerunt, vel non idoneum vt subiungitur
hic, nihil enim refert vtrum satisfactio exacta non sit, an manus
idonea l. quoties. ff. qui satisf. cog. Hæc actio datur etiam in hæ-
redes Magistratum municipalium, qui tutores vel curatores dede-
derint, ex responsis prudentum, & constitutionibus, vt discas in
fin. h. §. Hæc actio ex Sc. quod factum est auctore D. Traiano de-
batur tantum in Magistratus municipales, qui tutores, vel cu-
ratores dedissent d. l. in Magistratus, sed ex interpretatione pru-
dentum, & Constitutionibus principum hæc actio etiam in hæres-
des datur l. 4. ff. de Magistrat. conu. l. 2. C. cod.

§. *Vlt.*

Hæc actio subsidiariã non datur in maiores Magistratus qui
tutores, vel curatores dederint; puta in Præfectum vrbis, Præ-
torem, vel Præsidem quibus tutores dandi ius est, sed in eos tan-
tum qui satisfactionem exigere solent vt scriptum est in hoc. §. id est
in Magistratus municipales, vel scribam, id est actuarium Præto-
ris, qui satisfactionem exigere solent l. vlt. C. de Magistr. conu. l.
vn. C. de tutor. vel Curator. illustr. personar. Ratio dubitandi
erat, quod Magistratus municipales habent ius dandi tutores l. 3.
ff. de tutor. dat. & tamen tenentur subsidiariã, ergo videbatur
maiores Magistratus eodem iure censendos, sed subsidiaria datur
in Magistratus municipales quia moribus satisfactionem exigere
solent. Si tutores, vel curatores non satisfecerint rem pupilli saluam
fore, ad id compelluntur captis pignoris, vt prius proponitur
initio h. §. Tutores vel Curatores qui non satisfecerint, ad id cogi-
tur captis pignoribus, vel remouentur tanquam suspecti l. 2. C. de
tut. vel curat. qui satis non ded. Capi pignorum est executio quæ
fit captis pignoribus *par suisu de biens*, quã contumaces cõcerentur

l. 1. §. quid ergo. ff. de ventr. inspic. l. 4. §. an tamen. de damn. infect. l. si is cum quo. comm. diuid. l. quemadmodam. §. pen. ad l. Aquil. l. 9. §. ult. ad l. Iul. peculat. & hoc est quod remedium Prætoris appellatur in d. l. 1. §. quid ergo. & strictius remedium l. 3. C. de suspect. tutor. Etiam Magistratus municipales habent ius compellendi tutores vel curatores, vt satisfient captis pignoribus, habent enim pignorum captionem d. l. que ad nodum. §. Magistratus. l. 3. §. 1. ff. de reb. cor. qui sub tut. vel cur. sunt l. 2. §. ult. ff. de public. iudic. Vt & Pontifices Maximi habebant idem ius in Flaminijs, & alios minores sacrificulos Liu. lib. 37. *Certamen inter P. Licinium Pontificem Maximam fuit, & Q. Fabium Prætorum Flaminiam Quirinalem, imperia inhibita vtrò citròque, & pignora capta, & multe dicitæ, Et Consules in Senatores per contumaciam à Senatu absentes. M. Tull. Philippic. 1. Quis autem inquit tanto dimisso Senatorem coegit, aut quid est vltra vigans, aut multam, Et Crassus apud eund. 3. de oratore, dum in Philippum Cos. inuehitur, Me his inquit pignoribus exilimis posse terri, non tibi vlla sunt cadenda, si Crassum vis coercere, hec tibi est excidenda lingua.*



De Excusationib.

CAP. XXV.

QVIA Tutela onus, & periculum in se continet, varias excusationum causas recipit, quarum alie perpetuæ sunt, alie ad tempus.

Prima est numerus liberorum, quæ excusat in perpetuum: qui plures liberos habet. id est tres in vrbe, quatuor in Italia, quinque in Prouincijs excusatur à tutelis, & curationibus, exemplo cæterorû, munerum vt legitur in it. h. tit. & l. 2. §. remittit. ff. h. tit. Symmach. libr. 1. Epist. 78. *Sabiniano per impressionem nequaquam patris fratris sui liberorum tutela munus imponi, duobus enim privilegijs amolitur iniuriarum maturitate ætatis & numero filiorum.* Numerus liberorum excusat à publicis muneribus, id est à muneribus municipalibus l. 1. & 2. ff. de vacat. & excus. muner. l. ult. C. qui numer. liber. nimirum numerus quinque liberorum excusat à muneribus personalibus l. 3. §.

quamvis. ff. de munerib. & honor. numerus decem & sex à muneribus patrimonialibus, quæ rei & personæ coherent l. temper. §. 2. ff. de iur. immunit.

Numerus liberorum excusat à tutela, & curatione, siue sint in potestate, siue emancipati vt sub iungitur in it. h. tit. & l. 2. §. legitimos. ff. h. tit. cui coniungenda est l. amicissimos §. 1. ff. eod. vbi pater numero trium liberorum non excusatur à tertij filij emancipati curatione, quia contra naturales stimulos pugnat, si tali excusatione vtatur.

Cæterum requiritur, vt sint iam nati, in multis partibus iuris, qui sunt in utero pro natis habentur, tamen ex Constitutione Seueri pro natis non habentur, vt profunt patri ad excusationem tutelæ, & munerum ciuiliu l. 2. §. qui autem. ff. h. tit. quoniam qui in utero est, pro nato habetur vt sibi profuit non alij. l. qui in utero. ff. de stat. hom. Item requiritur vt sint naturales & legitimi, adoptiui non profunt ex in it. h. tit. l. 2. §. legitimos. ff. h. tit. l. 2. §. adoptiui de vacat. & excusat. muner. Liberi naturales non excusant patrem à tutelis, & aliis muneribus ciuilibus, quia Reip. interest liberis ciuibus Remp. augeri l. 2. C. de indict. viduit. tollend. Nepotes ex filio patre præmortuo profunt auo ad excusationem à tutela vel curatione, quia patris personam representant in it. h. tit. & l. 2. §. non solum. ff. h. tit. l. 3. C. de his qui numer. liber. ita vt quotquot fuerint pro vno censentur d. l. 2. §. non solum. secus nepotes ex filia non profunt auo materno, quia liberi sequuntur patrem non matrem vt additur in it. h. tit. Item liberi suppositi tantum profunt patri ad excusationem tutela, vel curæ, nisi bello amissi sint, id est in acie ceciderint, extra aciem defuncti puta in castris, vel metatis, vel in itinere non profunt patri, sed tantum qui in acie, quoniam in perpetuum per gloriam viuere intelliguntur in it. h. tit. l. bello amissi. ff. h. tit. l. vlt. de vacat. & excusat. muner. Milites qui in bello pro Rep. cecidissent in Diuorū Martirum numerum cooptari voluit Nicephorus Phocas ex Zonar. in eius vit.

§. I.

QVI res fisci administrat, à tutelâ & curâ excusatur, quamdiu est in actu ex hoc. §. I. honores. ff. de munerib. & honor. etiam qui administrat rem Principis, id est rem priuatam Principis citra codicillos, id est sine munij formâ, sans provisions du Prince, excusatur à tutela & curatione per tempus administrationis l. admini-

frantes. ff. h. tit. Sic Colonus patrimonialis, id est fundi patrimonialis seu privati Principis, excusatur à tutela & curatione l. ult. C. qui de tut. Idem de exactoribus tributorum l. exactores C. de exact. tribut. Fiscus à patrimonio, seu priuatâ substantiâ Principis distinguebatur ex instituto Augusti Dio. libr. 53. & hoc sensu quod dicitur in. l. ult. C. de quadrienn. præscript. omnia Principis esse, continet tantum bona fiscalia & patrimonialia seu priuata Principis, non subditorum.

S. Item qui Reipublicæ.

Qui Reip. causa absunt, à tutelâ & curâ excusantur, quamdiu absunt hac de causâ, & post reditum intra annum à tutelâ & curâ suscipienda excusantur ex hoc. §. l. non solum. §. 1. ff. h. tit. l. 1. & 2. C. si tut. vel cur. Reip. Tutores, vel Curatores dati à tutelâ vel curâ ante legationem susceptâ tamdiu excusantur, quamdiu absunt, & interim curator datur, reuersi recipiunt onus tutelæ & curæ, nec habent anni vacationem ex hoc. §. Tutor testamento datus tutelam ante absentiam Reip. causa susceptam, statim atque reuersus sit, recipit, nec excusatur tamquam a noua tutela, vna enim tutela est d. l. non solum. §. quas denique. l. Titius. ff. h. tit.

S. Et qui potestatem.

Qui potestatem habent, id est Maiores Magistratus qui sunt cum potestate & imperio à tutela se excusare possunt, susceptam semel deponere non possunt. ex hoc. §. L. 12. tab. etiam Maiores Magistratus testamento tutores dari poterant l. Tutor. ff. de testam. tutel. & Magistratus municipales l. vbi. §. 1. ff. de tutor. & cur. dat. l. pen. qui pet. tutor. Sed moribus obtinuit vt qui cum potestate aut imperio erant se excusare possent. l. 6. §. remittuntur. ff. h. tit. Aediles quoque tutores dari possunt, sed eis se excusare licet l. non tantum. §. is qui. ff. h. tit. quæ pertinet ad Aediles municipales. Erant Aediles etiam in municipiis l. qui insulam §. Aedilis. ff. locat. Perf. Satyr. 1.

Fregit Heminas Areti, Aedilis iniure.

Denique non modò Magistratus. sed etiam omnes quibus à Principe cura iniuncta est excusantur à tutelâ, vel curatione donec curâ principali funguntur l. Geometræ. §. 1. ff. h. tit. veluti is qui extra ordinem vice Præsidis Prouinciam regit, l. 1. ff. de tut. dat.

Librum primum

31

l. ex consensu de appellat. l. 1. de offic. eius qui vic. Iudic. vel Præsid. obtinet. interdum cura Prouinciæ etiam priuato dabatur à Principe vice Præsidis vel Rectoris ordinarij, & hoc est quod in idiotismo dicitur *par forme de commission*. Hinc curationes à Magistratibus rectè distinxit M. Tull. Verrin 4. Magistratus, Curationes, Sacerdotia.

§. Item propter litem.

TVtor vel Curator datus non excusatur propter litem quam habet cum pupillo vel adolescente, nisi sit de omnibus bonis, vel maiori parte ex hoc. §. l. propter litem. ff. h. tit. l. si vt allegas. C. eod. vel de statu personæ pupilli l. 6. §. pen. ff. eod. Hoc iure etiam creditor debitoris, vel debitor creditoris tutelâ aut curatione non excusabatur l. creditorem. C. qui dar. tutor. l. neque C. h. tit. sed hodie non iure datur tutor vel creditor debitori, vel è contra Nou. 71. Auth. minor. C. qui dar. tut. nisi sit mater vel auia. Nou. 94. Auth. matri & auicæ C. quand. mul. tutel. offic.

§. Item tria.

Non affectatum onus trium tutelarum vel curationum excusat à quartâ, qui habet tres tutelâs vel curationes quarum administratio nondum emensa est, excusatur à quartâ ex hoc. §. l. 2. §. vlt. l. 3. l. si is qui tres. ff. h. tit. ait tres tutelæ non affectatæ, nam si quis tres tutelâs medioeris, vel tenuioris pupilli callidè affectarit, vt ab aliâ exculationem pararet, nihil profunt l. Spadonem §. vlt. ff. h. tit. Item onus trium tutelarum non censetur ex numero liberorum, sed ex onere administrationum, & diuersitate patrimoniorum, ita vt tutela trium fratrum, quorum patrimonium indiuisum est pro vna computetur ex hoc. §. & d. l. 3. & d. l. si is qui tres. §. vlt. Quandoque vna tutela excusat ab alia, si tam diffusa & negotiosa sit vt pro pluribus æstimeretur d. l. si is qui tres. In numero trium tutelarum non imputatur si Magistratus municipalis tutores dederit, et si in subsidium teneatur, vel si sit fideiusor tutoris, vel tutor honorarius, qui non expers est periculi tutelæ d. l. Spadonem. c. si ciuitatis l. si quis tutor. §. quid ergo. ff. de rit. nupt. vna tutela veteranos excusat à secunda, in paganis tres requiruntur l. sed & milites. §. quæ. tum. ff. h. tit. l. 2. C. de veteran-

§. *Sed & propter.*

Tutor etiam à tutelâ vel curâ excusatur propter paupertatem, si probet se oneri iniuncto imparem ex hoc §. l. paupertas l. post susceptam. ff. h. tit. Tutor excusatur propter paupertatem, si minus in bonis quam 50. aureos habeat. l. nonnulli. ff. de accusat. non remouetur quasi suspectus propter paupertatem, si fidelis sit, & diligens, quia mores tutorem suspectum faciunt, non inopia, §. vlt. infr. de suspect. tut. l. suspectum. ff. eod. l. in postulandis. C. eod. sed propter paupertatem adiungitur ei curator locuples decreto Prætoris l. pietatis. C. eod. paupertas excusat à tutelâ, si tutor datus sit impar oneri ferendo, quia tutoris officium est gratuitum. Tutor quidem repetit sumptus bonâ fide in tutelam factos, non sumptus pro se factos, nec petit salarium vel mercedem, nisi ab eo qui ipsum tutorem dedit ei constitutum sit l. à tutoribus. §. vlt. ff. de administ. tutor. Ob paupertatem quis excusatur etiam ab oneribus patrimonialibus, non ab oneribus quæ corpori indicuntur, id est operis l. 4. §. inopes. ff. de munerib. l. vlt. C. qui num. liber.

non petit salarium

§. *Item propter aduersam.*

Adversâ valetudo quæ talis est ut quis negotiis suis superesse non possit excusat à tutela ex hoc §. l. non solum. §. vlt. ff. h. tit. nec solum excusat à suscepta tutela, sed etiam à suscipienda l. Et non tantum l. post susceptam. ff. h. tit. Hæc causa in perpetuum, vel ad tempus excusat, prout est valetudo, & si sit temporaria interim curator datur l. idem. ff. h. tit.

§. *Similiter.*

QVI literas nesciunt, siuè imperiti literarum excusantur à tutela ex rescripto D. Pij, quamuis ad administrationem negotiorum possint sufficere, ut ait Iustinianus hic. Ex rescripto D. Pii imperiti literarum omninò, & abscissè excusantur à tutela, fortè propter incitiam rationum conficiendarum l. si is qui tres. §. vlt. ff. h. tit. sed ex sententia Pauli, imperiti literarum non excusantur, si modo non sint expertes negotiorum l. 6. §. vlt. ff. h. tit. id est rerum agendarum, & hoc est quod Iustinianus voluit hic Pauli sententiam

sequutus, enarrato rescripto D. Pij, hæc enim dictio quamvis non est nota ampliacionis, sed correctionis vt rectè notat Accurs. hoc loco, quasi dixisset imperitos literarum excusari à tutelâ, nisi ad administrationem tutelæ iufficiant, & sint periti rerum, quæ est interpretatio etiam l. expertes C. de Decur. libr. 10. cum ait expertes literarum non prohiberi esse Decuriones, nimirum si sint periti, & callentes negotiorum, magis sc. spectatur peritia rerum, quam imperitia literarum, quia hæc potest suppleri per scribam, alias imperiti literarum excusantur tamquam minus idonei, & impediti ad res agendas propter imperitiam literarum. qua ratione & in magistro pecoris literarum peritiam desiderat Varro 2. de re rust. cap. 10. is enim sine literis idoneus non est quod rationes dominicas pecuarias conficere, nequicquam rectè potest, ex quo intelligis rusticum, vel imperitum literarum esse qui nescit legere & scribere vt in l. 3. §. 2. ff. de accusat. & in l. Inbemus. C. de Testam. & hac analogiâ Cæsar dixit Sullam nescisse literas qui dictaturam deposuisset, ex Tranquill. in eius vit. cap. 77. & Nero *vinam* inquit *nescirem literas.* & literatura pro arte quæ docet literas ducere. Quintil. 2. Instit. cap. 1. Augustin. libr. 1. Contr. Crescon. cap. 14. & Martian. Capell. libr. 3. & *literator γρηματοδιδασκαλος.* Catullus.

Munus dat tibi Sulla literator.

§. *Item si propter.*

TVtor propter inimicitias à patre pupilli datus, id est maleuolo animo vt vexetur, excusatur onere tutelæ, nisi patri pupilli promiserit se tutelam gesturum ex hoc §. & l. 6. §. dat remissionem. ff. h. tit. quia malitiis non est indulgendum l. in fundo. ff. de rei vindicat. Ex *Senectia* Sc Liboniani qui sibi in testamêto alieno tutelam adscripsit, volente & subscribente testatore non excusatur numero l. berorum, vel aliâ causa, quia promississe videtur, neque vt suspectus remouetur, quia patris subscriptione confirmatur l. ex sententia. ff. de testam. tutel. Lectus propter inimicitias ad munus ciuile negotij facefendi causâ, potest appellare l. 1. §. 1. ff. de vacat. & excus. mun. l. vn. C. si propter inimicit.

S. *Non esse autem.*

Tutor testamento datus non potest se excusare, quod sit ignotus patri pupilli ex hoc §. & l. Spadonem. §. qui dixerit. ff. h. tit. incertus tutor dari non potest l. tutor. ff. de testam. tutel quia certum debet esse consilium testantis, & conferri in certam personam, sed aliud est incertum, aliud ignotum tutorem dari. Ignotum dicimus, qui testatori quidem non est notus de facie, vel familiaritate, tamen de famâ notus est, qua de causa incertus dici non potest, pari ratione ignotus hæres institui potest §. vlt. infr. de hæred. instit. l. quidam. ff. cod. l. extraneum C. eod. quia sufficit vt sit notus affectu at incertus non potest institui l. §. hæres. ff. cod. l. sciendum. de V. S. ignoto quoque legari potest, incerto non potest. §. incertis, infr. de legat. ignoto donari potest, incerto non item l. in extraneos. C. de donat.

S. *Inimicitia.*

Capitales inimicitia quas quis cum patre pupilli habuit excusant à tutela, nisi reconciliatio intercesserit ex hoc §. & l. 6. §. dat remissionem. ff. h. tit. Ita & legatum admittitur interuenientibus post testamentum factum capitalibus inimicitias, sed si in amicitiam redierint reintegratur, l. 3. §. vlt. & 4. ff. de adimend. legat. l. liberi C. de inoff. testam. quia mortalium inimicitia non debent esse immortales. Homer. Odyss. λ.

ἢ ἀρεμίλλες, ἢ δὲ θάνατον λήσεται ἐμοὶ χόλον εἰνεχα τευχέων.

Nom d' de builli vel mortuis remittere iram ob arma,

Liu. libr. 40. amicitias immortales, inimicitias mortales debere esse.

S. *Item is qui status.*

IS qui à patre pupilli status controversiam passus est à tutelâ & à curâ excusatur ex hoc §. & qui status controversiam mouit pupillo arcetur etiam à tutelâ, & curâ, nisi hoc per calumniam fecerit l. 6. §. dat remissionem. ff. h. tit. nimirum vt causam excusationis pararet. Quæstio de statu quæ statum personæ oppugnat, an liber sit, an seruus, ingenuus, an libertinus, grauissima est, nec dispar est capitis accusare, & in seruitutem petere l. qui cum. ff. de bon. libert.

§. *Item maior.*

MAior 70. annis excusatur à tutela, & cura, minores 25. annis, tutores dari poterant, sed excusabantur, Ex Constitut. Iustiniani. Minor 25. annis nec volens, nec inuitus admittitur ad tutelam, vel curationem, quia inciuile est, eum qui tutore vel curatione eget, alterius curam vel tutelam subire ex hoc §. & l. vlt. C. de legit. tutor. Maior 70. annis excusatur, non modò à tutela, sed & ab alijs muneribus personalibus l. 3. ff. de iur. immunitat. l. 3. §. quamuis. §. cura de muner. & honor. l. si vltra. C. de Decur. l. vlt. C. qui atat. Iure veteri etiam quinquagesimus annus atatis excusabat à militia, sexagesimus à senatu Senec. de bi. cur. vit. cap. 20. *Lex à quinquagesimo anno militem non cogit, à sexagesimo anno senatorem non citat, depulsius homines à se ociu impetrant quam a lege,* & Plin. lib. 4. epist. 23. *Prima vita tempora & media patria, extrema nobis impartire debemus, ut ipse leges monent qua maiorem annis sexaginta ocio reddant.*

§. *Idem & in milite.*

Milites nec volentes admittuntur ad tutelam, vel curationem ex hoc §. & l. 4. C. qui dar. tutor. quia milites qui discedere à signis sine periculo non possunt, Reip. causa absunt l. pen. ff. ex quib. caus. maior. Hinc miles datus tutor testamento patris pupilli, & legato relicto etiam si reiiciat tutelam, non amittit legatum, cum nec volens admittatur ad tutelam, & sacramenti militaris religio eum excuset l. ab administratione. C. de legat. quod si miles per errorem tutelam gesserit, non tenetur actione tutelæ sed negotiorum gestorum d. l. 4. Veterani qui honestè militiæ tempus impleverunt, omninò & in perpetuum excusantur à tutelis priuatorum, id est pagavorum. Veterani intra annum missionis vacant à tutela & cura commilitonum, post annum excusatione carent, cœqualitas enim honoris militiæ fortior videtur militū priuilegio l. sed & milites. ff. h. tit. id est vinculū & quasi necessitudo cõmilitij fortius est Veteranorum priuilegio, & commilitium caritatem agnationis, & sanguinis auget l. de hæreditate ff. de castrens. pecul. Aristotel. 8. Ethic. cap. 11. *ἐν ἀπάσι γὰρ κοινωνία δοκῆι τι δίκαιον εἶναι, καὶ φιλιὰ δὲ προσαγορεύουσι γὰρ ὡς φίλος τὸς σύμπλους, καὶ τὸς συστρατίωτας.* nam in omni societate aliquod ius, & amicitia esse videtur, itaque quasi

*amicos appellant conuagantes, & commilitones. & Rutilius Numat-
Itiner. libr. 1.*

*Præbet equos, offert etiam carpenta Tribunus
Ex commilitio carus & ipse mihi.*

S. Item Roma.

GRammatici, Rhetores, Philosophi & Medici, qui Romæ
docent, aut in patria sua has artes exercent, & intra nume-
rum sunt vacantiæ tutelis, & curis aliisque muneribus ciuilibus
ex hoc §. & l. 6. §. 1. ff. h. tit. Ait intra numerum, certus enim esse debet
numerus Rhetorum, & Proffessorum, in singulis ciuitatibus pro
dignitate cuiusque, qui sunt supra numerum non gaudent vaca-
tione à tutelis & curis d. l. 6. §. 2. Et qui intra numerum, non ha-
bent vacationem, nisi decreto ordinis vel senatus, albo Proffesso-
rum inscripti sint d. l. 6. §. & utique. Philosophi vacant à tutelis,
& curis, & aliis muneribus personalibus, etiam a munere iudi-
candi d. l. 6. §. est autem Plin. libr. 10. epist. 53. *Cum citarem Iudices
Domine, conuentum incohaturus, Flauius Archippus vacationem petere
cepit ut philosophus.* A Tutelis & curis vacant & sacerdotes Pro-
uinciales d. l. 6. §. gentium, Constit. Iustin. Eodem iure vtun-
tur Episcopi, Presbyteri, Clerici, & Monachi l. generaliter. C.
de Episc. & Cleric. quod antè moribus introductum. Cyprian.
epist. 27. *Non licere presbyterum testamento tutorem nominare, qua nunc
ratio & fama in clero tenetur, ut qui in Ecclesia Domini ordinatione cleri-
cali promouentur, in nullo ab administratione diuina auocentur, nec molestiis
& negotiis secularibus alligentur &c.* Iure nouissimo Episcopi, &
Monachi etiam volentes non admittuntur ad tutelam, Presbyteri,
& alij Clericj, inuiti quidem non suscipiunt tutelam, sed volen-
tes ad eam admittuntur Nou. 113. cap. 5. Auth. Presbyteros. C.
de Episc. & Cleric. & Nou. Leon. 68.

S. Qui autem.

Qui vult se excusare, si plures habeat causas excusationis, &
de quibusdam non probauerit, aliis vti intra tempora non
prohibetur. Qui se excusare vult statim non appellat à datione,
sed intra 50. dies continuos, ex quo cognouit se tutorem, vel
curatorem datum se excusare debet l. qui autem l. scire oportet
l. Gaius. ff. h. tit. Nec aduersatur l. cum in vna. §. 1. ff. de appellat.

& l. tutor. ff. de administr. tut. quibus tutor datus, vel se excusare vel appellare potest, hæc enim procedunt secundum ordinem iuris, ita ut prius tutor datus proponat excusationem, & si admittitur non sit tunc appellet. d. l. scire oportet. & l. scire oportet C. cod. l. 1. §. si quis tutor. ff. quand. appelland. sit. Qui verò ab aliis civilibus muneribus se excusare vult statim necesse habet appellare d. l. 1. §. alia causa l. 1. §. 1. ff. de vacat. muner. l. si ad scribatum l. hi qui ad civilia l. ciues C. de appellat. & huiusmodi appellatio magis querela, quam appellatio dicenda est l. si nominatus C. Th. de appellat.

Cuiac. 9.
cbfer. 35.

Tutor vel curator datus qui est intra centesimum lapidem, id est Milliare, Millaria enim lapidibus signabantur. Augustin. Homil. 50. *Si quisquam viator remeandam sibi esse existimet, cum viderit Millaria lapidea, literis plena viam docere, & non ambulare.* Rutil. Numat libr. 1.

*Internalla via fessis prestare videtur
Qui notat inscripius nullia crebra lapis*

Tutor inquam datus qui est intra centesimum milliare, debet se excusare, intra 50. dies continuos non vtilis, ex quò cognovit se tutorem vel curatorem datum esse, id est à die denunciationis, vel in faciem vel ad domum, qui verò ultra centesimum lapidem abest habet singulos dies, in singula viginti millaria, & præterea habet triginta dies, intra quod tempus, excusationem proponere debet, sed quia hoc calculo interdum reperiuntur pauciores, quàm quinquaginta dies, nêpè si tutor aut curator propius quadringentis milliaribus absit interim tempus producit, & plures quam quinquaginta dies dantur, videlicet si absit ultra quadringenta millaria. Interdum præcisè reperiuntur quinquaginta dies, nimirum cum non longius abest, quam quadraginta milliaribus, eo casu quo computatione facta reperiuntur pauciores dies, quam quinquaginta, nihilominus 50. dies cõceduntur, alioquin sequeretur absurdum, quod Augustinus tempus ad proponendam excusationem daretur ei qui longius abest, quam ei qui propius degeret & hæc est summa h. §. qui contextus est ex l. scire oportet. ff. h. tit. & l. quinquaginta. C. cod. & l. 3. ff. de V. S. Tutor vel curator datus qui est intra centesimum milliare debet se excusare intra quinquaginta dies, hoc tempus idoneum visum est ad tantum iter faciendum, quia singulos in dies iustum iter est vicenorum millium passuum. dd II & l. 1. ff. si quis caur. & dies 50. numerantur à die quò cognovit se tutorem vel curatorem datum esse, id est ex quò ei denunciatum est in faciem, vel ad

domum d. l. oportet. Sic denunciatio quæ fit vicino vt caueat de damno infecto faciendâ est vel in personam, vel ad domum libello foribus affixo l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. infect. quod & in aliis causis vsu tritum est l. vin. passam. §. nupta. ff. ad l. Iul. de adulter. l. 3. §. 1. quod vi aut clam. l. 1. §. 1. de agnosc. liber.

§. Datus autem.

tutela indiuidua
Tutor pupillo datus vniuerso patrimonio datus intelligitur ex hoc. §. & l. propter litem. §. 2. ff. h. tit. quia tutela principaliter personæ datur, & per consequentiam rebus l. 4. l. quia personæ de testament. tutel. & tutela ipso iure est indiuidua l. inter tutores de administr. tutor. Hinc si plures coniunctim tutores dati sint si omnes communiter, & pro indiuiso tutelam gesserunt, singuli actione tutelæ tenentur in solidum l. 2. C. de diuid. tutel. nisi omnes tutores soluendo sint litis contestatæ tempore, quò casu singuli tenentur pro virilibus portionibus exemplo correorum & confiduciosorum ex beneficio epistolæ D. Adriani l. 1. §. nunc tractemus. ff. de tutel. & rat. distrah. quod si omnes soluendo non sint litis contestatæ tempore, hoc casu inopia vnius onerat contutores, & qui soluendo sunt tenentur in solidum l. ex pluribus. ff. de administr. tutor. l. 2. ff. de quib. reb. ad eund. Iud. eat. Quod si tutela sit diuisa inter tutores decreto iudicis vel voluntate testatoris, vnusquisque pro ea parte conuenitur, pro qua gessit, non pro parte contutorum, nisi dolus eius, aut culpa arguatur, quod contutorem suspectum non fecerit, vel tardiùs suspectum postulauerit, re malè gesta. si verò ipsi tutores inter se tutelam diuiserint, singuli actione tutelæ tenentur in solidum, & pupilli est electio cum quònam experiatur in solidum d. l. 2. C. de diuid. tutel. quia conuentio tutorum non potest diuidere periculum tutelæ quod est commune & indiuiduum l. 3. C. eod.

§. Qui tutelam.

Qui tutelam pupilli gessit finitâ tutelâ inuitus non suscipit eiusdem curationem ex hoc. §. & l. Gaius. ff. h. tit. l. curator. C. eod. & è duplici onere prægrauetur l. fidei commissa. §. si quis decem. ff. de legat. 2. l. honorem ff. de muner. & honor. excipe libertum, quem non excusat à curâ liberorum patroni eorundem gèita tutela l. liberos. C. h. tit. ob gratiam accepti beneficij, quod nullo officio pensatur

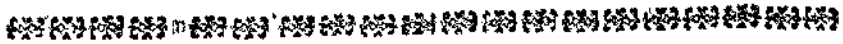
penfatur nulla gratitudine, niſi propria pecuniâ emprus, & manumiffus fit l. libertum. §. qui propria. ff. eod. in libertum tamen qui accepto pretio manumiffus eſt, datur ingrati actio, quia etſi non gratuitum beneficium, magnum accepit l. 3. ff. de obſeq. par. & patr. præſtand. Quod ſi quis geſtâ tutelâ curationem vltro adminiſtrauerit, negotiorum geſtorum actiõne tenebitur l. ſi tutor. ff. de tutel. & rat. diſtrah.

§. *Iidem reſcripſerunt.*

Maritus vxori curator datus excuſare ſe poteſt quamuis ſe immiſcuerit ex reſcripto Seuerj & Antonini ex hoc. §. Maritus à curatione vxoris excuſatur, vel quod veriùs eſt remouetur. Maritus enim vxori curator dari non poteſt l. virum. ff. de curat. furioſ. l. 4. l. licet. C. h. tit. l. 2. C. qui dar. tutor. quia non facilè conuenirètur ad rationes reddendas, & hac ratione etiam tutor pupillam ſibi vel filio matrimonio coniungere prohibetur, nè ratio reddendæ tutelæ cohibeatur l. libertum. §. 1. l. pen. §. ſed videamus. ff. de rit. nupt. id eſt nè rationes geſtæ tutelæ cohibeantur. Nihil obſtat quod maritus ſine mandato res vxoris gerere poteſt l. maritus. C. de procurat. l. vlt. C. de pact. conuent. nam maritùs quidem ipſo iure eſt procurator mulieris quò ad lites & res forenſes, vt conſultatur pudori mulieris, nè videatur in fore, quæ eſt ratio l. Maritus. ſed aliud eſt maritum eſſe procuratorem mulieris, quod eſt facti non iuris, aliud curatorem, quod eſt iuris.

§. *Vlt.*

Qui ex falſis allegationibus, id eſt ex falſis cauſis à tutela ſe excuſauit, non liberatur onere tutelæ ex hoc. §. quia licet. tutor non ſit, periculum tutelæ ad eum pertinet l. ſi quis tutor. in pr. ff. de rit. nupt. l. 1. & 3. C. ſi tutor. vel curat. falſ. allegat.



De suspect. tutor.

CAP. XXVI.

SUSPECTI crimen descendit ex lege 12. tab. vt traditur
 Init. h. tit. & l. 1. ff. h. tit. id est suspecti tutoris actio orta est
 ex l. 12. tab. vel ex sententia legis, sicut enim tutela, id est
 tutoris datio lege 12. tab. data est vel permilla, ita & suspecti
 tutoris actio petenda est ex eadem lege, tamquam ex eodem fonte
 M. Tull. 3. offic. *Atque iste dolus malus, etiam legibus erat vindicatus,*
vt tutela 12. tabulis.

§. 1.

Cognitio suspecti tutoris competit Prætori in urbe, Præsidi
 in Prouincijs, quo nomine veniunt, & Procontules & alij
 qui Prouincijs regunt l. 1. ff. de offic. Procons. & legatus Procon-
 sulis ex hoc §. l. 1. §. damus, ff. h. tit. Legatus Proconsulis habet
 cognitionem suspecti tutoris, postquam Proconsul ei mandauerit
 iurisdictionem l. 1. §. an autem ff. h. tit. l. 4. ff. de offic. eius cui
 mand. est iurisdic. Legatus Proconsulis etsi non gerat magistra-
 tum, sed vicem magistratus, mandata iurisdictione habet ius
 dandi tutoris, vel iudicis l. legatus l. pen. ff. de offic. Procons. l.
 1. de tutor. & curat. dat. & ius quoque remouendi suspecti tuto-
 ris. Legatus Proconsulis nihil proprium habet, nisi mandata sibi
 iurisdictione à Proconsule, sed semel mandatam quasi propriam
 exercet. M. Tull. pro Flacco. *M. Gratidius legatus ad quem est adiun-*
ctionem se daturum negauit. Legatus Proconsulis mandatam iurisi-
 dictionem ita propriam habebat, vt Proconsul omninò cogeretur
 ei mandare iurisdictionem, quia legatum non eligebat suo arbitrio,
 sed ei dabatur à Senatu, vel à populo Romano, vt Seruilio Pro-
 consuli in Italia, quæ tum Proconsularis erat Fonteium à Senatu
 legatum datum scribit Appian. 1. de bell. ciuil. *ἐπιτιθέμενος δ' αὐτῷ καὶ*
φροντήσις, ὅς ἐπρέσβευεν αὐτῷ, καλεῖται δ' ἕτερος τῆς τοῖς ἡγεμέσι τῶν ἄλλων ἐκ
τῆς βαλῆς ἐπομένως βούλευται. *Simul cum illo sublatus est Fonteius ipseus le-*
gatus, sic vocant Præfibus Prouincijs à Senatu adiutores datos. &

Pompeio Proconsuli in Italia legatos à Senatu datos decem & quinque tradit Dio. libr. 36. τῆς δὲ ἰταλίας ἀντι' ὑπάτου ἐπὶ πρῶτον προσέταξεν αὐτῷ ὑποσρατήριος πέντε καὶ δέκα. *Et in Italia Proconsuli decreverunt ei legatos quindecim.* Pisonem quod Proconsule legatos sine Senatu sibi assumpsisset perstringit M. Tull. pro Sextio. *Quid sua sponte homines in amicorum periculis vestitum mutare non solent, pro te ipso Piso, nemo nè mutavit, nè isti quidem quos legatos, non modo nullo Senatusconsulto, sed etiam repugnante Senatu tutè tibi legasti.* Et Vatini quod C. Cosconij Proconsulis vltterioris Hispaniæ legatus sine Senatusconsulto fuisset notat idem Tull. in Vatin. *At quoniam legationis tue acta mentio est, volo etiam audire de te, quò tandem Sc. legatus sis, nè hoc quidem Senatui relinquebas, quod nemo unquam admisit, ut legati ex eius ordinis auctoritate legarentur.* Quinto fratri Proconsuli Asiæ Tuberonem, Halicnum, & Gratidium legatos datos à Senatu testem habemus ipsum Tull. libr. 1. epist. 1. ad Quintum fratrem. *Eos quos tibi Comites & adiutores negotiorum publicorum dedit ipsa Respublica.* Imò & iam adulto imperio legati à Senatu Proconsulibus dati, Capitolin. in Gordian. *Gordiano Africa Proconsuli filius legatus patris exemplo Scipionum gladij potestate succinctus est.* Aperitius Vopisc. in Probo. *Permisisit patribus ut Proconsules crearent, legatos Consulibus darent.* Cognitio suspecti tutoris mandari potest, & venit mandata à Prætorè, vel Proconsule iurisdictione l. 1. s. àn autem. ff. h. tit. videlicet si suspecti agatur civiliter, quod si criminaliter mandari non potest, suspecti tutoris accusatio pro tribunali tantum examinari potest, nec alius de suspecto tutore remouendo pronunciare potest quam Præses l. 1. s. suspecti. ff. ad Turpillian.

S. Ostendimus

Omnes tutores etiam testamentarij vel legitimi suspecti postulari possunt ex hoc s. l. 1. s. ostendimus ff. h. tit. l. 4. C. eod. Etiam curator adulti furiosi vel prodigi ut suspectus postulari potest l. 3. s. 2. ff. eod. de testamentario dubitabatur, quod iudicium paternum videatur omnem suspicionem de eo amouere, testimonium paternum pro satisfactione, & inquisitione est. Sed magis spectatur utilitas pupilli, quam iudicium patris decepti, cum decipi humanum sit. Patronus si tutor datus sit liberto suspecti postulari potest, ita ut remotus à tutelâ ob dolum non fiat infamis d. l. 1. s. ostendimus l. si tutor. eod. tit. famosæ actiones non dantur

in parentes patronosve, nec hæ quidem quæ doli vel fraudis continent mentionem l. 5. ff. de obseq. parent. & patron. præstand. l. non debet C. de dolo. Ob dolum remotus à tutela famosus efficitur, remotus ob negligentiam, vel rusticitatem in hac causâ est, ut integrâ existimatione discedat à tutelâ vel curâ l. 3. §. ult. & l. 4. ff. h. tit.

S. *Consequens.*

Actio suspecti tutoris est quasi publica, hoc est omnibus patet ex hoc §. & l. 3. §. consequens. ff. h. tit. non propriè publica est, quia non descendit ex vllâ lege publicorum iudiciorum l. 1. ff. de public. iudic. Sed est quasi publica quia patet parentibus vtriusque sexus, cognatis affinibus libertis, & extraneis l. 3. §. liberti. ff. h. tit. l. pietatis. C. cod. l. is qui ff. de negot. gest. Etiam mulieribus, ut matri auixæ sorori, vel aliis quamvis extraneis, quas pietate ad suspecti accusationem adductas intellexit l. 3. §. quin imò. ff. h. tit. Hæc actio quasi publica est, vnde cognitio suspecti tutoris semper pro tribunali habenda est, nec potest mandari l. 1. §. suspecti ff. ad Turpill. non tamen ut in publicis iudiciis, qui ab hac accusatione desistit tenetur pœna Sc. Turpillianj d. §. suspecti, Tamen licet in publicis iudiciis nemo sine accusatore damnetur l. rescripto. §. si quis accusatorem. ff. de muner. & honor. Tutor etiam sine accusatore potest remoueri, tamquam suspectus officio prætoris, si prætori liqueat ex apertissimis rerum argumentis eum suspectum esse l. 3. §. præterea ff. h. tit.

S. *Impuberes.*

Impuberes tutores suos suspecti accusare non possunt, adulti curatores accusare possunt ex consilio necessariorum ex hoc §. l. impuberibus. ff. h. tit. l. pietatis. C. cod. Ratio diuersitatis est, quod pupillo non datur actio in tutorem nisi finitâ tutelâ, cum impuberes non habeant legitimam personam standi in iudicio l. 1. & 2. C. qui legit. pers. At puberes statim ut quæque res eis salua esse desierit etiam manente administratione cum curatore suo agere possunt l. cum curatore. ff. de administr. tut. l. si cum adhuc in fin. ff. de tutel. & rat. distrab. Quod si propinqui rem dissimulent, adultus potest implorare officium iudicis, Tutor enim vel curator suspectus potest remoueri officio iudicis l. 3. §. præterea. ff. h. tit.

§. *Suspectus autem.*

TVtor suspectus potest postulari, quamvis sit solvendo ex hoc §. vel etiam quamvis satisfecerit, vel offerat satisfacere rem pupilli saluam fore, quia satisfactio maleuolum tutoris animum non mutat, sed diutius grassandi in rebus pupilli facultatem præbet l. suspectus cum seq. ff. h. tit. Tutius est rem pupilli saluam facere, quam ei reseruare actionem aduersus tutorem, melius est occurrere in tempore, quam post vulneratam causam remedium querere l. vlt. C. in quib. caus. in integr. rest. l. 1. C. quand. lic. vnicuique sine lud. se vindic. l. 2. C. Th. ad. l. Cornel. de Sicar. Et suspectus tutor non iisdem modis quibus suspectus hæres æstimatur, tutorem non facultates, sed fraudulenta & callida in rebus pupilli conuersatio suspectum faciunt, hæredem verò sola paupertas l. si creditores. § 1. ff. de reb. auct. iudic. possid.

Tutor ante tutelam initam quasi suspectus potest remoueri ex hoc §. putà ex quo cognouit se tutorem datum esse, si dolo cesset in administratione tutelæ, strictioribus remediis, id est captis pignoribus, compellitur administrationem suscipere, vel si in eadem contumacia perseveret, remouetur tamquam suspectus l. 2. & 3. C. h. tit. & hoc est quod Vlpian. scribit in l. 4. ff. eod. non posse suspecti postulari cum qui nihil gessit, verum ob ignauiam & negligentiam vel dolum posse remoueri. Tutor quoque vel curator datus si non satisfdet, remouetur tamquam suspectus sine infamia, si propter inopiam hoc faciat, vel cum infamia si dolo malo hoc faciat l. 2. C. de tutor. vel curat. qui satis non ded.

§. *Suspectus autem 2.*

Suspectus tutor remotus ob dolum famosus est, si ob culpam non æquè ex hoc §. suspectus remotus ob negligentiam, vel rusticitatem, id est imperitiam, in hac causa est, vt integra existimatione discedat à tutela vel cura l. 3. §. vlt. & seq. ff. h. tit. Ob latam culpam, id est grauiorem negligentiam, quæ dolo æquiparatur tutor remouetur vt suspectus l. impuberibus §. 1. ff. h. tit. non fit tamen infamis, sed nota quadam apud bonos & graues viros non caret l. vlt. ff. vbi pupill. educar. deb. id est notatur infamia facti non iuris. Suspectus remoueri debet decreto prætoris cui causam remotionis opponi oportet, quæ si omissa sit, remotus est

integre existimationis, id est remouetur absque infamia l. 4. ff. h. tit.

§. Si quis autem.

TVtori suspecti postulato, pendente iudicio, tutelæ administratione, interdicitur à Prætorè vel Præsìde, & interim ei adiungitur curator ad administrandum ex hoc §. & l. eum quem. C. h. tit. sed & suspecti postulato ipso iure interdicta videtur administratio, & si quis sciens huic soluat non liberatur l. quod si fortè. §. 1. ff. de Solut. Eadem ratione Episcopus de dilapidatione suspectus factus interim remouetur ab administratione can. quia ea 3. qu. 2. & datur ei Coadiutor, quo ad temporalem administrationem cap. Venerabili. de offic. delegat.

§. Sed si suspecti.

IN publicis iudiciis morte rei crimen extinguitur, & actio criminalis soluitur, nec perpetuatur lite contestata l. 3. l. defuncto. ff. de public. iudic. l. defunctus & pass. si reus vel accus. mortuus fuer. Excipitur crimen maiestatis l. in Senatusc. §. si propter. ff. ad Sc. Turpill. & crimen peculatus de reinduis & repetundarum l. vlt. ff. ad l. Iul. peculat. l. ex iudiciorum de accusat. & d. l. in Senatusc. Extra hos casus morte rei crimen extinguitur, id est poenæ persecutio non datur in hæredem, sed persecutio eorum quæ ex delicto defuncti ad eum peruenèrunt. l. vn. C. ex delict. defunct.

Actio suspecti tutoris est quasi publica, si tutor suspecti accusatus decesserit, pendente iudicio, morte rei suspecti iudicium soluitur ex hoc §. Tutelæ autem actio aduersus hæredem durat l. 1. & 3. ff. de tut. & rat. distrah.

§. Si quis tutor.

SI tutor copiam sui non faciat, id est latitet, nè alimenta pupillo decernantur, in possessionem bonorum propriorum eius pupillus mittitur, & quæ mora deteriora futura sunt distrahi iubentur & si persistet in contumacia, vt suspectus remouetur ex hoc §. l. 3. §. tutor l. impuberibus §. 1. ff. h. tit. l. vlt. vbi pupill. educat. Ita si debitor latitet, & à nemine defendatur, creditor mittitur in

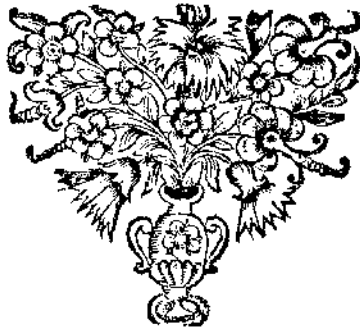
Librum primum.

93

possessionem bonorum debitoris, crediti seruandi causâ l. 1. ff. ex quib. caus. in possess. eatur.

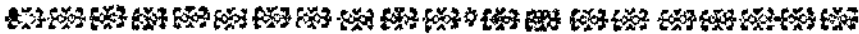
§. Sed si quis.

SI tutor falsò quasi per inopiam alimenta neget pupillo, non quasi suspectus remouetur, id est non satis est quasi suspectum remoueri, sed remittitur ad Præfectum vrbi puniendus, sicut & qui tutelam pecunia redemit ex hoc §. qui reppetendus est ex l. 3. §. sed si non latitet ff. h. tit. l. 1. §. solent, de off. Præfect. urb.





IN
 INSTITVTIONVM
 I V S T I N I A N I
 LIBRVM SECVNDVM.



De Rer. diuis. & acq. rer. domin.

C A P. I.

In princ.



ERVM alia in patrimonio nostro sunt alia extra patrimonium, id est alia sunt in bonis nostris, alia extra bona; vt substitutio nondum delata extra bona est l. substitutio ff. de acquir. rer. domin. id est spes substitutionis pendente conditione nondum est in bonis. Hac analogia Macrobr. libr. 2. cap. 1. *Neque ego sum ne scius inquit, nos nec vitiā nec nubilum vultumū bonis ducere.*

Iure naturali res sunt communes, vel publicæ, vel vniuersitatis, vel nullius, vel singulorum ex init. h. tit. & l. 2. ff. eod. Ait iure naturali, id est iure gentium, nam primæuo naturali iure, omnia erant

erant communia inter homines, iure gentium dominia distincta, sunt l. 5. ff. de iustit. & iur. Ius gentium iuris naturalis appellatione continetur, quia naturali ratione nititur l. 1. ff. de acq. rer. dom. Quarumdam rerum dominium nanciscimur iure gentium, quod ratione naturali, inter omnes homines peræquè seruetur, naturalis enim ratio quæ primum communionem rerum inter homines fouit, eadem cum lapsis moribus hominum non conuenire communionem intellexisset, & inde rixas & bella oriri, dominia distinguit, vt discordiæ sedarentur, quas materia communionis solet parere l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat. 2. l. in re communi ff. de seruit. vrb. Ex quo satis arguitur non omnia Principis esse, quod enim ait l. Bene à Zenone. C. de quadriennij præscript. omnia esse Principis, ita accipiendū est, vt intelligantur esse Principis non tantum res patrimoniales, id est res priuatæ Principis, sed etiam res fiscales. Omnia sunt Principis imperio, singulorum dominio, vt eleganter ait Senec. libr. 7. de benefic. cap. 4. & seq. idem Dio Chrysostom. orat. 31. *καὶ γὰρ ἡ χώρα τῆς πόλεως, ἀλλ' ἕθεν ἦτον τῶν κεκτημένων ἕκαστος κύριος ἐστὶ τῶν αὐτῶν* Et regio ciuitatis est, nihilominus tamen possidentium quisque dominus est rerum suarum.

§. I.

Naturali iure, id est iure gentium communia sunt omnium, quorum vsus omnibus hominibus communis est, vt aër, aqua profluens, mare & per hoc littora maris ex hoc §. & l. 2. ff. h. tit. Augustin. in psalm. 131. *Numquid propter illa quæ communiter possidemus litigamus, aërem istum communiter ducimus, solem communiter omnes videmus.* Communia alia sunt à publicis, communia sunt quorum vsus communis est omnibus hominibus, proprietates nullius est, publica sunt quæ vsu communia sunt, sed proprietate sunt populi, vel ciuitatis, seu vniuersitatis. Aqua profluens communis est omnibus, hæc differt à flumine, vt pars à toto, est quasi corpus fluminis. Aquam esse *ποταμῷ σάμα* ait Chæremon Tragicus apud Athen. libr. 2. cap. 6. Aqua profluens communis est. Ouid. 6. Metamorph.

Quid prohibetis aquas, vsus communis aquarum est
Flumen verò non est commune, sed publicum.

Mare est commune omnibus hominibus, id est naturâ omnibus patet, maris communis vsus vt aëris l. 2. ff. nè quid in loc. public. Inde fundo maritimo seruitus ipso iure imponi non potest, nè

contra eum Thynnaria piscatio exerceatur, quia mari quod naturâ omnibus patet seruitus imponi priuata lege, id est pactis priuatorum non potest; sed tamen pacto & stipulatione confirmatur l. venditor. ff. commun. præd. id est si is qui habebat duos fundos maritimos vendendo alterum depactus sit, nè præter illum quem retinebat piscatio fieret, seruitus ipso iure imposita non est, sed tamen emptor tenetur actione ex pacto, vel stipulatu, vt legem venditionis seruet.

Eadem ratione si quis in mari piscari, vel sagemam, seu euerriculum, quod est retis piscatorij genus, ducere prohibeatur à domino prædij ad oram maris pertinentis, iniuriarum aduersus prohibentem agere potest, quia mare commune omnium est sicut aër l. iniuriarum. §. vlt. ff. de iniur. Tamen maris dominium Principis beneficio, vel longa consuetudine acquiri potest, & si maris propriam ius, id est proprietatem seu dominium, ad aliquem pertineat datur ei interdictum vt possidetis, possessionis suæ tuendæ gratia, si prohibeatur iure suo vt, quoniam ad priuatam iam causam pertinet, non ad publicam hæres, vtpotè cum de iure fruendo agatur, quod ex priuatâ causâ contingat, non ex publicâ l. sanè si maris. ff. eod. Hoc iure Veneti Adriatici maris dominium longa consuetudine se quesisse contendunt, quâ de re grauis questio mota est temporibus Gregorij x. inter Anconitanos Bononienses & Venetos teste Platin. in eius vitâ. Quod dicitur si maris propriû ius ad aliquem pertineat, intelligendum est de sinu maris vel æstuario, quod in fundum priuatum ducitur opere manufacto, quale factum à Lucullo qui per fossos monte iuxta Neapolim Eurippum & mare admisit in villam Plin. lib. 9. cap. 54. Varr. de re rustic. lib. 3. cap. vlt. & à Sergio Oratâ qui peculiatia sibi maria excogitauit æstuarijs intercipiendo fluctus Valer. Max. lib. 5. cap. 1. Hoc iure maria iure mancipi possideri ait Ambros. libr. 5. Hexamer. *Deficit terra hominibus, spacia maris sibi vindicant iure mancipij, pisciumve iura sicut vernaculorum, conditione sibi seruitij subiecta commemorant, ille inquit sinus maris meus, ille alterius, diuidant elementa sibi potentes.*

Mare omnium commune est, & per hoc id est propter hoc littora maris ex hoc §. & d. l. iniuriarum. Ob id littora quæ fundo vendito conjuncta sunt in modo fundi non computantur, quia nullius sunt, & iure gentium omnibus vacant l. littora ff. de contrah. empr. tamen littus maris conceditur occupanti. Seruius in illum locum 1. Aeneid.

-----*Hospitio prohibemur areæ.*

Occupantis enim inquit est possessio littoris. Quamvis littus maris sit commune, tamen occupari potest vel in totum ab vniuerso populo, tuncque sit publicum l. 3. ff. nè quid in loc. public. vel pro parte ab aliquo priuato, & ita occupanti conceditur vt in mari piscanti liberum sit casam in littore ponere, quã se recipiat, & qui in littore casam ædificauit, non modò ædificij, sed & soli dominus constituitur, non in perpetuum sed donec ædificium manet, Proinde collapsio vel diruto ædificio, quasi iurè postliminij locus recidit in pristinam causam, ac perinde publicus est iure gentium, ac si in eo numquam ædificatum fuisset l. 5. & 6. in pr. ff. h. tit. Quod in littore quis ædificat eius est, nam littora non ita publica sunt, vt ea quæ sunt in patrimonio populi R. sed vt ea quæ priuata à natura prodita sunt, & in nullius adhuc dominio fuere l. quod in littore ff. de acquir. rer. domin. Nec obstat l. littora ff. ne quid in loc. public. quæ ait littora in quæ Populus R. imperium habet, populi R. esse, quia littora quæ sunt in orbe Romano, sunt populi Romani, imperio & potestate, sed tamen iure gentium vsus littorum vt maris communis est omnibus, & in eo casam ædificare licet dummodò vsus maris vel littoris ex hoc deterior non fiat vt ostenditur in d. l. littora & seq.

S. *Flumina.*

Flumina omnia & portus publica sunt ex hoc s. & l. 7. §. quod in toto. ff. de acquir. rer. dom. Abscisè Iustinianus flumina omnia publica esse, Martianus in l. 4. ff. h. tit. addit penè, non abs rē; fluminum enim quædam publica sunt, quædam priuata, quæ nihil differunt à cæteris locis priuatis l. 1. §. hoc interdictum. ff. de flumin. b. Flumen publicum est, quod perenne est, id est iugiter fluit d. l. 1. §. fluminum. Flumen viuam Virgil. 2. Acneid.

-----donec me flumine viuo

Abluam -----

Vbi Seruius *semper fluenti id est naturali.* Flumina & portus publica sunt, ideoque ius piscandi in portu & fluminibus commune est omnibus hominibus ex hoc. §. Fluminum publicorum communis est vsus, sicut viarum publicarum l. fluminum. ff. de damn. infect; fluminum vsus communis est, vel piscandi vel nauigandi causâ, tamen ius piscandi in diuerticulo seu flexu fluminis publici longo vsu & possessione præscribi potest l. si quisquam. ff. de diuers. & temporal. præscript. Pugnant videtur l. præscriptio. ff. de vsucap.

vbi præscriptio longi temporis non datur ad obtinenda loca iuris gentium publica, quod probatur duobus exemplis. Primum est si quis diruto, aut derelicto ædificio, quod in littore poluerat, alteri postea eundem locum occupanti, & in eodem ædificanti præscriptionem opponat, quod ibi ipse longo tempore ædificium habuit, præscriptio non admittitur. Secundum est si quis quod in fluminis publici diuerticulo solus pluribus annis piscatus sit, alterum eodem iure vti prohibeat, hoc casu etiam præscriptioni locus est. Sed facile est conciliare has. Lex enim præscriptio, est de eo qui ædificium in littore desijt possidere, ædificio diruto, vel derelicto, is sanè non potest opponere præscriptionem longi temporis, ei qui vacuum littus occupauit, & in eo ædificium posuit, quia diruto vel collapso ædificio posito in littore quasi iure posthumini locus redijt in pristinam causam l. quod in littore. ff. de acquir. rer. domin. & occupanti liberum fuit ibi ædificium ponere. Eadem lex etiam loquitur de eo, qui in fluminis publici diuerticulo longo tempore piscatus erat, sed nunc piscari desijt, is alterum eodem iure vti nequit prohibere opposita præscriptione. At lex si quisquam est intelligenda de eo qui est in possessione piscandi in fluminis publici diuerticulo, qui alium eodem loco à piscatu submouere potest opposita præscriptione longi temporis

§. Est autem.

Littus definitur quatenus hybernus fluctus maximus excurrit. Lex hoc c. Aquilij definitio est quatenus fluctus eluderet teste M. Tullio in Topic, id est quâ fluctus alluderet. Prius idem Tull. cum esset arbiter ita littus constituit, quo vsque maximus fluctus à mari peruenit. l. littus. ff. de V. S.

§. Riparum.

Riparum vsus publicus est, quemadmodum vsus fluminis, proprietas eorum est, quorum prædijs hærent, quâ de causâ arbores quoque in his natæ eorundem sunt ex hoc §. l. 5. ff. h. tit. si in ripa fluminis quæ secundum meum agrum sit arbor enata sit, mea erit, quia solum ipsum meum priuatum est, vsus autem eius publicus intelligitur l. ergo. §. 1. ff. de adq. rer. dom. è contrario tabernarum quæ in solo publico puta in foro positæ sunt, proprietas est publica, vsus ad priuatos pertinet. Vnde qui tabernas

Librum secundum.

101

argentarias, vel negotiatorias quæ in solo publico positæ sunt vendit, non solum sed ius quod habet vendit, cum huiusmodi tabernæ publicæ sint, quarum usus ad priuatos pertinet l. qui tabernas. ff. de contrah. empt. Erant tabernæ in vrbe circa forum signis distinctæ Quintil. libr. 6. Instit. cap. 3. *Tabernæ autem erant circa forum, ac seruum illud signi gratia positum.* et hæc sunt quæ erga æstoria publica l. 9. & 42. C. Th. de oper. public. Erant & tabernæ in foro etiam ludii litterarij gratia de quib. Liu. libr. 3. *Virgini venienti in forum, ibi namque in tabernis litterarum ludii erant.*

§. Vniuersitatis.

Vniuersitatis sunt non singulorum, theatra stadia & cætera huiusmodi quæ ciuitatû communia sunt ex hoc §. l. 6 ff. h. tit. Vniuersitatis sunt, quæ sunt propria alterius quam Romæ vrbis, ea sola propriè dicuntur publica quæ populi Romani sunt, id est quæ sunt in patrimonio populi Romani, quæ verò aliarum ciuitatum abusiue publica, & verius vniuersitatis dicuntur l. Bona. ff. de V. S. Ciuitates enim aliæ à Romanâ, priuatorum loco habentur l. cum qui veſugal. ff. eod. l. 2. C. de iur. Reip. Vniuersitatis sunt quorum usus est communis ciuibus & municipibus M. Tull. 1. Offic. *Multa sunt ciuibus inter se communia, forum, fora, porticus, viæ, leges, iura, iudicia, suffragia, consuetudines, &c.* Idem 3. de finib. *Theatrum cum commune sit, rectè tamen dici potest ciuium esse, eum locum quem quisque occuparit.* Vnde si quis prohibeatur in campo publico ludere, vel in balneo publico lauare, aut in theatro spectare, datur ei actio iniuriarum l. 2. §. si quis in mari. ff. ne quid in loc. public. l. iniuriarum §. vlt. ff. de iniur. Quæ sunt vniuersitatis non sunt propria singulorum vt sociorum, vel consortium, sed vniuersitatis & ciuitatis. Loca enim publica vtique priuatorum vsibus deseruiunt, iure sc. ciuitatis id est in commune non quasi propria cuiusque l. 2. §. 2. ff. ne quid in loc. public. Et seruus communis ciuitatis, non intelligitur seruus singulorum pro parte, sed vniuersitatis, & contra ciuem vel municipem torqueri potest l. 6. §. vniuersitatis ff. h. tit. Hac ratione pro debito vniuersitatis singulos conueniri in ciuile est l. vnic. C. vt nemo ex Vican. quia quod vniuersitas debet singuli non debent, sed eo nomine Syndicum vel alios Curatores ciuitatis conueniri par est.

J. Sacra.

Sacrae res sunt quae ritè, id est solenniter per Pontifices Deo consecratae sunt, veluti aedes sacrae & donaria ministerio Dei dedicata ex hoc §. Sacrae res sunt quae publicè id est publica auctoritate dedicatae sunt non priuatum l. 6. §. Sacrae. l. Sacra loca. in pr. ff. h. tit. quia consecratio non poterat fieri à priuato, Olim consecratio fiebat per Pontifices, auctor est M. Tull. pro Domo. Postea Imperatores ex quo Pontificatù sibi assumpserunt, ius consecrãdi suũ fecere, ita vt non aliter locus sacer fieret, nisi quem ipsi dedicarèt, vel dedicandi Põtificibus darèt Potestatè d. l. sacra loca. §. 1. l. vlt. ff. vt in poss. legat. Eodem iure nec reliquiae transferri potuere sine decreto Pontificum, vel insũ Principis l. ossa quæ. ff. de religio. & sumpt. fun. l. pen. C. eod. l. vlt. C. Th. de sepulchr. violat. & hoc est quod ait l. 3. §. non perpetua. ff. eod. *ἀσφαλισία*, seu reliquias non posse transferri sine permisso eorum quibus permitendi ius est, id est Pontificum vel Principis, & ita Plinius Iunior à Prouincialibus aditus de transferendis reliquiis hac de re consuluit Trajanum tamquam Pontificem Maximum epist. 73. lib. 10. *Quaerebam inquit i: vrbis nostrae ex eiusmodi causis collegium Pontificum adiri solere, et Domitium Maximum Pontificem consulendum putari.*

Res sacrae vel religiosae vendi non possunt, quia non sunt in commercio, nullius in bonis sunt. l. 6. §. sacrae res ff. h. tit. l. 6. ff. de contrah. empt. Res sacrae per se id est seorsum alienari non possunt, sed cum vniuersitate bonorum transeunt in emptorem vel hæredem l. quaedam ff. de acquir. rer. domin. l. in modicis de contrah. empt. l. 1. de fund. dotal. Quo iure & statuae Deorum, & Principum rectè venierunt, cum aedibus quibus hærebant, & cum Rubius eoues R. reus postularetur quod statuam Augusti cum hortis vendidisset, Tiberius sub initia Imperii scripsit Coss. apud Tacit. 1. Annal. *non contra religiones fieri, quod effigies eius vt alia numinum simulachra venditionibus hortorum, & domuum accedunt.* Et pariter ius patronatus per se vendi non potest cum sit spirituali annexum, sed cum vniuersitate bonorum transit in emptorem cap. ex literis de iur. patronat. cap. cum Bertholdus de re iudicat.

Res immobiles ecclesiae alienari non possunt, et si alienentur emptor pretium amittit, & res cum fructibus mediũ temporis restituitur l. iubemus. C. de SS. eccles. Et quidem res immobiles ecclesiae ex liberalitate Principis profectae omnino alienari vetan-

tur, cæteræ non nisi urgente ære alieno, quod aliunde ex mobilium distractione dissolui nequit Auth. hoc ius porrectum. C. eod. Res ecclesiæ non possunt alienari ab Episcopo nisi ex causa necessaria vel utili, idque de consilio capituli cap. dudum de rebus eccles. alienand. in 6. Clem. Monasteriorum eod. tit. ex causa necessitatis putà urgente ære alieno d. Auth. hoc ius porrectum, pro redemptione captiuorum, vel alimentis pauperum l. sancimus. C. de Episc. & Cleric. ex causa utilitatis si sterile & infructuosum sit solum cap sine exceptione can. terras 12. qu. 2. cap. ad aures de reb. eccles. non alienand.

Privatus rem sacram facere non potest, si quis auctoritate sua, quasi sacrum sibi constituat, sacrum non est, imò prophanum manet ex hoc. §. l. 6. §. sacræ ff. h. tit. Festus ex Ælio Gallo in verb. Sacer. *Quod autem privati suæ religionis causa, aliquid earum rerum Deo dediverit, id Pontifices Romanos non existimare sacrum.* Sola destinatione privati hominis res non fit sacra, sed consecratione quæ ritè fit per Pontifices, unde si rem à te templo destinatam, vel traditam nondum consecratam quis furto abstulit, non templo vel sacerdoti sed tibi datur actio furti, vt domino l. 3. C. de furt.

Locus in quo ædes sacræ inædificatæ, etiam diruto ædificio sacer manet ex Papiniano vt refertur in hoc §. & l. 6. ff. h. tit. quod desumptum est ex l. æde sacra quæ est Papiniani ff. de contrah. empt. Æde sacrâ terræ motu dirutâ, locus ædificij non desinit esse sacer, & ideo venire non potest vt rescripsit Trajanus Plinio epist. 76. lib. 10. *Si facta ædes esset licet collapsa, religio eius occupavit solum,* Locus sacer ruinâ collapsæ ædificio sacer permanet, arca quæ est maxima pars ædificij sacra permanet l. qui res §. aream ff. de solut. Occupatione hostium verò locus sacer vel religiosus desinit esse quod erat, quod si ab hostibus receptus fuerit quasi quodam postliminio reuertitur in pristinum statum. l. cum ossa. ff. de religio. quod innuit M. Tull. libr. de signis. *Has tabulas inquit Marcellus cum omnia victoriâ suâ prophana fecisset, tamen religione impediens non attigit.* Et Virgil 12. Æneid.

Quos contra Æneada bello fecerit prophanos

Huius iuris ratio est quia in oppugnatione urbium sacra certis solemnibus euocabantur l. 9. ff. h. tit. Macrobi. lib 3. cap. 3. qui hoc vers. vsus est hoc loco.

§. Religiosum.

Religiosus locus fit illatione mortui, quilibet locum religiosum suâ voluntate facit, inferendo mortuum in locum ex hoc §. l. 6. §. religiosum. ff. h. tit. Illatione mortui non totus qui sepultus est destinatus est locus religiosus efficitur, sed quatenus corpus humatum est l. 2. §. sepulchrum. ff. de religios. Nam hac ætate corpora solebant humari relicto vsu cremandi vt ostenditur in l. funeris. & l. Diui fratres. ff. eod. Macrobi. lib. 7. Saturnal. cap. 7. *Licet vrendi corpora defunctorum vsus nostro tempore nullus sit.* At quatenus corpus humatum est, non incircum porticatio id est porticus, vel maceria quâ sepulchrum communitum est, vel ager sepulchro cohærens d. l. funeris. §. 1. l. locum. C. eod. l. æde. ff. de contrah. empt. Si diuersis locis corpus sepultum sit, vterque locus religiosus non fit, quia vna sepultura plura sepulchra efficere non potest, sed ille locus religiosus est, vbi quod est principale conditum est, cuius imago fit, & inde cognoscimur. l. cum in diuersis. ff. eod.

In locum communem purum, id est non sacrum vel religiosum non licet mortuum inferre, inuito socio ex hoc §. & l. 6. ff. h. tit. In commune sepulchrum inuito socio inferre licet ex iisd. loc. Quod si quis mortuum intulerit in locum communem purum inuito socio, cogitur tollere actione in factum l. 6. §. si quis in communem ff. comm. diuid. vel actione pro socio l. si fundus pro soc. Socius tamen non vetatur mortuum inferre in locum communem purum, si non habeat quod inferat, quod propter publicam vtilitatem introductum est, nè cadauera insepulta iaceant, & potest agere interdicto de mortuo inferendo, vt sinat mortuum inferri in locum communem, nec tamen fiet locus religiosus, quia factum est inuito socio l. sunt personæ. ff. de religios.

Proprietarius si vsusfructus alienus est, non potest mortuum inferre inuito fructuario ex hoc §. l. 2. §. si vsusfructum. l. sunt personæ. ff. de religios. quia proprietarius non potest facere deteriorem conditionem fructuarii l. locum. §. 1. ff. de vsufr. Excepe nisi hæres in eum locum inferat testatorem ipsum qui vsusfructum legauit, cum in alium locum tam commodè inferri non possit d. l. 2. §. si vsusfructum. & d. l. locum.

In alienum locum consentiente domino mortuum licet inferre: imò etiam si dominus ab initio non consenserit, sed postea ratum habeat, illatione mortui locus fit religiosus ex hoc §. vbi demenda est.

est negatiua, ex leſione l. 6. §. pen. ff. h. tit. vnde deſumptus eſt hic locus. Nihil intereſt an dominus conſenſerit ab initio, vel poſtea ratum habeat, quia ratihabitio retrotrahitur, & mandato comparatur. l. pen. ff. rem rat. hab. l. donationes. C. de donat. inter vir. & vxor. In alienum locum non licet mortuum inferre inuito domino, & ſi quis intulerit, cogitur actione in factum mortuum tollere, aut loci pretium præſtare, l. is qui intulit. ff. de religioſ. quæ verò illata ſunt oſſa, vel corpus non licet domino loci effodere, vel eruere, ſine decreto Pontificum vel iuſſu Principis l. oſſa. ff. eod.

§. Sanctæ.

RES ſanctæ veluti muri & portæ vrbiſ Romæ, quodammodo diuini iuris ſunt, & ideò nullius in bonis ſunt ex hoc §. & l. 1. ff. h. tit. M. Tull. 3. de Nat. Deor. *Eſt enim mihi tecum pro aris & focis certamen, & pro Deorum templis atque delubris. proque vrbiſ muris, quos vos Pontifices ſanctiſſe dicitis, diligentiusque vrbem religione quam iſtis mœnibus cingitis.* Nec ſolum muri vrbiſ, ſed etiam muri municipiorum ſancti ſunt, Ideòque muros municipales, nec reficere licet ſine Principis vel Præſidis auctoritate, nec aliquid eis immittere, id eſt ſuperponere, vel coniungere l. ſanctum §. in municipiis. l. ſacra §. muros. ff. h. tit. l. 2. ff. nè quid in loc. public. Et ſi quis muros violauerit id eſt tranſcenderit, capite punitur l. vlt. ff. h. tit. vt & ſi quis vallum tranſcendat, aut per murum caſtra ingrediatur l. 3. §. nec non. ff. de re milit.

Leges ſanctæ ſunt, quia ſanctione munitæ ſunt, ſanctio eſt pars legis, quæ pœna irrogatur iis, qui in leges commiſerint ex hoc §. l. ſacra §. propriè ff. h. tit.

§. Singulorum.

Singulorum id eſt priuatorum ſunt res, quæ cuique iure naturali, ſid eſt iure gentium, putâ occupatione bello, & aliis modis acquiſitæ ſunt, vel iure ciuili, putâ hæreditate emptione ex hoc §. Dominium rerum acquiritur iure gentium, vel ciuili l. 1. ff. de adquir. rer. domin. M. Tull. 3. Officior. *sunt autem priuata nulli naturali, ſed aut veteri occupatione, vt qui quorundam in vacua venerunt, aut victoria, vt qui bello potiti ſunt, aut lege pactione conditione ſorte.*

§. Fera.

Iure naturali id est iure gentium, feræ statim id est simul atque que captæ sunt, conceduntur occupanti, quia nullius sunt: quod enim nullius est, ratione naturali occupanti conceditur, l. 3. ff. de acquir. rer. domin. Occupatio est modus acquirendi dominij iure gentium, quia dominium rerum ex naturali possessione cœpit l. 1. ff. de acquir. possess. Feræ conceduntur occupanti, quia quamdiu naturalem libertatem retinent nullius sunt, & natura hominum gratia omnia animalia procreavit l. in pecudum ff. de vsur. Quintil. Decl. 13. *Malta vixit dominus quæ libera fuerunt, transeunt in ius occupantium sicut venatio, & aucupatio, nam ut cætera animalia hominum causa fixerit providentia, quæa omnibus nascitur industria premium est.* Nec interest utrum in suo fundo quis eas capiat an in alieno, planè si dominus præviderit potest prohibere nè quis fundum suum venandi vel aucupandi gratia ingrediatur, ex hoc §. & l. 3. ff. de acquir. rer. domin. Feræ captæ in proprio fundo duplici iure conceduntur occupanti, iure gentium, quia cœpisse videtur ut extraneus quilibet, iure civili quia venatio est in fructu l. item si. §. aucupiorum. l. usufructuarium. ff. de usufr. l. venationem. de vsur. & dominus capturam ex venatione sicut alios fructus prædiorum suos facit. Fera capta est occupantis, donec eius custodia coercetur, quam ubi euaserit, naturali libertate seu laxitate recepta, capientis esse definit, & rursus occupantis fit, naturalem autem libertatem recepisse intelligitur, cum capientis oculos effugit, vel ita est in eius conspectu, ut persecutio eius sit difficilis ex hoc §. & l. 3. 4. & 5. l. Pomponius l. in laqueum. ff. de acquir. rer. domin.

§. Illud.

Quæsitum est an fera quæ ita vulnerata est ut capi possit statim nostra esse intelligatur, Trebatio placuit statim nostram esse, & eo usque nostram videri, donec eam persequamur, quod si desierimus eam persequi, desinere nostram esse, & rursus fieri occupantis. Plerique putauerunt, feram non aliter nostram fieri, quam si eam ceperimus, quia multa accidere possunt ut eam non capiamus quod verius est l. 1. §. 1. l. in laqueum. ff. de acquir. rer. domin. unde repetitus est hic §. Non sufficit feram letaliter vulne-

rasse, sed necesse est capi ut nostra fiat, quia sapius è manibus elabitur. Iuse gentium dominium rerum non acquiritur, sine naturali possessione, id est prehensione l. 1. l. 3. §. Neratius. ff. de acquir. rer. posses. Rem aliter distinxit Fridericus apud Radeuic. libr. 1. de gest. ipsius.

S. *Apum.*

Apum fera natura est, apes suapte natura feræ sunt, sed consuetudine mansuescunt, itaque apes quæ in arbore nostra confederint, antequam alueo inclusæ sint, non magis nostræ esse intelliguntur quam volucres, quæ in nostra arbore nidum fecerint, ideo si alius eas incluserit earum dominus erit ex hoc §. & l. 3. §. apum. ff. de acquir. rer. domin. Si apes feræ in arbore tua cõfederint, & fauos fecerint, si quis eas vel fauos abstulerit non tenetur furti, quia nullius sunt, & fiunt occupantis l. si apes. ff. de furt. quod si apes alueo inclusæ sint, & habeant consuetudinem euolandi ex alueis, & redeundi, in possessione & patrimonio nostro sunt l. 3. §. Neratius. ff. de acquir. poss. & earum furtum committitur. l. Pomponius. §. 1. ff. famil. ercisc. Hinc apes formulâ vindicari ait Quintil. Declam. 13. *Et tamen quis indignatur apes formulâ vindicari cum venenis etiam foscali vindicentur, & paulo post. Age si mei aluei furto abessent, virum nulla daretur actio, an viminis modo vilisque texti pretium formulâ taxassem, & perinde agerem quasi inanes perdidissem, nisi fallor esset estimatio & apum.* Hinc & apes vectigales, & vectigal ex cera apud quasdam gentes Plin. libr. 20. cap. 13. Liu. libr. 40.

S. *Pauonum.*

Pauones columbæ cerui & aliæ feræ mansuefactæ, quæ abire & redire solent hætenus tua esse intelliguntur, donec habent animum redeundi, id est consuetudinem abeundi & redeundi; quâ amissâ tuâ esse desinunt, & fiunt primi occupantis ex hoc §. l. 4. & 7. §. pauonum. ff. de acquir. rer. dom. ex quo in his domini ambigua possessio esse dicitur. Quintil. Decl. 13. *Quicquid iure possidetur iniuriâ aufertur, ut volucres mues, & aliæ quæ per rusticar villas, quæque ditibus cellis sanguantur, in quibus tamen domini ambigua possessio est,* Pauones columbæ, & aliæ huiusmodi feræ mansuefactæ, sunt in nostro patrimonio, & veniunt in iudicium familiæ erciscundæ, & in his furtum committitur l. Pomponius. §. 1. ff. famil. ercisc. l. 3.

§. quidam rectè. de acquir. possess. l. si pavonem. de furt.

§. Gallinarum.

GAllinarum & anserum non est fera natura, huiusmodi sunt animalia mansueta, quæ alterius sunt iuris, ac feræ mansueta, ferarum dominium in naturali possessione & occupatione consistit, quamdiu sc. in potestate nostrâ sunt, & quali manu tenentur. Gallinæ & anseres etiam si euolauerint, ita vt ignoretur ubi sint, quocumque loco sint tamen in dominio nostro tenentur, ita vt in his furtum committatur ex hoc s. l. §. Gallinarum. ff. de adqu. rer. domin. Gallinæ & anseres si sint mansueta, tamen si in sylvas auolauerint & fiant agricolæ, quod contigisse anno Christi 1086. narrat Sigebert. eodè iure censentur ac feræ mansueta, quæ si ad naturalem feritatem redierint desinunt esse nostræ, & occupanti conceduntur, quia etiam in mansuetis latet animi feritas, quæ facilè, in animum redire solet. Aristotel. 1. de Hist. animal. cap. 1. & Cajus quem secutus est Iustinianus.

§. Item ea.

Iure gentium introducta bella, distincta dominia l. §. ff. de Iust. & iur. secutæ captiuitates, & seruitutes. Hoc Iure liberi homines bello capti fiunt serui hostium, sed si ab hostibus redierint, postliminio recipiunt pristinam libertatem, ciuitatem & omnia iura l. 7. in pr. ff. de adqu. rer. domin. l. si quos. C. de captiu. & postlim. reuers. Quintil. libr. 5. Instit. cap. 10. *Ideo captiuos si patriam suam redierint, liberos esse, quia bello paria non nisi eadem vi possidebantur*, Idem iuris est si capti ab hostibus redempti fuerint l. si captiuus. ff. eod. & redemptus alienâ pecuniâ protinus est redimentis, quò ad pretium redemptionis soluerit l. in bello. §. si quis seruus. ff. eod. non fit seruus redimentis, sed ei vinculo pignoris naturalis obligatur, quò ad se ipsum luisset l. si patre. ff. eod. l. 2. C. eod. l. Senatus. §. vlt. ff. de legat. 1.

Eodem iure omnia quæ ab hostibus capiuntur statim capiendum fiunt ex hoc. §. & l. §. vlt. ff. de adqu. rer. domin. l. §. 1. ff. de acquir. possess. Iure gentium bellum est, legitimus modus acquirendi dominij *πολεμικόν* id est belli gerendi artem inter modos acquirendi dominij naturâ id est iure gentium constitutos refert Aristotel. libr. 1. de Rep. cap. 8. *ὅτι δὲ ἡ πολεμικὴ οὕτω κτητικὴ πρὸς*

ἔσται. Quapropter etiam belli gerendi ars natura est comparata ad adquirendum. Hoc iure legatis Romanorum à Gallis responsum apud Lium lib. 5. se in armis ius ferre, & omnia virorum fortium esse. Plerumque res immobiles putâ agri ab hostibus capti publicantur, id est in fiscum rediguntur d. l. si captiuus §. 1. Hac ratione Africa per Iustinianum recepta à Vandalis, & militibus agros hostiles sibi vindicantibus Salomon PP. Africæ eos denegavit apud Procop. lib. 2. de Bell. Vandalic. sic factus, captiuos quidem & cætera mobilia militi cedere in prædâ, at agros ex hostibus captos in publicum redigendos, è quibus milites annonas & stipendia ferient. ὡς τὰ μὲν ἀνδρόποδα τὰ δὲ πᾶντα χεῖματα τοῖς στρατιώταις ἐς λάφυρα εἶναι ἐκ ἀπεικείν εἶναι, γὰρ μὴ τί ἀποτῶ βασιλεῖτε, καὶ τῆ βασιλείων ἀρχῆ προσίκειν.

Ut captiuus ita & agri ab hostibus capti, si ab his recepti sint, postliminio pristinum statum, & ius omne recipiunt, & eorum dominium redit ad priores dominos d. l. si captiuus. §. 1. Loca capta ab hostibus desinunt esse sacra vel religiosa, sed si ab hac calamitate fuerint liberata, quali postliminio pristino statui redduntur l. cum loca. ff. de religio. & sumptib. funer. Et si ager cuius vsusfructus alienus erat, occupatus ab hostibus, liberatus fuerit, postliminio restituitur vsusfructus l. si ager. ff. quib. mod. vsusfruct. amitt. A Vandalis receptâ Africâ, statuit Iustin. Nou. 36. vt Africæ paterna vel auita vel profecta à cognatis bona repperent intra quinquennium, quod & pariter constitutum ab Italia pulsis Gothis Pragmatic. Iustinian. cap. 8. & 11. Hoc iure Israelitæ terram Chanaanorum olim occupatâ aduersus posteros Sem, non vt alienam occuparunt, sed vt suam postliminio receperunt. Augustin. de tempore Serm. 105. Res quæ sunt apud hostes nullo tempore vsucapi, vel præscribi possunt, ex 11. tabul. aduersus hostes æterna auctoritas est. M. Tull. 1. Offic. & iure pontificio præscriptio non currit, aduersus ecclesiam tempore hostilitatis can. prima. can. porrò 16. qu. 3. cap. ex transmissa. de præscript.

§. Item lapilli.

Lapilli gemmæ & cætera quæ in littore maris inveniuntur, iure naturali statim inuentoris fiunt ex hoc §. l. 3. ff. h. tit. l. 1. §. 1. de acquir. possess. quia has in litus maris expositas natura inuentori offert & quasi tradere videtur. Alia est ratio earum quæ naufragio amissæ, & fluctibus ad littus projectæ sunt si quis enia inuentas retineat furtum committit. §. vlt. inf. h. tit.

§. *Item ea.*

QVæ ex animalibus dominio nostro subiectis nascuntur iure naturali, id est iure gentium nostra sunt ex hoc §. & l. 6. ff. de acquir. rer. domin. ut foetus pecoris eius est cuius & pecus l. 5. §. 2. ff. de rei vindic. l. vaccæ. de euid. & partus ancillæ eius est cuius ancilla l. 7. C. de rei vindicat. Foetus pecoris in fructu est, & statim pleno iure acquiritur, non tantum domino, sed etiam bonæ fidei possessori, & fructuario l. in pecudum. ff. de vsur. ita ut fructuarius gregem suppleat, & in locum demortuorum capitam alias submitrat l. vetus. ff. de vsufr. l. plerumque. §. sed foetus. ff. de iur. dot. Partus verò ancillæ ad fructuarium non pertinet, sed ad proprietarium, quia non est in fructu d. l. vetus & d. l. in pecudum, sed quasi pars domini, pars ipsius ancillæ, partus est portio matris, vel viscerum. l. 1. §. 1. ff. de inspic. ventr. Quintil. Declam. 240. *Filium matri eripere conaris, & partem viscerum aëllis.* Et Niobè de septimo partu gloriabunda apud Ovid. 6. Metamorph.

-----*Vteri pars est hac septima nostri.*

§. *Præterea.*

Alluvio est modus acquirendi domini iure gentium, quod per alluvionem agro nostro flumen adijcit, iure gentium nobis acquiritur, alluvio mutat dominium, quia mutata formâ propè interit substantia rei l. Iulianus. §. sed si quis. ff. ad exhibend. Alluvio est incrementum latens, quod ita paulatim accedit, ut intelligi non possit, quantum quòquo momento temporis adijciatur ex hoc §. & l. 7. §. 1. ff. de acquir. rer. domin. l. 1. C. de alluvionib. & alluvionis vsufructus pertinet etiam ad fructuarium l. 6. §. huic vicinus. ff. de vsufruct. Et si alluvione ager auctus esset alluvionis commodum cedit fideicommissario l. expè legatum. ff. de legat. 2. Ius alluvionis iure gentium constitutum est, ut hoc quasi capto pignore coërceantur qui in muniendis ripis suis negligentes sunt Aggen. Urbicus de limitib. agror. *De alluvione observatio est si has in occupatio. iis agitur agris, quicquid ius aquæ abstulerit, repetitionem nemo habet, quæ res necessitatem ripe muniendæ injungit, ita tamen ut sine alterius damno quicquam fiat, & mox, Cassius Longinus vir prudensissimus iuris auctor hoc statuit, ut quicquid aqua lambendo ab-*

stulerit, id possessor amittat, quoniam siluet ripam suam sane alterius damno tueri debet.

Si ager vi id est inundatione fluminis, vel paulatim occupatus, eodem impetu, vel paulatim recedente fluminis restituatur, ad priorem dominum redit, flumina enim Censitorum vice funguntur, ut ex privato in publicum addicant ex publico in privatum l. ergo si §. alluvio ff. de acquir. rer. domin. Alluvione his adiuntur prædia, illis donantur, ut de Pado quod flumen frequenter alveum mutat dixit Lucan. libr. 6.

illos terra fugit dominos, his rura colonis

Accedunt donante Pado-----

Atque ita Ægyptus quia est accessio Nili dicta est, donum fluminis Herodot. libr. 2. *ἐν Αἰγύπτῳ ἐπίκρητος τὸ γῆν, καὶ δῶρον τὸ ποταμῷ* Ægyptus est accessio terræ, & donum fluminis. Ius alluvionis locum non habet in lacubus aut stagnis, quia licet interdum crescant, vel decrescant, tamen suos terminos retinent l. locus. ff. de acquir. rer. dom. l. Rutilia Polla. de contrah. empr. nec in agris limitatis l. in agris. ff. de acquir. rer. domin. l. 1. §. 3. & 4. ff. de fluminib. id est in agris militibus assignatis, qui erant distincti certis limitibus.

§. Quod si vis.

Alluvione mutatur terræ dominium, non vi fluminis, id est abreptione terræ quæ fit repentino impetu fluminis, nempe si vis fluminis partem aliquam ex tuo prædio detraxerit, & vicini prædio adjecerit, ea tua permanet. Planè si diutius vicini fundo inhæserit. & arbores quas secum traxit in eo fundo radices egerint, acquiruntur vicino ex hoc §. & l. 7. §. quod si vis. ff. de acquir. rer. domin. Arbor vi venti, vel tempestatis radicitus eruta, & in alienum fundum translata, priusquam coaluerit id est in eo radices miserit prioris domini ubi coaluit agro cedit, nam alio terræ alimento alia facta est l. sed si meis. §. 1. ff. eod. nec arbor est priusquam radices egerit. l. 3. §. sed si quis. ff. arbor. furt. casar. & ita si agri crusta id est gleba terræ vi fluminis in agrum vicini translata sit, potest vindicari, si nondum coaluerit, secus ubi coaluit. l. 9. §. Alfenus. ff. de damn. infect. Nec obstat l. 5. §. de arbore. ff. de rei vindicat. ubi de arbore quæ in alienum agrum translata coaluit & radices immisit, prioris arboris domino visus in rem actio datur, ex sententia Vari & Neruæ, ab Ulpiano enim hic

refertur vari & Neruæ sententia quasi explosa, ac multo probabilior est prior sententia quæ est Pauli & Alfeni quæ secutus est Iustinianus arborem quæ in vicini fundo coaluit, & radices egit fundo vicini cedere, quia coalitione, & alio terræ nutrimento alia facta est s. arbor. d. l. sed si meis.

S. Insula

Insula in mari enata, quod rarò accidit, occupanti conceditur, Insula in flumine nata, quod frequenter accidit, si medium fluminis tenet communis est eorum, qui vtrinque propè ripam prædia possident, pro modo latitudinis cuiusque prædij, quod si alteri parti proximior sit, eorum est tantum, qui ab ea parte propè ripam prædia possident ex hoc. s. l. 7. s. insula. ff. de acquir. rer. domin. l. 1. s. si insula. de fluminib. Insula quæ surrexit in medio flumine, non pro indiuiso communis est eorum qui secundum ripam prædia possident, sed regionibus diuisis id est certis regionibus pro modo ripæ cuiusque prædij l. inter eos. ff. de acquir. rer. domin. Atque ita his qui propè ripam fluminis prædia possident, aquâ de flumine publico ducere licet, pro modo possessionū ad irrigandos agros l. imperatores. ff. de seruit. rustic. Insula in flumine enata occupantis est, si agri obiacentes limitati fuere l. 1. s. si insula ff. de fluminib. sicut alluvio non habet locum in agris limitatis, ita nec huiusmodi accessio, quæ contingit enatâ insulâ in flumine, item insula quæ non alveo fluminis cohæret, sed virgultis aut alia qualibet leui materia, ita sustinetur in flumine vt solum eius non tangat, atque ipsa mouetur, vt creditum est de Delo insula, hæc non accedit proximis prædijs, sed est publici iuris, quemadmodum & flumen, & ipsius fluminis est insula l. pen. s. si qua insula. ff. de acquir. rer. domin. Iure nostro insula in flumine nata non cedit proximis prædijs, sed Principi si flumen est nauigabile, id est nauium patiens vel ex quo fiat nauigabile, quia flumina nauigabilia vel ex quibus fiunt nauigabilia numerantur inter Regalia cap. vnic. quæ sint Regalia in libris feudor. quod carmine expressit Guntherus lib. 8. Ligurini.

Velliz. l. portus, eudenda iura moneta

cumque Molendinis, telonia flumina Pontes.

Nec abs iure insula nata in flumine nauigabili eiusdem est iuris, ac flumen ipsum, nam & iure ciuili prohibetur aquam ducere è flumine publico, si aut nauigabile est aut ex eo aliud nauigabile fit

fit l. 2. ff. de fluminib. l. si autem. §. ult. ff. de aqu. & aqu. pluui. arcend.

Alluvione mutatur dominium, circumluvione non item, si flumen in duas partes id est in duos riuos diuisum, deinde infra in vnum collectum, alicuius agrum in formam insulæ redegerit, is ager eiusdem permanet cuius fuit vt ostenditur in fin. h. §. & l. 7. §. quod si vno. l. ergo. §. 1. ff. de adquir. rer. domin. l. 1. §. item si omnis. ff. de fluminib.

§. Quod si naturali.

SI naturali alueo in vniuersum relicto flumen alio fluere cœperit, prior quidem alueus eorum est, qui propè ripam eius prædia possident, pro modo sc. latitudinis cuiusque prædij, quæ propè ripam sit, nouus autem alueus eius iuris esse incipit, cuius & flumen ipsum, id est publicus iure gentium, quod si postea ad priorem alueum flumen redierit, rursus nouus alueus eorum esse incipit, qui propè ripam eius prædia possident ex hoc. §. l. 7. §. quod si toto ff. de adquir. rer. domin. Nouus alueus quem sibi flumen duxit veteri relicto, incipit esse publicus, quemadmodum flumen ipsum, quia impossibile est vt alueus fluminis publici, non sit publicus l. 1. §. simili modo. ff. de fluminib. Et hoc est quod ait l. ergo. §. 2. ff. de adquir. rer. domin. naturam fluminis hanc esse vt cursu suo mutato, aluei casum mutet; nam prior alueus sit eorum qui propè ripam eius prædia possident, & nouus alueus publicus efficitur, quia ille ager qui fuerat desijt esse, amissâ propriâ formâ d. l. 7. §. quod si toto. Dominium mutatur mutatione formæ, velut rei interitu, mutata forma propè interit substantia rei l. 9. §. 2. ff. ad exhib. Res abesse videtur, etiam ea cuius corpus manet, si forma mutata est l. Mulieris. ff. de V. S. Eleganter in hanc sententiam Pomponius in d. l. ergo. §. 3. flumina inquit Censitorum vice funguntur, vt ex priuato in publicum addicant, vel ex publico in priuatum, vice Censitorum id est agrimenforum, nam causa finium plerumque per agrimensores dirimebatur, nec desiderabat cognitionem Præsidis l. 1. C. Th. Fin. Regund. l. Causas. C. cod. de iurisd. Ex quo frequenter eveniebat, vt agrimensores in causa finium arbitri è priuato in publicum addicerent vel è publico in priuatum. Si flumen ad priorem alueum redierit nouus alueus stricto iure, non restituitur prioribus dominis, sed cedit vicinioribus prædijs, id est vicinis qui propè ripam prædia possident, quia ille ager qui fuerat desijt esse ager,

propria forma d. l. 7. §. quod si toto. sed vix est vt id obtineat vt subiungitur in eodem §. id est ratio naturalis præualere debet, vt huius noui aluei à flumine omissi proprietates antiquis dominis restituantur.

§. Alia.

Aluei mutatione mutatur dominium, flumen nouum alueum facit, formam agri mutat, inundatione fluminis non mutatur agri dominium, neque enim inundatio fundi speciem commutat, & ob id si recesserit aqua, id est statim atque recesserit, fundus eius manet cuius & fuit ex hoc §. & l. 7. §. aliud. ff. de acquir. rer. domin. & hoc accipiendum est de temporali inundatione fluminis, quod si ager cuius vsusfructus legatus est, ita fuerit inundatus, vt in stagnum, aut paludem conuersus sit, inundatione vsusfructus amittitur, cum etiam ipsa proprietates eo casu amittatur, sed si aqua recesserit, restituitur proprietates simul & vsusfructus l. quid tamen §. 2. l. si ager. ff. quib. mod. vsufr. amitt. Si ager inundatione fluminis occupatus sit, siue paulatim, siue non paulatim, id est vi & impetu fluminis, quamdiu ager aquis inundatur, dominium amittitur, sed si aqua recesserit, recessu fluminis ad priorem dominum redit l. ergo §. 3. de acquir. rer. domin.

§. Quum ex aliena.

Si quis speciem fecerit ex sua materia, certum est eum esse dominum qui speciem fecit, nam quod ex re nostra fit naturali ratione nostrum est l. de eo §. si quis. ff. ad exhib. Si quis ex aliena materia speciem suo nomine fecisset, Proculiani putabant hunc dominum esse qui fecerit, quia quod factum est nullius ante fuerat, quod verò nullius est fit primi occupantis, qui nouam speciem facit, rem ipsam quodammodo creat, ob idque fit ipse dominus iure cuiusdam vt nostri loquuntur specificationis, si suo sc. nomine fecerit. l. quicquid, §. vbi simul. & l. nisi cuius. ff. de acq. rer. domin. Sabiniani volebant, speciei ex aliena materia factæ eum dominum esse naturali ratione, qui materiae dominus fuisset, quia quod ex re nostra fit, naturali ratione nostrum est d. l. de eo, & arbor quæ ex terræ meæ alimento creuit, mea est l. sed si §. 1. ff. eod. Inter hos tandem media placuit sententia sic distinguendum, aut species ad pristinam & rudem materiam redire potest, vt vas

conflatum ad materiam æris vel argenti vel auri, aut non potest reduci ad pristinam materiam, vt vinum ad uvas, oleum ad oliuas, multum ad vinum & mel, priori casu forma cedit materiæ, & is dominus est qui materiæ dominus fuerit, species ex aliena materia cōfecta, si ad pristinam naturam reduci potest, eius manet cuius fuerat, ratio est quia in ijs quæ ad sua initia redigi possunt, materia potentior est forma l. quæritur. §. illud. ff. de legat. 3. posteriori casu materia cedit formæ, & is dominus intelligitur qui fecerit. l. 7. §. cum quis. ff. de acquir. rer. domin. In eua sine dubio expungenda est negatiua, & hac sententiã si quis ex alienis tabulis nauem fecerit, eius erit qui fecerit, quia cupressus ex qua nauis facta est, non manet cupressus, non magis quam lana ex qua vestis, lana non manet, & nauis in tabulas resoluui non potest l. sed si meis. in pr. ff. eod. Pugnati. l. Minicius. ff. de rei vindicat. in qua si quis ex aliena materia nauem ædificauerit Iulianus negat ædificantis esse, sed eius cuius materia fuit, quod totius nauis proprietates carinæ causam sequitur, carina sc. est potior pars nauis Io. Chrysoft. in psalm. 49. *ὡς ἐστὶν ἡ τρώπις, καὶ πῶς τὸ πλοῖον συνέστηκεν*, Non est carina & quomodo consistit nauis. Sed in hac lege refertur sententia Sabinianorum, quos Minicius & Iulianus secuti sunt. In l. sed si meis. sententia Proculianorum, quas inter secuta est media sententia aliorum, vt si materia ad priorem speciem reuerti possit, materiæ dominus rei dominium haberet, quod si materia ad pristinam speciem reduci non posset, tum is dominium rei haberet, qui speciei esset auctor. Alijs placuit distinctio vtrum materia, an manus esset preciosior, plus nẽ esset pretij in opere, quam in materia, vt quod plus esset id præualentia sua, ad se traheret id quod minus esset, quoniam plerumque plus est in manus pretio, quam in re l. Mulieris ff. de V.S. Alcon. in Verrin. 3. *Manu pretium dicitur, vbi non tam materia ratio, quam manus atque artis ducitur*. Media Sabinianos, & Proculianos inter sententia est, vt si species non possit reduci ad pristinam materiam, eius sit qui fecit, & exempli causa proponitur frumentum ex alienis spicis excussum, vt is qui ex alienis spicis frumentum excussit, eius frumenti dominus fiat, quasi species ad pristinum statum reduci non possit, sed Caius non probat, & verius esse ostendit alienis è spicis excussum frumentum eius esse, cuius spicæ fuerunt, propterea quod is qui frumentum è spicis excussit, non nouam speciem facit, sed eam quæ latebat detegit d. l. 7. §. cum quis.

Si naturalem rationem spectemus, si quis partim ex aliena ma-

teria, partim ex sua speciem fecerit, vtriusque sit communis, prærata cuiusque quanti vnumquodque est. Si quis partim ex alienâ materiâ speciem fecerit puta ex suo vino, & alieno melle mulsum miscuerit aut ex suis & alienis medicamentis emplastrum, aut collyrium, aut ex sua lanâ & alienâ vestem fecerit, Iustinianus hic ait eum esse dominum qui fecerit, quia plus contulit in opus, cum contulerit operam, quæ plerumque rem æquat. l. 5. 6. l. cum duobus. §. 1. ff. pro soc. & partem materiæ, sed hoc ita accipiendum est, vt si species ad pristinam materiam reduci non possit, hic qui speciem fecit dominus sit, quod ostenditur in omnibus exemplis quæ proponuntur à Iustiniano, alioquin si materia ad pristinam speciem reduci possit, si materiæ separari possunt, puta si quis ex ære suo, & alieno argento speciem fecerit, quilibet materiæ suæ dominus manet. Confusis materijs, non inducitur communio rei, quia materiæ ab artificibus separari possunt l. lacus. §. 1. ff. de acquir. rer. domin. l. 3. §. ult. l. 5. de rei vindicat.

§. Si tamen.

Aliena purpura intexta vestimento, quamvis pretiosior sit purpura, tamen accessions vice cedit vestimento ex hoc §. & l. 7. ff. ad exhib. quia in quibus propria qualitas, seu certa species spectatur, si quid additum erit toto cedit, id est accessio cedit principali l. sed si meis. §. 1. ff. de acquir. rer. domin. l. in rem. §. 2. de rei vindic. nimirum quasi vilior & contemptior. Hinc de medicis Plin. libr. 29. cap. 1. *Mutantur circa agros sententia, nullo idem censente, ne videatur accessio alterius.* Aliena purpura vesti intexta ei cedit, etiam si veste pretiosior sit. Quæcumque alijs iuncta seu adiecta, alijs accessions loco cedunt, & quamdiu cohærent à domino vindicari non possunt, sed ad exhibendum agi potest, vt separentur, & postea vindicentur d. l. in rem, & si furto subrepta sint, quæ alteri rei iuncta sunt, domino datur actio furti, vel condictio furtiua, aduersus eum qui subripuit d. l. in rem. §. 4.

§. Si duorum.

Si duorum materiæ vtriusque domini voluntate confusæ sint corpus quod ex huiusmodi confusione ortum est, efficitur commune, siue materiæ sint eiusdem generis, puta si vinum meum cum tuo, meum aurum, aut argentum cum tuo confusum sit,

siue materiæ sint diuersi generis, puta si ex vino meo, & melle tuo mulsum fiat, vel ex auro meo & argento tuo electrum, ex quorum confusione propria, id est noua species constituitur ex hoc §. & l. 7. §. voluntas. ff. de acquir. rer. domin. l. 3. §. ult. de rei vindicat. Commune autem illud corpus intelligitur, non ex æquis partibus, sed pro rata ponderis auri vel argenti cuiusque, & eo casu datur actio communi diuidendo l. 3. §. ult. l. 4. & §. 5. l. 1. ff. de rei vindicat. Ratio communionis est, quia societas inter eos tacito consensu contracta est, societas non modo verbis, sed & re contrahitur l. 4. ff. pro soc. valde pugnans videtur l. 5. §. 1. ff. de rei vindicat. vbi si ex melle meo & vino tuo mulsum factum sit, non est commune, sed verius est eius potius esse qui fecit quia mulsum ex melle & vino conflatum, nouam speciem continet, sed in hac lege agitur de confusione quæ facta est non ex voluntate vtriusque domini, sed alterius dumtaxat, hoc casu confusione non contrahitur communitio sine voluntate domini, nemo ignorans vel inuitus ad communionem compellitur l. si non sortem. §. si centum. ff. de condiçt. indebit. Si res quæ eiusdem naturæ sunt, ita confusæ & commixtæ sint, subaudi sine voluntate dominorum, vt deduci & separari non possint, puta si argentum tuum & meum in massam redactum sit, erit vtriusque commune pro rata ponderis, quod ad quemque pertinet in massa, eoque nomine communi diuidendo agi potest l. 3. §. ult. cum l. seq. ff. de rei vindicat. & diuisio fit in viriles portiones, alioquin res exitum non inueniret. Si materiæ diuersi generis non ex voluntate dominorum confusæ sint, ita vt deduci & separari non possint, vt si æs tuum cum auro meo mixtum & confusum sit, quia veteres hæc duo metalla semel confusa separandi artem non callebant, cum nondum aqua Chrysulca inuenta esset, cuius vi aurum à quocumque metallo separatur, de quo Alciat. libr. 6. Parerg. cap. 12. Massa conflata ex ære tuo & auro meo est communis, & à singulis pro parte vindicatur quia vtraque materia, etsi confusa manet tamen singulorum l. 5. §. 1. ff. eod. id est confusio aris & auri non mutat dominium, quia confusio non mutat, sed miscet materiam. Non idem est si plumbum tuum cum argento meo mixtum sit, non fit commune, nec eo nomine agitur communi diuidendo, quia plumbum facile deduci & separari potest ab argento, sed agitur in rem actione, & quisque quod suum est vindicabit d. l. 5. §. 1. Quid si æs meum & argentum tuum conflatum, species conflata ex vtroque non est communis, quia cum diuersi generis æs ab argento sit, ab artificibus separari, & in

pristinam materiam reduci solet l. lacus §. 1. ff. de acquir. rer. do-
min. Si casu confusæ sint materiæ corpus ex ijs conflatum, vtriuf-
que domini commune est, communi re contrahitur, sine consensu,
tacito legis intellectu, vt inter cohæredes & collegatarios quos ad
societatem coniunxit non consensu sed res, qui non contraxere
societatem, sed incidérunt in eam §. 3. infr. de oblig. ex quasi con-
tract. l. hæredes. §. non tantum. ff. famil. ercisc.

§. Quod si frumentum.

SI frumentum duorum, citra eorum voluntatem confusum sit,
datur singulis in rem actio, in id in quantum apparet in illo
acervo suum cuiusque esse, Quod si frumentum duorum volun-
tate dominorum commixtum sit, commune fit, & datur vtrique
actio communi diuidendo ex hoc §. & l. 3. ff. de rei vindicat. Si
duorum frumentum casu, & sine voluntate dominorum commix-
tum sit comune non fit, commixtio huiusmodi non inducit commu-
nionem, quia singula corpora, id est singula grana durant in sua
substantia ex hoc §. non magis quam grex pecorum non fit com-
munis, commixtione pecudum vtriusque domini ex hoc ipso §.
commixtio pecudum non inducit communionem quia grex con-
stat ex pluribus corporibus distinctis, sed vni nomini subiectis l.
rerum mixtura. ff. de vsucap. Frumento duorum casu confuso sin-
gulis datur in rem actio, pro modo frumenti, arbitrio autem
iudicis continetur, vt ipse æstimet quale cuiusque frumentum fue-
rit ex hoc §. id est iudex æstimabit, quanti sit frumentum cuiusque,
quia etsi vtriusque frumentum sit eiusdem generis, non tamen est
eiusdem qualitatis & bonitatis, frumento enim bono datur melius
l. vbi autem. §. 1. vers. vsque adeo. ff. de V.S.

§. Cum in suo.

SI quis in suo solo ex aliena materia ædificauerit, ipse intelli-
gitur dominus ædificij, quia superficies cedit solo, id est ædi-
ficiam alieno solo impositum, eius est cuius & solum l. qui domum
ff. ad. l. Aquil. l. 2. de superfic. Naturali & ciuili ratione area siue
solum trahit ad se superficiem, tamquam partem minorem siue ac-
cessionem, quia area est pars maxima ædificij l. qui res. c. vlt. ff.
de solut. Hoc argumento probabat Fridericus 1. aduersus Adria-
num Pontificem metandi ius sibi & legatis competere in ædibus

Episcoporum, quod ita essent in solo & allodio Principis apud Radevic. libr. 2. cap. 3. *si autem in nostro solo & allodio sunt Palatia Episcoporum, cum profectio omne quod edificatur solo cedat, nostra sunt & Palatia.* Excipitur ædificium mobile, quod aliò transferri potest, putà si Titius horreum frumentarium mobile ex tabulis ligneis in Scij prædio posuerit, non acquiritur Scio l. Titius. ff. de acquir. rer. domin. l. granaria. de act. empr. Nec tamen idcò dominus materiæ, dicitur dominus eius esse, sed tantisper non potest eam vindicare, neque de ea agere ad exhibendum, propter legem 12. tab. quæ prohibet, ne tignum alienis ædibus iunctum solui possit, sed ut duplum pro eo præstetur actione de tigno iuncto ex hoc. §. l. 7. §. cum in tuo ff. de acquir. rer. domin. l. 1. de tign. iunct. l. gemma. ad exhib. Tignum alienis ædibus iunctum non potest vindicari, neque eo nomine agi ad exhibendum, nè ædificia diruantur, & ruinis vis deformatur d. l. 1. de tign. iunct. l. ult. ff. nè quid. in loc. public. l. 2. C. de ædific. priuat.

Tignum alienis ædibus iunctum, non potest vindicari, propter legem 12. tab. neque eo nomine ad exhibendum agi, nisi aduersus eum, qui sciens tignum alienum suis ædibus iunxit, sed non eo nomine agi potest ad exhibendum, ut tignum soluatur, sed ut duplum consequatur, actione de tigno iuncto, quæ ex lege 12. tab. descendit l. in rem. §. tignum. ff. de rei vindicat. d. l. qui res. §. ult. Actio in duplum quæ datur de tigno iuncto, est de tigno furtiuo, cæterum si tignum voluntate domini alienis ædibus iunctum sit, in hoc dumtaxat agi potest, ut vindicetur soluto tigno, non ut in duplum agatur actione de tigno iuncto, neque enim furtiuum est tignum, quod sciente domino alienis ædibus iunctum est l. de co. ff. de donat. inter vir. & vxor.

Si quis ex alienâ materiâ in suo solo ædificauerit, ædificium cedit solo, verum tamen dominus materiæ non desinit eius dominus esse, quia res nostra sine factò nostro, ad alium transferri non potest. l. id quod nostrum. de R. I. sed tantisper, neque vindicare eam potest, neque eo nomine ad exhibendum agere nisi diruto ædificio. At tantisper quasi Imperator significet interim dominium manere in suspensò, & dominum materiæ qui fuit, dominum quidem permanere, verum non pleno iure, & vsquequaque, sed ex parte, & quadamtenus, ut soluto ædificio dominium quasi postliminio redintegretur, l. 2. C. de rei vindicat. Sanè non patitur ciuilibis ratio ut duo simul sint domini eiusdem rei in solidum l. 5. §. ult. ff. commodat. atque ita repugnat, ut dominus soli sit do-

minus ædificij ex alienâ materiâ facti, & tamen qui fuit dominus materiæ eius dominus permaneat, sed hoc lege 12. tab. inductum est favore decoris publici ædificiorum, vel etiam ex eo non contingit, vt duo sint domini eiusdem rei, quia aliud sunt ædes, aliud materia ædium, aliud sunt ædes, aliud cæmenta ex quibus ædes constant, si singulatim, & seorsim accipiantur, quia cum ædes dicimus, non singulas res, sed corpus ipsarum ædium intelligimus, ideo qui ædes possidet, non idcirco singulas res ex quibus ædes constant possidere intelligitur l. eum qui ædes. ff. de vsucap. l. qui vniuersas. de acquir. possess. & dominus materiæ non est dominus ædium, & è contrâ, sicut aliud est nauis, aliud materia l. si conuenierit. §. 3. ff. de pignor. act.

Soluto ædificio materiæ dominus potest eam vindicare, vel eo nomine ad exhibendum agere, nisi iam duplum consecutus fuerit actione de tigno iuncto ex hoc §. in fin. & d. l. 7. §. cum in suo l. si quis §. sed in cæmentis ff. de except. rei iudicat. Actio de tigno iuncto, si per eam dominus duplum consecutus sit, tollit vindicationem, quæ alioquin soluto ædificio competeret, ratio est quia lex 12. tab. cavit vt duplum pro tigno iuncto præstaretur, non ergo voluit lex & duplum solui, & tignum solutum vindicari. Appellatione tigni venit omnis materia ex qua ædificium constat, puta cæmenta & tabulæ ex hoc §. & d. l. 7. §. cum in suo l. 7. ff. ad exhib. l. tigni de. V. S.

§. Ex diuerso.

SI quis ex sua materia in alieno solo ædificauerit, prior dominus materiam vindicare non potest, priusquam resoluta sit, quia ædificiũ cedit solo, & quod in eadem causa manet ad dominum soli pertinet, igitur materiam vindicare interim non potest, sed potest de ea agere ad exhibendum, non vt vindicetur, sed vt duplum præstetur actione de tigno iuncto l. in rem. §. tignum. ff. de rei vindicat. l. qui res. §. ult. de solut. Soluto ædificio tunc poterit materiam vindicare, si quis ex sua vel aliena materia in alieno solo ædificauerit, soluto ædificio materia ad priorem dominum redit l. 2. C. de rei vindicat. non quasi eius dominium ab eo aliquando abscesserit, sed quoniam ita remanebat prioris domini, vt tamen vindicari ab eo non posset, itaque in suspenso esse potius dominium, quam extinctum videbatur d. l. qui res. §. aream.

Soluto ædificio priori domino competit vindicatio materiæ ita demum,

demum, si bonâ fide ignorans ex sua materiâ in alieno solo ædificauerit, si verò mala fide, id est sciens se in alieno solo ædificare, materiam vindicare non potest, quin imò eius amittit proprietatem, nam donasse materiam censetur ex hoc §. l. 7. §. ex diuerso, ff. de acquir. rer. domin. l. si seruus. §. si oliuam. ad l. Aquil. nisi probet se non animo donandi ædificasse d. l. 2. nam & præsumptio tollitur per contrariam probationem.

Si bonæ fidei possessor in alieno solo ædificauerit, domino sibi vindicante ædificium, quasi in suo solo positum, seruat sumptus per retentionem domus, opposita exceptione doli mali ex hoc §. l. si autem. ff. de rei vindicat. l. si in aræa. de condict. indebit. & alijs quampluribus. Quod si sciens in alieno solo ædificauerit, non seruat impensas nisi sint necessariæ, vel nisi paratus sit tollere ædificium, quod tolli potest sine dispendio domini aræa l. in fundo. l. Iulianus. ff. de rei vindicat. l. domum C. eod. Si quis ex alienis cæmentis in suo solo ædificauerit, priori domino non competit vindicatio cæmentorum, nisi soluto ædificio, tunc cæmenta à priori domino vindicari possunt, etiam si post tempus vsucapionis ædificium solutum sit, quia vsucaptis à bonæ fidei possessore ædibus, singula cæmenta ex quibus ædes constant, vsucapta non intelliguntur d. l. in rem. §. si quis. Quamdiu durat ædificium, vsucapio non currit contra dominum cæmentorum quia non potest agere vindicatione cæmentorum, nec vsucapio vel præscriptio currit aduersus eum, qui agere non potuit l. 1. §. ult. C. de annal. except.

§. Si Titius.

PLanta in alienum agrum translata solo cedit, si modo ibi coaluerit & radices egerit, nec interest vtrum quis alienam plantam in suo solo, an suam in alieno ponat. Adeoque planta cedit solo, ex quo radices egerit, vt si vicini arbor ita terram Titij presserit, seu in terram Titij depressa sit, vt in eius fundum radices egerit, Titij propria sit, quia alterius esse non potest arbor, quam cum in fundum radices egerit ex hoc §. & l. 7. §. ult. ff. de acquir. rer. domin. Arbor cedit solo, vbi coaluit, quia alio terræ alimento, alia facta videtur l. sed si meis. §. arbor. ff. eod. & arbor quæ cum terrâ coaluit est pars fundi l. Quintus Mucius ff. de act. empt. l. Diuortio. §. si fundum. Solut. matrim. Arborum quæ fundo continentur, non est separatum corpus à fundo, & ideò venditis

arboribus, vt dominus arbores vindicare, emptor non potest, sed ex empto habet actionem d. l. Quintus Mucius. De arbore quæ in alienum agrum translata in quo coaluit, & radicem egit Varus & Nerua priori domino vtilem in rem actionem dabant quorum sententiam quasi explosam refert Vlpian. in l. 5. §. de arbore. ff. de rei vindicat. Si quis vitem ex fundo vicini, in suum vi aut clam depressent, seu defixerit, eaque in fundo suo coaluerit, priori domino datur interdictum quod vi aut clam, post annum nulla remanet actio, quia radices vitis quæ in fundo vicini sunt, eius fiunt cuius fundo vitis coaluit, quia sunt accessiones. l. vlt. ff. quod vi aut clam. Arbor radicibus eruta, & in alieno fundo posita, priusquam in eo fundo radices egerit, & coaluerit, prioris domini est, vbi coaluit agro cedit, & si rursus ex eo fundo eruta sit, ad priorem dominum non redit, nam alio terræ alimento alia videtur facta d. l. sed si meis. §. arbor. Arbor cedit agro in quo maximam radicum partem obtinet, & cuius ex humore maiorem partem alitur l. si plures. ff. arbor. furt. casar. Quod si arbor propè confinium posita, in vicini fundum radices egerit, id est partem radicum, communis fit ex hoc §. & d. l. 7. §. vlt. quia vtriusque fundi humore & succo alitur, nimirum pro regionibus cuiusque prædij l. 8. ff. de acquir. rer. domiu. l. Arbor. commun. diuid.

§. *Qua ratione.*

SIcut planta quæ alieno in fundo coaluit, solo cedit, ita & frumentum in alieno agro satum, sed vt qui bona fide in alieno fundo ædificauit, domino vindicante fundum, seruat impensas, per retentionem, opposita exceptione doli mali, ita & qui alienum fundum bona fide conseruit seruat seimentem, & impensas factas in fundo colendo, ope eiusdem exceptionis ex hoc §. & l. qua ratione. ff. de acquir. rer. domiu. Frumentum in alieno agro satum, cedit domino soli, quia fructus non iure seminis & culturæ, sed iure soli, & dominij percipiuntur, in fructibus magis corporis ius, ex quo percipiuntur, quam seminis ex quo oriuntur aspicitur, vt eleganter ait Iulianus in l. qui scit. §. 1. ff. de vsur. & eadem sententiâ fructus non hæreditati, sed rebus ipsis, id est corporibus vnde nascuntur, accepto feruntur l. in fideicommissariâ §. planè. ff. ad Trebell. Qui alienum fundum donandi causa excolit, non habet retentionem propter impensas, quia semen iactum statim domini efficit l. qui alienum. ff. de donat.

§. *Litera.*

Scriptura licet constet literis aureis, cedit chartæ, seu membranæ, sicut ædificium solo, vel planta fundo, in quo coaluit, & radices egit ex hoc §. & l. qua ratione. §. i. ff. de acquir. rer. domin. l. in rem actio. §. sed & id quod. de rei vindic. Dubitationem mouebat quod scriptura quæ est longè pretiosior videbatur non posse cedere chartæ aut membranæ, sed scriptura cedit chartæ, & membranæ, quia sine illa stare non potest d. §. sed & id quod. tum accessio licet pretiosior, cedit principali naturâ suâ l. sed si meis. ff. de acquir. rer. dom. l. cum aurum. §. perueniamus. de aur. & argent. legat. Si Titius bonâ fide in aliena charta, membranaue scripserit, domino chartam aut membranam vindicante, seruat impensas, opposita exceptione doli mali ex hoc §. & d. l. qua ratione. doli enim exceptio non datur nisi bonæ fidei possessori l. planè ff. de hæred. petit. l. 2. §. generaliter. de dol. & met. excepti.

§. *Si quis in aliena.*

An pictura tabulæ cederet, non consensere Iurisconsulti, alij existimabant picturam cedere tabulæ, & hanc sententiam secutus est Paulus in l. in rem. §. sed & id quod. ff. de rei vindic. Hac ratione motus, quod pictura sine tabula stare non potest & necesse est rei cedere, quod sine illa esse non potest, alij contra picturam tabulæ cedere, quos inter fuit Caius in l. qua ratione. §. literæ. ff. de acquir. rer. domin. cuius sententiam comprobat Imperator in hoc §. non alia ratione, quam quod ridiculum sit picturam Apellis & Parrhasij qui fuerunt eximij pictores, in accessionem vilissimæ tabulæ cedere, quæ haud dubiè fuit ratio Caij & aliorum priorum, qui eandem sententiam amplexi sunt vt obseruatur ex d. l. in rem. in qua Paulus refert quosdam sibi contrarios sensisse tabulam cedere picturæ, nimirum propter pretium picturæ. Adeo certè pictura in pretio cultuque fuit vt Græcis esset in numero artium liberalium, & seruis interdicta fuerit Plin. libr. 35. cap. 19. Vnde pictori qui pinxit in aliena tabula, datur imaginis directæ vindicatio, in dominum tabulæ, quia is iam est dominus propter præuersionem picturæ, sed exceptione doli submouetur, nisi pretium tabulæ soluat, quod si pictor penes se habeat tabulam, dominus tabulæ non habet directam rei vindicationem, quia iam is

dominium amisit, idque in pictorem translatum est, sed datur ei ex bono & æquo utilis vindicatio, sic tamen ut repellatur exceptione doli mali, nisi impensam picturæ soluere paratus sit ex hoc §. & d. l. qua ratione §. literæ.

§. Si quis à non domino.

Alij sunt fructus naturales, qui spontè sua proueniunt sinè culturâ, & curâ hominis, ut sylvæ cædæ fœnum poma, alij sunt industriales, qui non sine operâ & culturâ proueniunt, ut frumentum, vinum l. fructus. ff. de vsur. Bonæ fidei possessor, qui bona fide rem alienam adquisiuit à non domino, siue ex causa onerosa, puta titulo emptionis, p̄mutationis, aut dotis, aut ex causa lucratiua, puta donationis aut legati, fructus percipiendo suos facit, pro culturâ & cura ex hoc §. Ait pro culturâ, & curâ ut intelligamus hanc regulam accipiendam esse de fructibus industrialibus, quos bonæ fidei possessor percipiendo suos facit, quia in fructibus percipiendis domini locum obtinet l. qui scit. ff. de vsur. Fructus naturales bonæ fidei possessor percipiendo suos non facit l. fructus. ff. eod. quin imò re euicta eos restituit, licet consumpti sint. Neque obstat quod dicitur in l. Bonæ fidei. ff. de acquir. rer. domin. Bonæ fidei possessorem fructus percipiendo suos interim facere, non tantum eos qui diligentîâ & operâ eius perueniunt, sed omnes idest etiam naturales, quia bonæ fidei possessor fructus naturales quidem suos interim facit, quò ad res euincatur, sed re euicta eos restituit, & res ad nihilum recidit.

Bonæ fidei possessor fructus percipiendo suos facit, statim atque à solo separati sunt d. l. qui scit. Fructus fiunt bonæ fidei emptoris, etiam priusquam percipiat, id est priusquam perfectè percepti & collecti sint, statim atque à solo separati & demessi sunt. d. l. bonæ fidei. At superueniente domino, & fundum vindicante, fructus extantes, nec dum consumptos, cum fundo restituit, consumptos lucratur ex hoc §. l. quæsitum in fin. ff. de acqu. rer. domin. l. 4. §. 2. Fin. Regund. l. 4. §. lana. de vsucap. Perceptio enim fructuum inchoat, consumptio perficit acquisitionem fructuum, Neque obstat l. in pecudum. ff. de vsur. in qua fructus statim atque percepti sunt, dicuntur pleno iure fieri bonæ fidei possessoris, id enim eo pertinet, nè requiratur vsucapio l. Iulianus in fin. ff. de rei vindicat. verum fructus extantes ab eo vindicari possunt. Bonæ fidei possessor non tenetur restituere fructus

perceptos, ante litem contestatam, nec vsuras pretij redacti ex venditione rerum hæreditariarum, ante litem contestatam nisi ex his locupletior factus sit l. 1. C. de petit. hæred. Igitur tenetur restituere fructus extantes, non bona fide consumptos ante litem contestatam, nimirum quos bona fide consumpsit dum re sua se abuti putat, quo genere non fit locupletior vt si lautius vixerit, fiducia hæreditatis, quam credidit ad se pertinere l. sed etsi lege. §. si quis re sua. §. quod ait ff. de petit. hæred.

Malæ fidei possessor qui fundum alienum sciens possidet, cum fundo fructus omnes etiam consumptos restituere cogitur ex hoc. §. & §. et in rem. inf. de offic. iudic. l. certum. C. de rei vindicat. & quidem fructus extantes restituit per rei vindicationem, consumptos per condictioem sine causa, vel ex injusta causa l. 3. C. de condict. ex leg. l. 4. in fin. C. de crim. expilat. hæred. Bonæ fidei possessor non restituit fructus perceptos ante litem contestatam, nisi quatenus locupletior ex his factus est l. illud quoque. §. prædo. ff. petit. hæred. & horum quoque fructuum quibus locupletior factus est, vsuras non præstat, ante litem contestatam d. l. 1. Prædo, id est malæ fidei possessor, omnes fructus etiam perceptos ante litem contestatam restituit cum vsuris d. l. illud. §. prædo. l. eum qui. ff. de his quib. vt indign. Malæ fidei possessor omnes fructus ante litem contestatam perceptos, vel percipiendos, id est, qui honestè percipi potuerunt cum re ipsa restituere tenetur. l. fructus. ff. de rei vindicat. & d. l. certum. et in inhonestos fructus perceperit, purà ex lupanari, etiam eos restituere tenetur, nè honesta interpretatio, non honesto quæstui lucrum possessori faciat. l. ancillarum §. sed & pensiones l. si possessor. ff. de petit. hæred.

Bonæ fidei possessor ab initio, post litem contestatam tam fructus quos percepit, vel percipere potuit, quam vsuras pretij rerum ante litem contestatam venditarum à die litis contestatæ omninò præstare cogitur d. l. 1. C. de petit. hæred. & d. l. Iulianus. §. 1. quia is qui bonâ fide rem alienam possidebat ab initio, lite contestatâ incipit esse malæ fidei possessor, ex quo intellexit rem alienam esse, post litem contestatam omnes possessores pares sunt d. l. sed etsi lege. §. si ante litem. id est omnes incipiunt esse malæ fidei possessores post litem contestatam. Nec mouet quod qui bona fide possedit ab initio, & ex post facto cognouit rem alienam esse, non desinit pergere vsucapere, alia est ratio vsucapionis, alia possessionis, quo ad acquirendos fructus. Nam vsucapio quæ ma-

gis ex iure id est ex l. 12. tab. quam ex facto hominis proficiscitur, non interruptitur superueniente scientia rei alienæ. At possessio est magis facti quam iuris, & ad factum pertinet, an quis mala aut bona fide possideat. ideoque bonæ fidei possessor esse desinit statim atque scivit rem alienam esse. Post litem contestatam fructus perceptos bonæ fidei possessor omnimodo restituit, etiam si petitor eos percepturus non fuerit l. cum hæreditas. ff. de petit. hæred.

§. *Is vero.*

Dominus fructus suos non facit perceptione, quia antè perceptionem est dominus, cum fructus pendentes sint pars fundi, nec perceptione acquiratur ius nouum in fructibus, quod enim semel nostrum est, amplius nostrum fieri non potest. l. & an eandem. §. pen. ff. de except. rei iudic. Bonæ fidei possessor fructus percipiendo suos facit, id est statim atque à solo separati sunt, à quocumque, aut quomodocumque sint separati, fructuarius autem non prius fructus suos facit, quam ipse eos perceperit, vel alius eius nomine l. si fructuarius. ff. quib. mod. vusfruct. amitt. l. qui scit. §. pen. de vsur. Ideo si fur decerpserit vel defecuerit fructus pendentes iam maturos, condictio furtiua non competit fructuario, sed domino l. arboribus. §. Julianus. ff. de vsufr.

Bonæ fidei possessor fructus suos facit, mox quam à solo separati sint, fructuarius non prius quam ipse eos perceperit. Perceptio fructuum aliter spectatur in persona fructuarij, ac in persona bonæ fidei possessoris, in fructibus percipiendis plus iuris habet bonæ fidei possessor quam fructuarius, quia bonæ fidei possessor, quò ad fructus percipiendos domini loco habetur d. l. qui scit. §. pen. & ideo fructus suos facit statim atque à solo separati sunt, à quocumque, aut cuiuscumque nomine, quia ius bonæ fidei possessoris est ius reale, & quasi plenum dominium continet, at vsufructus est ius personale quod factum personæ fructuarij desiderat, in percipiendis fructibus, vsufructus est ius diuersum à proprietate, quod nulla societate dominio coniungitur l. locum. §. proprietarius. ff. de vsufr.

Fructuarius non prius fructus suos facit, quam ipse eos perceperit, & ideo si decefferit fructibus pendentibus, id est nondum perceptis licet maturis, fructus pendentes non pertinent ad hæredem fructuarij, sed ad proprietarium ex hoc §. d. l. si fructuarius. l. in singulos. de ann. legat. Male intelligit Cuiac. ex l. si operas.

ff. de usufruct. fructus pendentes, vel perceptos finito usufructu morte fructuarij, vel alio modo, diuidi inter hæredem fructuarij, & proprietarium pro rata temporis quo usufructus durauit eo anno, nam huius legis germana sententia est, operas serui fructuarij deberi quidem fructuario quam diu usufructus durat, quia operæ sunt in fructu, sed si seruus fructuarius operas suas in annum locauerit, actâ certa mercede finito usufructu, ante impletum tempus locationis, quod superest ad proprietarium pertinere, id est mercedem operarum quæ debetur, pro residuo tempore anni, acquiri proprietario l. si seruus. §. ult. ff. de stipulat. seruor. vnde ex hac lege nequaquam effici potest, finito usufructu morte fructuarij fructus diuidi inter hæredem fructuarij & proprietarium pro rata temporis, quin imò contrarium inde euincitur, nimirum finito usufructu morte fructuarij fructus nondum perceptos integros pertinere ad proprietarium, & mercedes operarum quæ præstabuntur post mortem fructuarij pertinere ad proprietarium, non aliter quam fructus prædiorum pendentes tempore finiti usufructus. Igitur fructuarius non transmittit ad hæredem fructus pendentes, & nondum perceptos, sed tantum quos dum viveret percepit. Ita cum fructuaria decessisset mense Decembri, iam perceptis omnibus fructibus, & quæreretur vtrum pensio locationis quæ ex contractu non ante sequentes Kalendas Martias soluenda erat, deberetur in totum hæredi fructuariæ, an diuidenda esset inter eius hæredem, & proprietarium, Scæuola rectè respondit in l. defunctâ ff. de usufr. fructuariæ hæredem suâ die integram pensionem percepturum, non abs iure, quia spectatur tempus perceptionis fructuum, non dies solutionis pensionis & quemadmodum si nulla locatio facta esset, fructus percepti quæfiti essent fructuario, & consequenter ab hærede in eius hæreditate inuenti essent, ita & pensionem quæ vicem fructuum obtinet l. si seruus. §. locui. ff. de furt. pro perceptis fructibus vno fructuario transmitti ad hæredem fructuarij æquum est.

In hoc conuenit fideicommissarius, cum fructuario, quod fructus pendentes tempore cedentis fideicommissi, & post acquisitum ex causâ fideicommissi dominium percepti ad fideicommissarium pertinent, licet maior pars anni antè diem fideicommissi cedentem præterierit l. Herennius. ff. de usufr. Alia est ratio maritj in fructibus fundi dotalis, nimirum fructus fundi dotalis eius anni quo morte vel diuortio solutum est matrimonium, diuiduntur inter virum & vxorem vel hæredem altervtrius pro rata temporis

quo matrimonium eo anno stetit l. fructus. §. Papinianus. ff. Solut. matrim. l. vnic. §. sed & nouissima. C. de rei vxor. act. quia fructus dotis pertinent ad maritum propter onera matrimonij l. pro oneribus. C. de iur. dot. Ergo quatenus maritus sustinuit onera matrimonij. At fructuarius fructus suos non facit, nisi perceptione, & quatenus eos percepit. Ut fructus beneficii vel præbendæ diuiduntur inter hæredem beneficiarii, & successorem pro rata anni d. l. fructus. quia beneficium datur propter officium cap. ult. de rescript. in VI.

Fructuarius non aliter fructus suos facit, quam si ipse eos percepit, nec transmittit ad hæredem nisi fructus perceptos, idemque ferè in colono est vt ait Imperator in fine huius §. Exemplo fructuarii colonus fructus suos non facit, nisi quos ipse percepit, ideoque fructibus pendentibus à fure sublatis, conductio furtiua non datur colono, sed proprietario l. Cum in plures. §. massam ff. locat. Hoc autem differt à fructuario colonus, quod fructus pendentes tempore finiti vsusfructus non pertinent ad hæredem fructuarii, sed ad proprietarium, at si colonus intra tempora locationis decesserit, fructus transmittit ad hæredem, quia hæres in conductione succedit §. ult. infr. de locat. l. viam. l. contractus. C. eod. & ideo Imperator adiecit particulam ferè.

§. In pecudum.

FOetus pecoris est in fructu sicut lac pilus lana, ac proinde naturali iure ad fructuarium, & bonæ fidei possessorem pertinet. ex hoc §. & l. in pecudum. ff. de vsur. l. Bonæ fidei. ff. de acquir. rer. domin. Hoc iure foetus dotalis pecoris ad maritum pertinet, quia in fructibus computatur l. plerumque. §. sed foetus. ff. de iur. dot. Aut sicut lac pilus lana, id est lana ouium, pilus caprarum, vel camelorum, cameli enim tondentur vt arietes, quo pendunt vectigal annuum vt ait Ambros. epist. 38. Partus verò ancillæ in fructu non est, itaque non ad fructuarium sed ad proprietarium pertinet quia incongruum videtur hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura hominum gratiâ comparauerit vt scriptum est in hoc §. & d. l. in pecudum. Et hoc est quod ait Vlpian. in l. vetus fuit quæstio ff. de vsufruct. Partum ancillæ non esse in fructu, neque enim in fructu hominis homo esse potest id est dignitas hominis nequaquam fert vt partus ancillæ sit in fructu, sicut foetus pecorum, nè homo homini sit vice pecudis, aliam rationem haud

Varro. 2.
de re rust.
Cap. 11.

haud minus spectantem ad dignitatem hominis, tradit idem Ulpian. in l. ancillarum. ff. de petit. hæredit. ancillarum partus, fructus esse non existimari, quia non temerè, id est non sine causâ ancillæ eius rei causâ comparantur ut pariant, id est utilitas & fructus ancillarum non æstimatur ex partu, ex sobole, sed maxime ex operis & famulatio, etsi fœminæ videantur inprimis ad partum nâtæ, & præcipuum munus fœminarum sit, accipere, ac tueri conceptum. l. quæritur. ff. de ædil. edict. unde ancillis plerumque libertas data si tres peperissent. l. Areleusa ff. de stat. hom. l. 3. §. ult. de statu lib. vel vacatio operis si tres, libertas si plures peperissent. Columell. de re rustic. libr. 1. cap. 8. *Fœminis quoque secundioribus, quarum in sobole certus fuit numerus, honor dari debet, etiam nonnumquam & libertatem dedimus, cum complures natos educassent, nam cui tres erant filij vacatio, cui plures libertas quoque contingebat.* Hac de re veteres inter fuit quæstio, an partus ancillæ esset in fructu, de qua meminit Tull. 1. de finib. sed Bruti sententia obtinuit, partum ancillæ non esse in fructu, id est in usufructu, sed pertinere ad proprietarium ut refert Ulpian. in d. l. vetus. Eadem ratione partus ancillæ dotalis non est in lucro mariti d. l. plerumque quod verum est in ancillis non æstimatis in dotem datis, nam si æstimatæ datæ sint, partus ancillarum ad maritum pertinet, quia periculum dotis sustinet l. in his rebus. §. mancipia. ff. solut. matrim. Licet vero partus ancillæ non sint in fructu, tamen causæ & accessionis nomine veniunt in restitutione hæreditatis, vel rei certæ non minus quam si in fructu essent d. l. ancillarum. l. præterea ff. de rei vindicat. & morâ factâ in restituendo fideicommissio, partus quoque ancillarum veniunt in restitutionem fideicommissi l. respondit. ff. de vfur. l. deductâ. §. hæreditatem. ad S. C. Trebell.

§. Sed si gregis.

FOetus pecoris est in fructu, & ad fructuarium pertinet; sed fructuarium qui gregis vsumfructum habet, ex agnatis, id est ex fœtura gregem supplere debet, id est in locum demortuorum capitum, vel inutilium alia substituere, seu submittere. Sicut qui fundi vsumfructum habet, in locum demortuarum vinearum vel arborum, alias debet substituere ex hoc §. & l. vetus quæstio. cum seqq. ff. de usufruct. Ratio est quia fructuarium facit quidem fructus suos, sed recte colere, & tamquam bonus paterfamilias uti debet, ut ait Iustinian. hic, seu boni viri arbitratu l. item si fundi. ff. de

ulfruct. Boni autem patris est ex foetu gregem supplere Columell. libr. 7. cap. 3. *Boni pastoris vel prava cura est, annis omnibus, in demortuarum vitiosarumque ovium locum, totidem vel etiam plura capita substituere, Virgil. 3. Georgic.*

Atque aliam ex alia generando suffice prolem.

Et mox.

-----*Et sobolem armento fortire quot annis*

Eadem ratione maritus quidem lucratur foetus dotalium pecorum, sic tamen ut gregem suppleat, submissis in locum demortuorum capitum ex agnatis d. l. plerumque. §. sed foetus. Idem in hærede rogato restituere hæreditatem l. deducta. §. hæreditatem. ff. ad Trebell.

§. *Thesauros.*

EX constit. D. Adriani si quis in suo fundo thesaurum inuenierit, totum iure naturali sibi acquirit ex hoc. §. quia thesaurus est vetus quædam depositio pecuniæ, cuius non extat memoria, ut iam dominum non habeat, ac proinde quod nullius sit, primo occupanti conceditur l. numquam. §. 1. ff. de acquir. rer. domin. Itaque si quis fundum mercatus, in eo thesaurum inuenierit, eius dominus efficitur l. à tutore. ff. de rei vindicat. Thesaurus in proprio inuentus, non prius fit inventoris, quam loco motus sit l. 3. §. Neratius. ff. de acquir. possess. At si quis thesaurum in alieno fundo non datâ operâ, sed fortuito inuenierit, dimidium domino soli, dimidium inventorii conceditur ex hoc §. & l. si is qui. §. 1. ff. de acquir. rer. domin. quia thesaurus est donum fortunæ d. l. si is qui. seu Dei beneficium l. vnic. C. de Theaur. libr. 10. Quod si quis datâ operâ in alieno thesaurum inuenierit, totum domino soli restituit, quia in alieno fundo thesaurum quærere non licet, invito vel nolente domino d. l. vnic. Simaritus in fundo dotali thesaurum inuenierit, non totum sibi acquirit, quasi esset fructus dotis, quia thesaurus in fructu non computatur, sed pars dimidia cedit marito, altera mulieri, quasi in alieno inuenti l. fructus. §. si fundum. ff. solut. matrim. Ex constitutione D. Adriani si quis in loco sacro vel religioso thesaurum fortuito casu inuenierit, totum sibi acquirit quasi in suo inuenisset, ex hoc. §. Theauri in locis sacris & religiosis, puta in ædibus sacris, & monumentis deponerentur, tutelæ causâ. Tria millia talentorum in monumento Davidis ab Hyrcano reperta tradit Ioseph. libr. 13. cap. 16.

Non fiebant tamen religiosi, etsi in monumento inuenti essent. l. 4. §. non fit locus. l. Diui. ff. ad. l. Iul. peculat. At ex constit. Diuorum fratrum, id est Antonini & Veri, si in loco religioso vel monumento thesaurus inuentus fuerit, pars dimidia fisco vindicatur, altera cedit inuentori l. 3. §. pen. ff. de iur. fisc. nec terenda opera vt illa iura inuicem conciliemus, nimirum sunt diuersæ Constitutiones principum, quorum alius magis, alius minus studuit commodis fisci, & Iustinianus constitutionem Adriani secutus est, tamquam naturali æquitati congruentiorem, Ex constitut. etiam Adriani si in loco fiscali, vel Cæsaris, id est fundo priuato principis, thesaurus fortuitò inuentus fuerit, dimidia acquiritur fisco, vel rei priuatæ principis, dimidia inuentori, & in eo non dissensit Constitutio Diuorum fratrum d. l. 3. §. pen. Constitutionem Adriani refert Spart. in eius vit. sed omisit casum thesauri inuenti in loco sacro vel religioso. Constitutionibus posterioribus, res aliter disponitur. Constitutione Constantini, qui thesaurum inuenit in suo nihil sibi acquirit, nisi vtrò deferat fisco, quo casu dimidiam consequitur, dimidiam fiscus l. 1. C. Th. de Thesaur. Ex Constit. Leon. Si quis in suo thesaurum inuenerit, siue fortuitò, siue datâ operâ, dummodo sine mala arte, totum sibi acquirit l. vn. C. cod. Legibus Gothicis Thesaurus quocumque loco inuentus ex alle redigitur in fiscum Cassiodor. 6. var. 8. *Depositina pecunia, qua longa re-
tuitate competentes dominos amiserunt, inquisitione tua nostris applica tur
ararys.* Iure Gallico Thesaurus in proprio fundo inuentus diuiditur inter inuentorem, eundemque dominum fundi, & dominum capitalem seu fiscum; quod si in alieno inuentus sit, tertia domino fundi, tertia inuentori, tertia addicitur domino capitali seu fisco. Si quis verò pecuniam deperditam, vel iacentem, vel custodiæ causa depositam inuenerit, minimè sibi adquirit, sed domino restituere cogitur, alioquin furti tenetur d. l. à tutore l. falsus creditor. §. proinde. ff. de furt. quia pecunia iacens, aut metus vel præsidii causa deposita, & sub terra condita non est thesaurus, & dominum non amisit, eiusque furtum committitur d. l. numquam. §. 1. sed dicitur peculium l. si chorus. de legat. 3.

§. Per traditionem.

Iure civilitatis erant res mancipi, aliæ nec mancipi, res mancipi erant prædia in italico solo posita, res nec mancipi, prædia Prouincialia, quorum alia erant stipendiaria, alia tributaria VI-

pian. libr. regul. tit. de dominijs. Res mancipi alienabantur per mancipationem, id est per imaginariam venditionem, quæ fiebat per æs & libram sine traditione, res nec mancipi alienabantur per traditionem. Prædia Italica erant res mancipi, quæ mancipio possidebantur, optimo iure, seu iure Quiritium, libera ab omni onere, censu tributo l. 1. & tot. tit. ff. de censib. Prædia prouincialia erant nec mancipi, quorum prouinciales non habebant dominium legitimum & quiritarium, sed bonitarium id est dicebantur habere rem in bonis l. rem in bonis. ff. de acquir. rer. domin. non habebant dominium, sed possessionem, dominio remanente penes principem, nec domini sed possessores vocabantur l. defensores. C. de defensor. ciuitat. l. ult. C. de vendend. reb. ciuitat. Augustin. contr. Petilian. de vnitat. eccles. *Quotidè videmus, & filium de patre tamquam de persecutore suo conqueri, & colonum de possessore,* & huiusmodi prædia possessiones l. 2. C. de Seruitut. l. 2. C. de probat. ex quo possessio, ab agro iuris proprietate distinguitur l. quaestio. ff. de V. S. & prouincialis prædij, possessori non dabatur, nisi vtulis vindicatio fundi l. 3. ff. de nou. op. nunc. Prædia prouincialia alia erant stipendiaria, alia tributaria, Italica erant libera, quam ob causam prædia Italica distinguntur à stipendiarijs l. 2. C. Th. de donat. Prouinciæ alix erant stipendiariæ, alix tributariæ, stipendiariæ erant, quæ soluebant certum stipendium, seu vectigal in stipendium militum. Tributariæ quæ tributum pensabant, quod erat varium pro ratione temporum. M. Tull. Verr. 5. *Inter Siciliam ceterasque prouincias, in agrorum vectigalium rationibus, hoc interest, quod ceteris aut impositum vectigal est certum, quod stipendiarium dicitur, vt Hispanis & plerisque Pænorum, quasi victoris premium, ac pœna belli, ac censoria locatio constituta est, vt Asia lege Sempronia,* Theophilo stipendiariæ prouinciæ sunt, quæ in diuisione prouinciarum ab Augusto factâ, populo Ro. attributæ, ita vt populo stipendium persoluerent, tributariæ quæ Cæsari attributæ, eidemque tributum pendebant, sed hæc distinctio non conuenit istis temporibus, nam prouinciarum diuisio quæ facta est ab Augusto non diu perstitit, & omnes quamprimum ceciderunt in manum & potestatem principis cuius rei argumentum est quod Nero sub initia principatus, publicas prouincias, id est eas quæ essent populi Ro. se missurum obtestatus apud Tacit. 13. *Annal. Consulium tribunalibus Italia, & publice prouincia assisterent.* Tum quia proximis temporibus stipendium & tributum vtrumque fisco illatum memoratur l. 1. ff. de publica n. l. aufertur. §. vt debitoribus. ff. de iur. fisc.

Constitutione Iustitiam sublata differentiâ rerum mancipi, & nec mancipi, domini Quiritium & Bonitarii prædiorum Italicorum & prævincialium, dominium rerum transfertur per traditionem ex iusta causa acquirendi domini l. 1. C. de usucap. transform. l. 1. C. de nud. iur. Quirit. tollend. nihil enim tam naturale est, quam voluntatem domini volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi ex hoc §. & l. qua ratione. §. 3. ff. de acquir. rer. domin. Dominium non transfertur nuda traditione, nisi præcedat iusta causa, id est iustus & idoneus titulus ad transferendum dominium l. numquam ff. de acquir. rer. domin. l. quæcumque. §. 1. de publican. l. 1. & ult. pro dot. puta causa emptionis dotis vel donationis, quia est causa perpetua, quæ est idonea ad transferendum dominium l. 1. l. quamvis, ff. de iur. dot. in hanc sententiam dominium transferri tribus modis iure, beneficio, & impetu id est occupatione dixit Tertullian. aduers. Hermogen. cap. 3. *His enim tribus modis aliena sumuntur, iure, beneficio, impetu, id est dominio, precario, vi dominio non suppetente.*

§. *Venditæ.*

Quamuis dominium transferatur venditione ex iusta causa, singulare est in venditione, ut rei venditæ dominium traditione non transferatur, nisi pretium solutum sit, aut eo nomine satisfactum venditori, vel emptori fides habita de pretio ex hoc §. l. quod vendidi. l. ut res. ff. de contrah. empt. l. non idcirco. C. eod. Satisfactio fit datis fideiussoribus, vel pignoribus d. l. ut res. l. si rem alienam §. omnis. ff. de pignor. act. l. 4. §. ait Prætor. de re iudicat. Traditione non transfertur dominium rei venditæ nisi soluto pretio, vel satisfactione accepta, vel fide habita de pretio, quia hoc casu venditor in creditum abiit l. procuratoris. §. sed si dedi. ff. de tributor. act.

Dubitationem mouebat, quod emptio & venditio est contractus iuris gentium, at iure gentium dominium transfertur traditione vel ipsa occupatione, & naturali rei apprehensione l. numquam. ff. de acquir. rer. domin. unde videbatur in venditione dominium transferri per traditionem, etiam pretio non soluto, sed verius est dicere dominium transferri traditione factâ ex causa venditionis, etiam si pretium numeratum non sit, si traditio facta sit eo animo ut res emptoris fiat, quia traditione ipsa tacitè videtur fides habita de pretio, alioquin rei venditæ dominium traditione

non transfertur in emptorem, nisi pretium solutum sit, vel fides habita de pretio, quia cum substantia venditionis consistat in pretio, tacite inter contrahentes actum videtur, nè traditione rei dominium prius discedat à venditore, quam pretium solutum sit, vel fides habita de pretio

Interdum etiam re traditâ, vbi satisfactum est ab emptore, dominium est in pendenti, donec pretium numeretur, putâ si seruus fructuarius rem emerit, & per traditionem acceperit, nec dum pretium numerarit, sed tantum eo nomine fecerit satis, datis fideiussoribus, vel pignoribus, in pendenti est dominium, donec pretium numeratum sit. Si enim ex re fructuarii pretium soluerit, acquirit fructuario, si ex re proprietarii acquirit proprietario l. arboribus. §. Iulianus. in fin. l. sed & si quid. §. 1. ff. de usufr.

Rei venditæ dominium traditione transfertur ex lege 12. tabular. tamen hoc iure naturali, id est iure gentium effici ait Iustinianus hoc loco, quia emptio & venditio originem cepit à iure gentium, & translationem domini rei emptæ & venditæ, quæ fit traditione iuris gentium esse constat, quia hoc iure dominium acquiritur occupatione, & naturali prehensione rei, & per consequens traditione l. qua ratione. §. hæc quoque. ff. de acquir. rer. domin. Iure civili dominium rei venditæ non transfertur nisi traditione, nec emptor potest per se ingredi possessionem nisi à venditore tradita sit l. si ager. ff. de rei vindic. l. Quintus Mucius. de act. empr. sed hodiè ex vii emptor per se possessionem init, & possessio transfertur in emptorem traditione calami.

§. Nihil autem.

Dominium rei venditæ transfertur traditione, nec interest utrum dominus ipse tradat rem venditam, an alius mandato eius, cui rei possessio, id est traditio possessionis permessa sit, quia qui per alium facit, per se facere videtur l. 1. §. cumque hæc materia. C. de veter. iur. enucleand. Procurator cui libera vniuersorum bonorum administratio permessa est, potest rem alienare, & tradendo facit eam accipientis ex hoc §. & leg. qua ratione. §. nihil autem. ff. de acquir. rer. domin. l. procurator cui. de procurat. Alias procurator qui generale mandatum habet non potest alienare vel transigere deminuendi causâ, sine speciali mandato l. mandato. l. procurator totorum. ff. cod.

§. *Interdum.*

Dominium non acquiritur sine corporali traditione l. vnic. C. de suffrag. l. 3. C. de acquir. poss. Interdum tamen dominium acquiritur etiam fictitiâ traditione, v. g. si rem quam commodavi aut locavi tibi aut apud te deposui vendidero tibi, quamvis ex causa venditionis res tradita non sit, eo ipso quod patior tuam esse, eius dominium statim tibi acquiritur sine novâ traditione, quasi tibi tradita sit ex causa venditionis, cum antea tradita fuerit ex causa commodati, locati, aut depositi ex hoc §. & l. quâ ratione. §. interdum. l. si seruus. in fin. ff. de acquir. rer. domin. l. siue autem. §. 1. de Publician. l. si rem. in pr. de Euct. quia patientia mea pro traditione habetur l. ult. ff. de seruitut. Lex fingit rem ex causa depositi vel alia causa restitutam, & rursus ex causa venditionis traditam, quæ fictio brevis manus dicitur in l. licet. §. 1. ff. de sur. dot. quæ excogitata est ad vitandum circuitum, & celeritate coniungendarum actionum ut ait l. 3. §. pen. ff. de donat. inter. vir. & vxor. Dominium rei venditæ vel donatæ transfertur, & alio genere fictitiæ traditionis, sine corporali traditione, puta retentione vsusfructus quæ pro traditione habetur l. quisquis. l. si quis argentum. §. pen. C. de donat. vel per clausulam constituti, cum venditor vel donator constituit, id est recipit se rem venditam vel donatam precario possessurum ab emtore vel donatario, donec is possessionem nactus sit l. quod meo. ff. de acquir. possess. Effectus huiusce clausulæ est, quod emptor per se potest apprehendere possessionem rei venditæ, nec eget traditione emptoris, quæ necessaria erat iure ciuili l. fundi venditor. ff. de acquir. possess. l. si pater. C. de act. empt.

§. *Idem si quis.*

Si quis merces in horreo depositas vendiderit (Horrea sunt cellaria in quibus merces & aliæ res pretiosiores reponebantur, l. 3. §. effracturæ ff. de offic. præfect. vigil. & l. cum in plures §. locator ff. locat.) traditione clauium horrei statim dominium & possessio transfertur in emptorem, si claves in re præsentis, id est apud horreum traditæ sint ex hoc §. & l. clauibus. ff. de contrah. empt. l. 9. §. ita si quis. de acquir. rer. domin. Et traditis clauibus cellæ vinariæ in re præsentis, vinum traditum videtur l. 1. §. pen. ff. de ac-

quir. possess. quo se refert Tull. pro Domo. *Sex. Clodio omne frumentatum priuatum & publicum, omnes prouincias frumentarias, omnes municipes omnes horreorum clauis lege tua tradidisti.* Nimirum traditio clauium est symbolum translationis & adeptionis domini, unde nubentibus tradebantur clauis, vt significaretur per nuptias eas rerum dominas, & participes fieri Festus in voce Clauis. Et cum diuortium fiebat clauis adimebantur M. Tull. Philippic. 2. *Annua illam suas res sibi habere iussu, ex 12. tabulis clauis auerit,* (sic enim lege pro causam addidit) *exegu.* Et Ambros. epist. 63. *Illic frequens iurium, quo mulier offensa, clauis renusit, domum reuerit.* Traditio clauium ex causa venditionis, vel donationis vel alterius tituli idonei ad transferendum dominium, transfert possessionem & dominium, alias traditio clauium non transfert dominium & possessionem, sed solam custodiam l. cum pater. §. pater pluribus. ff. de legat. 2.

Aliquando etiam possessio rei venditæ transfertur per actum aliquem civilem & legitimum, qui magis iuris quam facti sit, & plus animi quam corporis habeat, v. g. si venditor à me iussus procuratori meo rem tradiderit, mihi tradita videtur, si in præsentia sit, non enim necesse est possessionem apprehendere corpore, & tactu, sic enim legendum est non corpore & actu vt vulgo legitur repperita postrema littera proximæ dictionis ex more librarii Florentini, sed etiam oculis & affectu, eiusque rei argumento sunt res illæ quæ propter magnitudinem ponderis moueri non possunt, vt columnæ, nam pro traditis habentur, si in re præsentia, id est in conspectu rei paciscentes consenserint l. 1. §. si iusserim. ff. de acquir. poss. Similiter si quis mihi vèdiderit aceruum lignorum, vel C. amphoras vini, eius possessionem acquirō statim atque custodem apposuerō, quia custodia id est custodis appositio pro traditione habetur l. pen. ff. de acquir. possess. sic & dominium rei donatæ transfertur, non tantum corporali traditione rei, sed etiam traditione instrumenti emptionis ipsius rei l. 1. C. de donat. Et moribus Daciæ seu Daniæ donatio perficitur, non tantum verâ & naturali, sed etiam fictitiâ traditione, puta per traditionem glebæ quæ Scotatio dicta est cap. 2. extr. de Consuetud.

§. *Hoc amplius.*

Interdum & nudâ voluntate domini, dominium certæ speciei transfertur in incertam personam, puta iactatione missilium in vulgus, quæ fiebat per Prætores & Consules ex hoc §. l. 9. §. amplius. ff. de acquir. rer. domin. l. 3. §. 1. ff. pro derelict. Ratio dubitandi erat quod dominium in incertam personam ab alienari non potest, putà incertæ personæ legari non potest, §. incertis, infr. de legat. sed iure singulari inductum est, ut missilia quæ iactantur in vulgus, eius sint qui ea exceperit, quia sparsio nummorum pro traditione habetur, ita ut captus missilium qui sperabatur, emi vendi posset l. 8. ff. de contrah. empr. Solebant Consules missilia spargere in vulgus, cum inibant magistratum, quod vetatur l. 2. C. de Consulib. & Nou. Instin. 105. Hoc ritu Clodouéum cum codicillos consulares ab Anastasio accepit apud Turones, nummos in vulgus sparsisse largitionis causâ refert Gregor. Tur. libr. 2. cap. 38.

§. *Per.*

Si res à domino pro derelicto habita sit, statim eam occupantis fieri verius videtur. Pro derelicto autem habetur quod dominus ea mente abiecerit, ut id in numero rerum suarum esse nolit, Ideoque statim dominus eius esse desinit ex hoc §. & l. 1. & 2. ff. pro derelict. Ait verius videri, quia veteres inter prudentes hac de re non consentiens opinio fuit, Proculiani enim existimabant, rem pro derelicto habitam, non prius amitti, quam ab alio occupata fuerit l. 2. ff. pro derelicto, è quibus vnus Iauolenus in l. quod seruus. ff. de stipulat. servor. ait derelictionem genere quodam donationem esse. E contra Sabiniani existimabant, rem pro derelicto habitam, statim desinere esse nostram l. falsus. §. quod si dominus. ff. de furt. & d. l. 2. pro derelict. & rectè quia possessio amittitur nudo animo, ut quisque apud se constituit se nolle possidere l. 3. §. in amittenda. l. si quis vi. §. 2. ff. de acquir. possess.

§. *Vlt.*

Quæ in tempestate nauis leuandæ causâ deiciantur in mare domini permanent, nec fiunt occupantis, quia pro derelictis non habentur, id est non videntur iactæ in mare, animo amittendi domini, sed nauis leuandæ, & naufragii vitandæ causâ ex hoc §. & l. 9. §. vlt. l. quæcumque. ff. de acquir. rer. domin. l. qui leuandæ ad leg. Rhod. de iact. ac proinde vnicuique licet impune naufragium suum, id est res naufragio amissas colligere ex rescripto Antonini l. vlt. ff. de incend. ruin. naufrag. & qui res in tempestate iactas in mare, lucrandi causâ abstulerit, furtum committit ex hoc §. & d. l. 9. §. vlt. Et quod naufragio amissum est, non potest pro derelicto vsucapi, quia non est in derelicto, sed in deperdito l. interdum. §. 1. ff. de acquir. possess. Ex constitutione Constantini si fortè nauis naufragio in litus expulsa sit, simul cum mercibus, domini permanet, nec fisco locus est, nec enim fiscus ex aliena calamitate compendium facere debet l. 1. C. de naufrag. Idem constitutum à Friderico 2. explosa contrariâ regionum consuetudine Auth. navigia C. de furt. Solebant etiam Comites & Episcopi quidam, res naufragio amissas sibi vindicare. Hoc iure vius est Comes Britannia, quod abdicare compulsus in Conc. Nannetensi refert Ildebert. Cenomannens. epist. 65. & 67. De naufragio incusatus Agathensis Episcopus, id est quod naufragorum res sibi vindicaret. cap. cum dilecti de accusat. Diris ecclesiæ proscripti qui res naufragio amissas raperent, quasi legali iure ex constitut. Gregor. 7. libr. 5. epist. 15. & decreto Conc. Lateranens. habiti sub Alexandr. 3. cap. excommunicationi extr. de Raptor.

Sicut quæ in tempestate nauis leuandæ causâ in mare proiciuntur, dominum non mutant, quia palam est abesse animum abiicendi domini, ita & quæ de rhedâ currente, non intelligente domino cadunt, eius permanent ex hoc §. quia cum cadant de rheda inscio domino, omninò abest animus amittendi domini, & qui quod lapsum est de rheda sciens retinet, furtum committit. l. falsus. §. qui alienum. ff. de furt. l. 3. ff. de incend. ruin. naufrag.

De reb. corporalib. & incorporalib.

§. 1.

SVMMA rerum diuisio est in res quæ sunt in bonis, & eas quæ sunt extra bona. Alia rerum diuisio est in res corporales, & incorporales. Corporales sunt quæ tangi possunt, veluti homo fundus ex hoc. §. & l. 1. §. quædam. ff. de rer. diuis. id est fundus ille, homo ille Lucret. libr. 1.

Tangere enim & tangi, nisi corpus nulla potest res.

Rursus res corporales aut sunt immobiles sine soli, aut mobiles, aut se mouentes l. 1. in pr. ff. de ædil. edict. l. à Diuo pio. §. in venditione. de re iudicat. l. si quis donauerit C. de SS. eccles. l. sancimus. §. alias verò. C. de donat. Res immobiles sunt quæ sunt soli, d. l. à Diuo pio, vt prædia ædes, & pro immobilibus habentur quæ solo adhærent, vt inquilini seu coloni adscripti fundo ita vt sine prædiis legari vel alienari non possint l. si quis inquilinos. ff. de legat. 1. l. quemadmodum. C. de Agricol. & censit. & Nou. Iustin. 7. immobilibus adnumerantur & ciuiles annonæ, & annuæ pensiones quæ adhærent fundo l. vlt. §. simili. C. de iur. dot. & d. Nou. 7. Res mobiles sunt aurum, vestis, Res se mouentes sunt res mobiles animales, quæ à semetipsis mouentur, vt equi, muli, boues, quæ res mobilium appellatione continentur l. mouentium. ff. de V. S.

§. Incorporales.

Res incorporales sunt quæ tangi non possunt, quales sunt res quæ in iure consistunt, sicut hæreditas, vfusfructus, vfus, obligationes, seruitutes ex hoc. §. & d. l. 1. §. quædam. l. vlt. in fin. C. de præscript. long. tempor. Græcis τὰ ἀσώματα, etsi enim in hæreditate contineantur res corporales, & fructus qui ex prædiis hæreditariis percipiuntur, corporales sint, & quod ex obligatione debetur, plerumque corporale sit, veluti fundus homo pecunia, ipsum ius hæreditatis, ius vtendi fruendi, & ius obligationis, incorporale est ex hoc §. & d. §. quædam. Ideo nomina & , chirographa vacua habendi simulachra vocat Senec. de benefic. libr. 7. cap. 10. *Ὅτι ἐστὶν ἱστὶε διπλωματα, & συγγραφαί, & cautiones, vacua habendi simulachra.*

§. *Ult.*

Incorporalium numero habentur iura prædiorum urbanorum & rusticorum, quæ sunt servitutes ex hoc §. & d. l. 1. §. quædam l. servitutes. ff. de servitut. vbi quamvis servitutes corporibus accedant, quia sine prædiis consistere non possunt, incorporales tamen sunt, & ideo usufructu non possunt, quia non possidentur.

De servitut. prædior.

Servitutes aut sunt personales, ut usus & usufructus, aut reales ut servitutes prædiorum rusticorum & urbanorum l. 1. ff. de servitut. Servitutes personales sunt per quas res alienæ hominibus serviunt l. quod nostrum. ff. de usufruct. servitutes reales sunt iura, per quæ prædia prædiis serviunt, atque hæc prædia necesse est pertinere ad diversos dominos, quia nemini res sua servit l. 3. in pr. ff. si usufr. petat. servitutes sunt iura prædiorum, in omni servitute habetur ratio prædii servientis, & dominantis, ac respectu quidem servientis dicitur servitus, respectu autem dominantis appellatur ius, non omnia tamen iura prædiorum sunt servitutes, nam bonitas salubritas amplitudo, sunt iura & qualitates prædiorum l. quid aliud ff. de V.S. non servitutes.

Prædia alia sunt urbana, alia rustica, urbana dicuntur omnia ædificia quæ habitandi causâ in vrbe, vel ruri constructa sunt, quia urbana prædia non loco sed materiâ, id est qualitate distinguuntur à rusticis l. urbana ff. de V.S. l. 1. Commun. prædior. l. 4. in quib. caus. pign. vel hypoth. cætera sunt prædia rustica, ut agri, horti, & stabula ab ædibus separata. Ut autem prædia vel sunt urbana, vel rustica, ita etiam servitutes prædiales, vel sunt urbanae vel rusticae, Rustica est quæ debetur prædio rustico, ut ius eundi vel agendi iumentum, aut vehiculum, aut aquam ducendi per fundum vicini, seu iter actus, via aquæ ductus.

In princ.

Iter est ius eundi ambulandi hominis, non tantum pedibus sed equo, Actus est ius agendi iumentum, vel vehiculum, via est ius eundi, & agendi ut ostenditur in it. h. tit. & l. si tamē ibi h. tit. l. 1. l. inter de servit. rustic. inde via dicta à vehendo, quod per eam

fructus subueherentur in villam, & cuherentur. Varro de re rustic. libr. 1. cap. 2. *Villicus agri colendi causâ constitutus, atque appellatus à villa, quod ab eo in eam conuehantur fructus & euherentur cum uencunt, à quo rustici etiam nunc quæque viam ream appellant propter uelutias.* Hoc interest inter actum, & viam, quod non est via, nisi quâ iumentum ire, vel vehiculum duci potest. Contra actus est quâ iumentum agi potest, etiam si vehiculum duci non possit d. l. si tam. Item actus latitudo non est lege definita, ut intelligitur ex d. l. si tam, sed ab arbitris aut contraluentibus definienda est, At viæ latitudo lege 12. tab. est octo pedum in porrectum, in anfractum verò id est reflexum seu ubi reflectitur sedecim. l. viæ latitudo. l. certo. §. latitudo. ff. de seruit. rustic. tamen angustior via pacto constitui potest, dummodò ea vehiculum duci possit l. via ff. eod. l. nam satis. §. certè. Quomadm. seruit. amitt. Qui actum habet non potest l. assam rectam ferre, nè si nectus lædat seu decutiat, qui viam habet, potest hastam rectam ferre, modo fructus non lædat l. qui cellâ. ff. de seruitut. rustic. Aquæductus est ius aquam ducendi per fundum alienum l. 1. ff. de seruit. rustic. Aquæductus est seruitus prædialis, si constituatur, ut ducatur per fundum alienum, ad irrigandum fundum nostrum, sed non potest esse ius personale cum respectu personæ constituitur, ut in l. pen. ff. eod. ubi frater fratri digitum aquæ, de fonte suo concessit, quocumque ducere voluerit. Lex ait usum aquæ esse personalem, nec transferri ad hæredem, quod comprobatur l. 1. §. præterea. l. ab eo. ff. de aqu. quot. & æstiu. quæ ait aquæductus non esse fundi, qui quocumque duci possunt.

§, Prædiorum.

¶ Seruitutes urbanæ sunt quæ ædificiis inhaerent, quia ædificia omnia, siue in vrbe siue ruri ædificata sint, urbana prædia appellantur ex hoc §. & l. 1. ff. de seruitut. urban. & prædia viliana à rusticis distinguntur non loco sed materia, & usu ut supra dictum est. Vnde Columell. de re rustic. libr. 1. villam diuisit in tres partes urbanam rusticam & fructuariam, Urbana est quam dominus sibi posuit voluptatis & secessus causâ, nam etsi in agro sit, urbani tamen ædificii usum præbet.

Seruitutes prædiorum urbanorum sunt l. seruitus oneris ferendi, ut vicinûs id est vicini, ædificium onera vicini, id est prædii ad vicinum pertinentis sustineat, qui debet seruitutem oneris feren-

di tenetur reficere parietem, oneri ferendo destinatum l. et si fortè. §. etiam. ff. si seruit. vindic. l. eum debere. de seruit. præd. urban. verum si rem derelinquat, liberatur hoc onere d. l. et si fortè. §. etiam. Et qui habet seruitutem oneris ferendi, domino faciente deteriorem parietem, potest nuntiare nouum opus §. vlt. d. l. et si fortè.

2. Seruitus immitendi est, ius immittendi tignum in parietem vicini l. 2. ff. de seruit. urban. Seruitus proiciendi est ius proiciendi mœniana, vel suggrunda in arcem vicini l. malum. ff. de V.S. vbi hæc ponitur differentia inter immissa & proiecta, quod immissa sunt, quæ ita immittuntur vt aliquo loco requiescant, veluti tigna & trabes, proiecta quæ ita proiciuntur, vt nusquam requiescant, vt mœniana, & suggrunda.

3. Seruitus stillicidii vel fluminis est ius deducendi stillicidium, vel flumen in vicini ædes l. 2. ff. de seruit. urban. de seruitute stillicidii Lactant. diuinar. instit. libr. 1. cap. 1. *Quanto melius nos & rectius diuinas institutiones literis prosequemur, in quibus non de stillicidijs, aut aquis arcendis, aut de manu conferenda, sed de spe, de vita, de salute, de immortalitate.* Qui debet seruitutem stillicidii, non potest ædificare in eo loco, quo stillicidium cadit l. seruitutes. §. vlt. ff. de seruit. urban. Hoc differt seruitus stillicidii à seruitute fluminis, quod stillicidium de alto cadit, flumen de plano fluit, ideoque fluminis seruitus grauior est d. l. seruitutes. §. stillicidium.

4. Seruitus altius non tollendi d. l. 2. qui non debet seruitutem, potest altius ædes suas tollere, & obscurare ædes vicini, & cum eo nulla est actio l. cum eo. ff. de seruit. urban. l. altius. C. de seruitut. & aqu. Exceptio est in l. vlt. §. vlt. C. eod. vbi Iustinian. cauit nè quis ita extollat ædes suas, vt officiat vento arceæ vicini, sed hoc fauore annonæ constitutum est, nè ventum arceat, quo opus est ad triturationem frugum. Qui verò debet seruitutem altius non tollendi, non potest ædes tollere, nisi ad altitudinem de qua conuenit l. egi tecum. de except. rei iudicat. nisi à vicino cui debet seruitutem, impetrauerit vt altius tollat ædes suas l. si domus. ff. de seruitut. urban. Item qui iure suo altius ædes tollit, in reficiendo potest mutare formam ædificii, qui iure seruitutis altius ædes tollit, in earum refectioe formam ac statum antiqui ædificii seruare debet l. qui luminibus. ff. eod.

5. Seruitus nè luminibus officiat, hæc seruitus ita constituitur, nè ius sit vicino inuitis nobis altius ædes tollere, atque ita minuere lumina ædium nostrarum l. luminum ff. eod. Hæc serui-

rus hoc distat à seruitute altius non tollendi, quod interdum qui aedes suas deprimat, facit contra seruitutem non efficiendi luminibus vicini, si fortè lumen deferatur in aedes vicini per refractionem seu repercussionem radiorum l. si arborem. §. vlt. ff. eod. Qui debet seruitutem nè luminibus vicini officiat, non potest quicquam in suo facere, quò luminibus vicini officiat, alioquin potest ei nunciari nouum opus l. inter seruitutes. ff. eod. Item qui debet seruitutem luminum non potest reficere aedes suas, contra veterem formam aedificij, quò officiat luminibus vicini l. 1. C. de seruit. & aqu. quod comprobatur l. ex quo. §. 1. C. de aedific. priuat. vbi Zeno vetat nè qui proprias domos reficiunt, veterem formam excedant, aut lumen, vel prospectum vicinis auferant aduersus ea quæ pridem constituta sunt, id est tempore constitutæ seruitutis. Hoc interest inter seruitutem nè prospectui officiat, & seruitutem nè luminibus officiat, quod in seruitute prospectus, hoc agitur nè quid officiat vicino ad gratiorem, & liberum prospectum, in seruitute luminum hoc agitur, nè lumina obscuriora fiant & vt cælum videre liceat. Et hoc differt prospectus à lumine, quod prospectus est ex inferiore loco, lumen ex superiore tantum l. inter seruitutes. cum seq. ff. de seruitut. urban. Augustin. homil. 30. *Plerumque homines de usu solis & luminis in aedificijs suis lites iniustissimas concitant, & vt fenestris suis radij liberiore largius infundantur, domos alienas deicere sapè moluntur, & eos qui contradixerint, etiam si iure certissimo contradicant, inimicitijs acerbissimis infectantur.*

§. Inter.

PRÆter seruitutes iusticias de quibus nemo dubitabat quæ expolitæ sunt initio. h. tit. aliæ adduntur in hoc. §. de quibus dubitabatur, nimirum aquæ haustus, pecoris ad aquam appulsus, ius pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ? Cur dubitaretur an essent seruitutes, ratio fuit, quia hæc iura sunt seruitutes prædiorum, si respectu prædiorum constituantur, & concedantur habenti vicinum prædium, alioqui sunt iura personalia, si concedantur eis qui vicina prædia non habent l. 4. §. & 6. ff. seruit. rustic. l. Melia. §. vlt. ff. de aliment. legat. vbi desideratur negatiua Idcirco Imperator ait quosdam rectè putare, has esse seruitutes iusticiorum prædiorum.

§. Ideo autem.

HÆ seruitutes prædiorum appellantur, quoniam sine prædiis constitui non possunt, nemo enim potest acquirere seruitutem rusticam, vel urbanam, nisi habeat rusticum prædium, vel urbanum ex hoc §. & l. 1. §. 1. ff. commun. præd. Opponitur l. Labeo. ff. de seruit. rustic. ubi ædificio nondum ædificato, & aquæ nondum inuentæ seruitus imponi potest, sed vtraque confertur in id tempus, quo ædificium factum erit, vel aqua inuenta, & ita viam stipulari possunt ad fundum, sc. sub conditione si meus factus fuerit l. existimo ff. de V.O.

§. Vlt.

Seruitutes constituuntur pactionibus, & stipulationibus ex hoc §. vt & vsusfructus l. 3. ff. de vsufr. id est pactionibus in contractu factis, & stipulationibus vallatis pacto diuisionis, quod traditione sumpsit effectum, seruitus constitui potest maximè si pacto stipulatio subdita sit l. cum essent. ff. de seruit. rustic. Seruitutes constituuntur etiam aliis conuentionibus vt contractu emptionis & venditionis l. vlt. ff. h. tit. l. si à te. Si seruit. vindicet. Cæterum vt seruitus constituatur præter conuentionem requiritur traditio, vel quasi traditio, id est vsus seruitutis ex parte dominantis, & cautio, vel patientia ex parte seruiantis, id est vt qui seruitutem vendidit caueat emptori per se non fieri, quominus eo iure uti possit, vel patiarur emptorem uti seruitute d. l. vlt. l. 1. §. vlt. ff. de seruit. rustic. l. si ego §. 1. ff. de Publician.

Seruitus etiam constituitur adiudicatione, in iudicio familiar, eriscundæ, vel communi diuidundo, cum arbiter huic vel illi iudicio addictus, fundum vni adiudicat, potest ei imponere seruitutem, vt alterius prædio seruiat l. item Labeo. §. sed etiam. ff. fam. erisc. l. vt fundus. ff. commun. diuid. idem in vsufructu l. vsufructus. ff. de vsufruct.

Seruitus quoque constituitur testamento, vt si seruitus testamento per damnationem legeretur, puta si hæres testamento damnatus sit, nè altius ædes suas tollat, nevé luminibus ædium vicini officiat ex hoc. §. l. si testamento ff. de seruit. urban. l. potest. Commun. præd. Et hæ sunt seruitutes quas à patre, testamento sc. relinqui dixit M. Tull, pro Cæcinn. *Aqua ductus, hauus, iter, actus à patre,*

à patre, sed rata auctoritas harum rerum omnium à iure civili sumitur.

Seruitutes rusticæ & urbanæ non possunt vsucapi, non diuersâ ratione vt voluit Cuiac. sed eadem, nempe quia non possidentur cum sint incorporales, l. seruitutes ff. h. tit. & hoc est quod ait lex, idem & in seruitutibus prædiorum urbanorum obseruari, id est seruitutes urbanas non vsucapi, sicut rusticas de quibus prius actum est, quia æquè sunt incorporales, & consequenter non recipiunt possessionem, nec vsucapionem l. seruus qui, §. incorporales ff. de acquir. rer. domin. Et quod scriptum est in l. 4. §. ult. ff. de vsucap. seruitutum urbanarum vsucapionem lege Scribonia iublâtam esse, nititur eadem ratione, quia non possidentur cum sint incorporales, ac consequenter non admittunt vsucapionem, quæ non currit sine possessione. Eiusdem rei argumentum est quod seruitutes per se nusquam longo tempore vsucapi possunt, cum prædiis possunt l. si aliena. §. 1. ff. eod. Seruitutes enim per se non vsucapiuntur, quod non possideantur, sed vsucaptis prædiis quibus hærent, vna cum ipsis vsucapiuntur. Seruitutes tamen longo tempore præscribi possunt l. si quis diuturno. ff. si seruit. vindicet. l. 1. C. de seruit. & aqu. nimirum seruitutes quæ habent continuam causam, acquiruntur longo tempore, id est decennio inter præsentem, & vicennio inter absentes d. l. si quis diuturno & d. l. 1. Seruitutes discontinuæ, seu quæ continuam causam non habent, non acquiruntur, nisi tempore immemoriali l. ult. ff. de aqu. & aqu. plu. arcend. l. si aliena. §. ductus aquæ, de aqu. quot. & astiu. Iure civili seruitutes acquiruntur longo tempore sine titulo d. l. si quis diuturno. Et hoc est quod ait d. l. 1. longi temporis consuetudinem seruitutis vicem obtinere, id est seruitutis constitutæ. Tamen moribus nostris seruitutes urbanæ & rusticæ, nullo tempore præscribuntur sine titulo, quia vsus seruitutis, iure familiaritatis non parit possessionem l. qui iure familiaritatis. ff. de acquir. possess.

De usufructu.

CAP. IV.

In princ.

VVSFRUCTVS est ius alienis rebus utendi fruendi, saluâ rerum substantia, l. 1. ff. h. tit. & init. h. tit. Vsfu-
 ctus consistit in iure, quia est seruitus. Seruitutes sunt iura
 prædiorum, vusfructus versatur in rebus alienis, qui enim pro-
 prietatem habet, non iure seruitutis sed iure domini utitur fru-
 tur, quia nemini res sua seruit l. 5. in pr. ff. si vusfr. petat. unde
 hæc definitio non conuenit vusfructui coniuncto cum proprietate
 quem DD. vocant vsumfructum causalem quia omnem causam
 continet, & minus propriè dicitur vusfructus, & quod dicitur in
 l. 4. ff. h. tit. & aliis pluribus locis, vsumfructum in multis casibus
 esse partem domini, partem fundi, impropriè accipiendum est,
 propriè enim vusfructus non est pars fundi, non est pars domini,
 sed seruitus l. rectè. ff. de V.S. non est pars fundi, sed partis in-
 star obtinet, quia omne emolumentum rei continet l. cum filius.
 §. dominus. l. Mæuius. §. pen. ff. de legat. 2. Ait saluâ rerum sub-
 stantiâ, quia vusfructus non consistit in his rebus, quæ vfu con-
 sumuntur, vt vinum & oleum, quorum potius est abusus quam
 vus M. Tull. in Topic. & Donat. in Andria. Vsfufructus est ius
 in corpore, quo sublato ipsum vsumfructum tolli necesse est l. 2.
 ff. h. tit. & in ipso init. h. tit. cum enim vusfructus per se constare
 non possit, & consistat in corpore, ipso sublato intereat necesse est.
 Rei mutatione interit vusfructus, puta ædium vusfructu legato,
 si ædes corruerint, vusfructus extinguitur, adeo vt nec aræ nec
 cæmentorum debeat l. 5. §. 2. ff. quib. mod. vusfruct. amitt. l.
 qui vsumfructum ff. h. tit. Aliud est in legato proprietatis, si in-
 sula legata combusta sit, aræ vindicari potest l. si grege. ff. de le-
 gat. 1.

§. 1.

VSusfructus constituitur testamento, ut si ususfructus legatus sit, vel pactionibus & stipulationibus ex hoc §. & l. 3. & 6. ff. h. tit. Constituitur & adiudicatione, si arbiter familiæ eriscundæ, vel communi diuidendo, alii proprietatem adiudicauerit, alii vsumfructum d. l. 6. §. constituitur, quibus modis constitui feruitutem dictum est §. ult. supr. tit. prox.

§. Constituitur.

VSusfructus propriè constituitur tantum in fundis, & ædibus seruis, iumentis, & cæteris rebus, quæ vfu non consumuntur. Vsumfructus non datur in his rebus, quæ vfu consumuntur, veluti frumento vino & oleo, & vestibus, vel pecunia, quæ licet vfu non consumatur, ramen ipso vfu, & assidua permutacione quodammodo consumitur, in his potius est abusus, quam vsus vt obseruatum est in h. tit. ex Tullio & Donato. vel quasi vsumfructus in his constituitur, remedio cautionis S. C. introductæ, vt fructuarius caueat, se finito vsumfructu tantundem, vel æstimationem restitutum. ex hoc §. & l. 2. & 7. ff. de vsumfr. ear. rer. quæ vfu consum. Fructuarius rerum quæ vfu consumuntur cauet se finito vsumfructu rem eiusdem qualitatis, vel æstimationem restitutum, fructuarius autem rerum quæ vfu non consumuntur, puta is cui vsumfructus fundi legatus est, hæredi cauere debet se vsurum fruiturum boni viri arbitrato, & finito vsumfructu rem restitutum, l. 1. & passim ff. vsumfruct. quemad. caueat. Etiam mater cui vsumfructus relictus est, hæredibus filiis cauere debet, se vsuram fruituram boni viri arbitrato l. pen. ff. eod. l. vxori fructu. ff. de vsumfr. legat. Et mulier quæ ob secundas nuptias amisit proprietatem rerum, quæ à priore viro ad eam peruenérunt, & solum vsumfructum retinet, si res mobiles sint debet cauere se eas post mortem restitutum liberis prioris matrimonii. l. hac edictali. §. 1. C. de secund. nupt. Solus pater qui à lege vsumfructum habet in bonis aduentitiis filiorum, quos in pæstare habet, non tenetur cauere rem saluam fore, ob paternam reuerentiam l. ult. §. procul dubio. C. de bon. quæ liber. Extra personam patris, matri vel cuilibet fructuario extraneo cautio fructuaria testamento remitti non potest l. 1. C. de vsumfruct. l. scire debetis. C. vt in poss. legat. nã

fructuario detur occasio delinquendi, & grassandi in bonis, quorum ususfructus relictus est ut notat Accurs. in d. l. 1.

§. *Finitur.*

Vsusfructus certis modis extinguitur, & ad proprietatem reuertitur, nè si perpetuus fieret, inutilis esset proprietas, semper abscedente usufructu ex hoc §. & l. 3. §. nè tamen ff. h. tit. quæ ratio est cur usufructus, si Reip. vel municipio legatus sit, finitur centum annis l. an usufructus. ff. h. tit. l. si usufructus de usufr. legat.

Usufructus finitur morte fructuarij, quia usufructus est ius personale, quod non transit ad hæredem, & cum persona extinguitur, & redit ad proprietarium ex hoc §. & l. 3. ff. quib. mod. usufr. amitt. l. 3. l. si domina. C. eod. l. cum in fundo. ff. de iur. dot. l. usufructu. solut. matrim. Ob id Titio cum morietur usufructus inutiliter legatur, quia in id tempus confertur, quo à persona discedere incipit l. Titio. ff. h. tit. Et si Titius fundum Mauro legauerit deducto usufructu, quatenus hic usufructus penes hæredem maneret, legatum est utile, quia usufructus finitur morte primi hæredis, hoc casu hæredis appellatio, coarctatur ad proximum hæredem, neque ad vltiores extenditur l. antiq. tit. C. h. tit. Et si usufructus relictus sit Reip. vel municipio, finitur centum annis velut morte, quia hoc vitæ spatium longissimum est d. l. an usufructus & d. l. si usufructus, & excidio ciuitatis velut morte, idem usufructus perimitur. l. si usufructus. ff. quib. mod. usufr. amittat

Usufructus finitur etiam morte ciuili, puta capitis deminutione, quasi mutatione personæ. l. 2. & 3. ff. de capit. minut. l. seruus. §. vlt. ff. de adimend. legat. idque etiam minimâ capitis deminutione, puta adoptione, vel emancipatione, quæ non sine mutatione personæ fiebat, quod fieret per imaginariam venditionem. Ex constit. Iustiniani usufructus amittitur, maximâ & mediâ capitis deminutione, non minimâ l. pen. C. h. tit. quia status personæ mutatur, capitis deminutione maximâ vel mediâ, puta seruitute poenæ, vel deportatione, quæ libertatem vel ciuitatem adimit.

Usufructus amittitur non vtendo, per legitimum tempus. Olim usufructus amittebatur non vtendo per annum, in rebus mobilibus, per biennium in rebus immobilibus. Ex constitutione

Iustiniani vsusfructus amittitur, non vtendo decennio inter præsentes, vicennio inter absentes l. pen. C. h. tit. l. pen. C. de seruit. & aqu. l. ult. C. de præscript. long. temp. l. cum notissimi. §. in his. C. de præscript. 30. ann. Quod intelligendum est de vsufructu rerum immobilium, nam vsufructus rerum mobilium non vtendo amittitur præscriptione triennii, quia eo tempore res mobiles vsucapiebantur l. vnic. C. de vsucap. transformand.

Vsusfructus finitur non vtendo per modum & tempus ex hoc, §. & l. pen. C. h. tit. id est non vtendo per modum & tempus, quo constitutus est, puta si is qui vsufructum habet, vtatur tantum quasi vsuarius, ius suum amittit l. is qui. ff. quib. mod. vsufruct. amitt. vel si fructuarius non rectè vtatur & quasi bonus paterf. proprietarius impunè potest vri & abuti re suâ, cum sit quilibet rei suæ moderator & arbiter, l. in re mandatâ. C. mandat. Ideo Nerua de thesauro domi inuento quærenti Attico quid fieret, vtere inquit, ac rursus anxie idem petenti, etiam abutere inquit. *χρῶσι καὶ καταχρῶσι* Philostrat de vit. Sophistar. libr. 2. & Zonar. in Nerua. Sed fructuarius rectè colere, & quasi bonus paterf. vri debet §. sed si gregis. supr. de rer. diuis. Fructuarius omnes fructus qui ex fundo percipiuntur, suos facit, sic tamen vt boni viri arbitrato vtatur siuatur, nam & cogi potest rectè colere l. item si fundi. ff. h. tit. Fructuarius non debet operâ mancipiorum abuti, sed secundum eorum conditionem vri, puta mancipiis vrbans non potest vri in opere rustico l. sed si quid. §. mancipiorum ff. h. tit. Fructuarius fundum deteriozem facere non debet, puta villam diruere, arborea frugifera excidere l. ex syluâ. l. si cuius. §. fructuarius. ff. h. tit. Ideoque fructuario non prius datur actio de vsufructu, quam caueat de vtendo fruendo, boni viri arbitrato. Denique fructuarius in omnibus modum vtendi fruendi tenere debet, nè sua feritate vel sanitiâ res corrumpat, alioquin etiam tenetur actione legis Aquiliæ d. l. sed si quid. §. & generaliter. vt si oleas, vel vvas immaturas legerit l. si fernus, §. oliuam cum seq. ff. ad. l. Aquil.

Item vsusfructus amittitur cessione, quia in iure cessione omne ius amittitur. In iure cessio est species alienationis rerum mancipi & nec mācipi apud Vlpia. lib. regular. tit. de domin. Varr. de re rustic. libr. 2. cap. 10. *In emptionibus dominium legitimum sex ferè res perficiunt, si hereditatem. Nam adiit, si vt debuit mancipio ab eo accepit, à quo iure civili potuit, aut si in iure cessit, cui potuit cedere & id vbi oportuit.* Vsusfructus finitur cessione, si domino proprietatis à fructuar ioceda tur,

alioquin si cedatur extraneo nihil agitur, id est ususfructus non transit ad extraneum, sed ad dominum proprietatis reuertitur. Ideo si extraneus cum esset dominus plenæ proprietatis, ususfructum fundi pro muliere in dotem dederit, diuortio soluto matrimonio, maritus non cedit ususfructum mulieri, quia ususfructus à fructuario cedi non potest extraneo, id est ei qui proprietatem non habet, sed remedii loco excogitatum est, ut locet vel vendat nummo vno ususfructum, id est fructus mulieri, ita ut ius ipsum ususfructus remaneat penes maritum, perceptio verò fructuum ad mulierem pertineat l. si ususfructus. ff. de iur. dot. l. ususfructu solut. matrim.

Ususfructus finitur consolidatione seu confusione, si fructuarius proprietatem acquirat, ex hoc §. l. si seruus ff. quib. mod. ususfruct. amitt. l. 4. ususfruct. quem cau. vel si ususfructum acquirat proprietarius l. 2. ff. de usufr. adcrefcend. acquisitione proprietatis confunditur ususfructus & quælibet alia seruatus, quia nemini res sua seruire potest. l. uti frui. ff. si usufr. petat.

Denique ususfructus extinguitur rei interitu, seu mutatione, si ædes quarum ususfructus alienus est, incendio consumptæ sint, vel terræ motu vel vitio suo corruerint, ususfructus extinguitur, & nè aræ quidem nec cæmentorum ususfructus debetur ex hoc §. l. sicut. §. rei mutatione. l. quid tamen. §. in nauis. ff. quib. mod. usufr. amitt. est enim ius in corpore, quo sublato ipsum tolli necesse est. l. 1. ff. h. tit. ususfructus non nisi saluâ rei substantiâ permanet, mutatâ autem formâ propè interimitur substantia rei l. 9. §. 2. ff. ad exhibend. Et restitutis ædibus, etiam iisdem cæmentis, ususfructus non restituitur d. l. quid tamen. §. in nauis, quia domus restituta alia videtur quam olim fuit.

§. Ult.

Finito ususfructu morte aut capitis deminutione fructuarii, si vnus sit fructuarius, ususfructus reuertitur ad proprietatem, & ex eo nudæ proprietatis dominus, incipit habere plenam proprietatem ex hoc. §. quod si duobus eiusdem fundi ususfructus legatus fuerit, pars etiam agnita & postea amissa accrescit collegatario l. 1. §. pen. ff. de usufr. accresc.



De usu & habitatione.

CAP. V.

In Princ.

VVSFRUCTVS est ius alienis rebus vtendi fruendi, quo ad rei substantia ferre potest, vsus ius alienis rebus vtendi quo ad necessitatem vsuarij pertinet l. plenum §. 1. ff. h. tit. l. si alij ff. de vsufruct. Vfus ijdem modis constituitur & finitur quibus vsufructus ex init. h. tit. l. 1. ff. h. tit. l. 3. in fin. de vsufruct.

§. I.

VSuarius minus iuris habet quam fructuarius, vsus differt ab vsufructu quasi pars à toto l. per seruum §. 1. ff. tit. Quidquid in fundo nascitur, aut inde percipitur, fructuarij est omnino l. item si. ff. de vsufruct. Vsuarius autem fructus suos facit, quatenus necesse est ad usum suum. De modo vsus inter prudentes non conuenit in omnibus, in eo conuenticentes fuere Sabinus & Nerua vsuarium fructibus naturalibus, puta oleribus, pomis, floribus, fœno, & lignis ad usum quotidianum vti posse, id est quatenus ei necesse est, non ad compendium, id est promercij, seu vendendi causâ, ad usum non ad abusum l. plenum. §. 1. ff. h. tit. & hoc addebat Nerua stramentis etiam vsurum. Sed in eo discrepantes fuere, quod Nerua negabat vsuarium oleo, frumento, & aliis frugibus, quæ culturam desiderant vsurum, at Sabinus Cassius & alii quos probat Vlpian. in d. l. plenum. Senserunt etiam ex his quæ in fundo nascuntur, posse vsuarium fumere, quod ad victum sibi suisque sufficiat, quæ fuit etiam sententia Pauli in l. fundi h. tit. Nimium Supinè Tribonianus Neruæ sententiam secutus ait hoc loco vsuarium nihil alterius habere intelligi, quam vt oleribus pomis floribus fœno, & stramentis vtatur hæc enim fuit quidem sententia Neruæ, sed eam à Sabino Vlpiano, Paulo & aliis exploratam meminisse debuit vsuarius habitare potest in fundo vsuario

hactenus, ut neque domino fundi molestus sit, neque ijs per quos opera rustica fiunt impedimento sit ex hoc §. l. in eodemque fundo. ff. h. tit. intellige quo ad culturam fundi, alias vsuarius potest prohibere dominum, nè accedat ad fundum l. si habitatio. §. 1. ff. h. tit. nisi colendi causâ.

Vsuarius nulli alii ius quod habet, locare, vendere, aut gratis concedere potest, quum is qui vsumfructum habet, possit hæc omnia facere ex hoc §. l. inque eo fundo. ff. h. tit. Vsuarius non potest fructus locare, quia vsus est seruitus personalis ut vsumfructus, imò personalissima, ita ut non egredietur personam illius, cui vsus relictus est. Vsuarius tamen potest inquilinum recipere etiam mercede acceptâ dum ipse quoque inhabitet, sed non potest ædes locare seorsim l. 4. in it. l. sed neque. ff. h. tit. Fructuarius verò potest uti frui per se, vel alii fructum locare vendere donare, quia in fructu est locare posse, vendere donare. l. arboribus. §. Iulianus. l. non vititur. & seq. ff. de vsufr. Et hoc distat legatum redditus fundi à legato vsumfructus, quod fructuarius per se fruitur, & percipit fructus vel alij fruendos locat, is verò cui redditus fundi legatus est, non potest per se frui, sed per manus domini l. fundi Trebatiani. ff. de vsumfruct. legat. l. arboribus. §. 2. de vsumfruct.

§. Item is qui.

QVI ædium vsum habet, ius quod habet ad alium transferre non potest, sed tamen ipse potest habitare cum vxore, & familia, & libertis, & potest hospitem recipere ex hoc §. l. 2. 3. & 4. ff. h. tit. quod tamen dubitatione non caruisse significat Iustinianus hoc loco cum ait vix receptum fuisse, nimirum quia vsus est personalis, vixque personam egreditur. Si mulieri vsus ædium relictus sit, cum marito & liberis habitare potest, hac ratione nè ei matrimonio carendum foret cum uti vult domo ut ait Iustinianus hic quod sumptum est ex l. 4. §. mulieri. ff. h. tit. Eadè ratione liberta cuius nuptiis patronus cõsensit non tenetur præstare operas, quia in officio mariti esse debet l. sicut patronus. ff. de oper. libertor.

§. Item is ad quem.

IS qui serui, vel iumentum vsum habet, ipse tantum operâ, & ministerio eius uti potest, sed ius suum transferre ad alium non potest ex hoc §. id est operas locare, vel alij vtendas concedere non potest

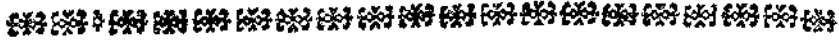
potest l. plenum. §. si usus. ff. h. tit. quia usus cum sit seruitus personalis, utendi quoque factum personale requirit.

§. Sed & si pecorum.

SI cui pecoris usus relictus est, putà gregis, ouilis, neque lanà, neque agnis, neque lacte utetur, hæc enim magis in fructu sunt l. 4. §. lana. ff. de usufrucap. l. Bonæ fidei. §. 1. ff. de acquir. rer. domin, sed eo utetur tantum, ad stercoreandum agrum, cuius usum habet ex hoc §. & d. l. §. Sed si pecoris, Etiam modico lacte usum additur in d. §. sed si pecoris.

§. Pen.

NON leuis inter veteres fuit controuersia in legato habitationis, an habitatio similis esset usui, an usufructui, an tertium quoddam ius proprium constitueret. Vlpian. ex Papiniano in l. si habitatio. ff. h. tit. ait habitationem effectu ipso idem penè esse quod usum. Et quidem habitatio in eo magis accedit usui quam usufructui, quod habitatio neque vendi neque locari, neque donari potest, sicut usus ipse, adeoque habitatio non minus iuris habet, quam usus, ita ut legatarius habitationis hospitem & inquilinum recipere possit, dum modo cum ipsis inhabitet, sed & usui similis in eo est habitatio non minus quam usufructui, quod morte finitur, nec transit ad hæredem. d. l. si habitatio, quia est seruitus personalis quæ cum persona extinguitur. Alij putabant habitationem magis accedere usufructui, & locari posse sicut usum fructum, quos inter fuit Marcellus, & ijdem credebant legatum habitationis, æquè ac usufructus non cedere nisi à die aditæ hæreditatis l. si habitatio. ff. quand. dies legat. ced. Tertia erat sententia quorundam, habitationem, neque usum fructum neque usum esse, sed propriam & specialem naturam fortiri, quatenus habitatio, non amittitur neque utendo, neque capituli diminutione d. l. si habitatio. l. pen. ff. de capit. minut. Vbi ratio hæc redditur, quia legatum habitationis in facto non in iure consistit, quod & nomen ipsum habitationis demonstrat, quæ consistit in actu & facto. Iustiniano in humaniorem sententiam propensiori, placuit habitationem propius accedere usufructui quam usui, & legata habitatione legatario non solum habitare, sed etiam habitationem locare licere l. cum antiquitas. C. de usufr. quæ quamvis de sola locatione loquatur facillè trahi potest ad donationem.



De usucap. & longi tempor. prescript.

CAP. VI.

In Princ.

HACTENVS Iustinianus exposuit modos acquirendi rerum dominij iure gentium, nunc idem transit ad modos ciuiles acquirendi dominij, ac primum de vsucapione tractatum instituit. Iure ciuili, id est 12. tabulis vsucapione dominium acquiritur. Vsucapio est adiectio dominij per continuationem possessionis temporis lege definiti l. 3. ff. h. tit. Vsucapione transfertur dominium, vnde vsucapio habet vim alienationis, & alienationis appellatione continetur, qui enim patitur vsucapi alienare videtur l. alienationis. ff. de V. S. Et hoc est quod ait l. Traditionibus. C. de pact. traditione & vsucapione dominia rerum transferri, id est traditione facta à non domino, & per possessionem secuta vsucapione. Vsucapio dicitur adiectio dominij, quia vt alluione paulatim & sensim dominium acquiritur, ita per possessionem illam per quam vsucapio perficitur, paulatim dominium magis adijcitur quam acquiritur, dicitur etiam adiectio potius, quam acquisitio, quia vsucapio magis procedit à lege, quam ex facto hominis, & possessione, & beneficio temporis. M. Tull. pro Cæcinn. *Fundus à patre relinqui potest, at vsucapio fundi non à patre relinquitur, sed à legibus, nec dispari loquendi formulâ quæ bona à Deo proficiuntur dicuntur adijci, quia non meritis hominum, sed merâ Dei gratiâ acquiruntur* Matth. 7. *primum querite regnum Dei, & hæc omnia adiicientur vobis.* Græci προτερολογεῖται. Additur per continuationem possessionis, quia vsucapio non currit sine possessione. l. sine possessione ff. h. tit. vnde vsucapio ex possessione nomen accepit, vsus enim possessio est l. questio. ff. de V. S. Et possessio pro ipsa vsucapione accipitur l. denique. ff. Ex quib. caus. major. & hæc continuam non interruptam possessionem requirit. l. numquam. ff. h. tit. Continua autem possessio dicitur, non solum quæ penès vnum eundemque semper est, verum etiam quæ ab vno ad alium legitimè translata fuerit, veluti à defuncto

in hæredem, vel à venditore in emptorem, si medio tempore alius non possederit l. possessio. ff. h. tit. l. pen. §. 1. ff. de diuers. & temporalib. præscript. Sequitur temporis lege definiti iure civili, id est ex 12. tabulis. Res mobiles anno vsucapiebantur, res immobiles biennio. M. Tull. pro Cæcinn. *Lex vsus & auctoritatem fundi iubet esse biennium*, & idem in Topicis *vsus auctoritas fundi biennium est*, id est possessio biennii præbet auctoritatem & titulum, ex quo dominium acquiritur, Apertius Plinius libr. 5. epistola 1. *scis te non subscripsisse mecum, & iam biennium transisse, omniaque vsuccepisse*. Sed constitutione Iustiniani res mobiles vsucapiuntur triennio, res immobiles decennio inter præsentés, vicennio inter abentes l. vnic. C. de vsucap. transform. ex qua introducta est vsucapio Iustiniana. Præsentés sunt qui domicilium habent in eadem prouincia, abentes qui extra prouinciam l. vlt. C. de præscript. long. tempor. Ante constitutionem Theodosii Iunioris nulla alia nota fuit quam longi temporis præscriptio, id est decennij inter præsentés, vicennij inter abentes, primus Theodosius constituit vt actiones omnes in rem vel in personam mixtæ, vel hypothecariæ tollerentur præscriptione 30. annorum l. sicut. C. de præscript. 30. ann. quam laudat Symmach. libr. 5. epist. 52. *Triginta annorum diebus incanuit atas possessionis*. Et Sidon. libr. 8. epist. 6. *per ipsum fore tempus lex de præscriptione tricennij fuerat proquirata, cuius peremptoris abolita rubricis, lis omnis in sextum tracta quinquennium terminabatur*. Patronam humani generis vocat Cassiodor. 5. Var. 37. Sed constitutione Iustiniani actiones hypothecariæ præscribuntur tantum 40. annis l. cum notissimi. C. de præscr. pt. 30. ann. quæ non seruatur in Galliâ, omnes enim actiones etiam hypothecariæ vna præscriptione 30. annorum extinguuntur.

Vsucapio requirit bonam fidem ab initio, superveniens mala fides non interruptit vsucapionem bona fide cœptam l. bonæ fidei. ff. de acquir. rer. domin. Etiam ex constitutionibus præscriptio longi temporis, quæ est vsucapio Iustiniana, bona fide incohabita etiam ex causâ lucrativâ, non interruptitur superveniente malâ fide & scientiâ rei alienæ d. l. vn. de vsucap. transform. l. pen. C. de præscript. long. tempor. Iure pontificio perpetua bona fides requiritur in præscriptione cap. vlt. de præscript. Vsucapio iure civili non procedit sine titulo ex init. h. tit. l. Celsus. ff. h. tit. l. improba. C. de acquir. possess. id est nisi res tradita sit ex iusta causâ acquirendi dominij, saltem media vsucapione, putâ ex causâ venditionis vel donationis à non domino facta, quæ si fieret à do-

mino statim dominium transferret, idem in præscriptione longi temporis d. l. vnic. & l. 4. C. de præscript. long. tempor. Præscriptio verò longissimi temporis, quæ est 30. vel 40. annorum nullum requirit titulum l. 2. C. de præscript. 30. ann. Unde solâ possessione absque titulo ius suum tuebatur Balduinus Comes Fladrensis aduersus Philippum A. apud Guillelm. Briton. Philippid. lib. 2.

Iusque mihi defendit in his, possessio sola. Hoc vnum valde notandum est, quod præscriptio cuiuscumque temporis non acquiritur ex falso titulo l. vlt. C. de vsucap. pro dot. l. vlt. C. de vsucap. pro donat. l. sicut falsi. C. ad l. Cornel. de fals. contra veritatem non præscribitur. Tertull. de Veland. Virginib. cap. 7. *Hoc exigere veritatem, cui nemo præscribere potest, non spatium temporum, non patrocinia personarum, non priuilegium regionum.*

§. Sed aliquando.

Liber homo, id est liber homo qui bonâ fide seruit, res sacra vel religiosa, item seruus fugitiuus nullo tempore etiã bonæ fidei possessore vsucapi possunt ex hoc § & l. vsucapionē. ff. h. tit. res sacra vel religiosa vsucapi non potest. Hoc iure ius sepulchri longa possessione non acquiritur ei, cui iure non competit l. 4. ff. de mort. inferend. id est longo tempore non præscribitur sine titulo l. monumentorum. C. de religiof. adeoque forum id est vestibulum sepulchri vsucapi vetat lex sepulchrorum de qua M. Tull. 2. de legib. Res sacræ vel religiosæ nullo tempore vsucapi possunt, quia non sunt in commercio hominum, & aduersus Deum nulla est præscriptio. Idem Tull. de Haruspic. responf. *Hoc si minus ciuili iure perscriptum est, lege tamen natura communi iure gentium sanctum est, vt nihil mortales à dijs immortalibus vsucapere possint.* Hodie actiones quæ competunt ecclesijs monasterijs vel alijs locis pijs, sublatâ præscriptione centum annorum, quam Iustinianus dederat ecclesijs l. vlt. C. de SS. ecclef. tolluntur præscriptione 40. annorum, sola ecclesia Romana gaudet præscriptione centum annorum Nou. Iustin. 131. cap. 6. Auth. quas actiones. C. de SS. ecclef. cap. de quarta. cap. ad audientiam de præscript. Etiam res publicæ vsucapi non possunt d. l. vsucapionem, vel longo tempore præscribi l. præscriptio. ff. h. tit. l. viam. de via public. Senec. epist. 79. *Iuriscosultj negant quicquam publicum vsucapi.* Ratio est quia non sunt in commercio. Alia ratione seruus fugitiuus non potest vsucapi, dimirum quia furtiuus est, quod sui furtum facere intelligatur l.

ancilla. ff. de furt. l. 2. C. de seruis. fugit. Appositè Martial. libr. 11. epigr. 55.

*A pedibus didicerem manus peccare proterua,
Non miror furem, qui fugiuus erat.*

S. Furtiua. S. quod autem 1. & 2. S. aliquando.

Lege 12. tab. & lege Attiniâ res furtiuae, lege Julia, & Plautia res vi possessae, longo tempore etiam à bonae fidei possessore vltucapi non possunt ex hoc §. l. 4. §. quod autem l. non solum. ff. h. tit. l. sciens, C. de vltucap. pro empt. Gell. libr. 17. cap. 17. *legis veteris Attinia verba sunt, quod subreptum erit, eius rei aeterna auctoritas esto.* Res furtiuae vel vi possessae, etiam à bonae fidei possessore vltucapi non possunt, quia vitium possessionis à maioribus contractum transit in successorem l. vitia. C. de acquir. possess. Ideo res furtiua nullo tempore vltucapi potest, nisi prius in potestatem domini redierit §. aliquando. l. 4. §. hoc autem. l. non solum. §. 2. l. vlt. ff. h. tit. d. l. sciens l. vlt. ff. de vi bonor. rapt. quia furtiuae rei vitium purgatur, ex quo redijt in potestatem domini, & quamvis possessio per procuratorem acquiri possit, tamen res furtiua non videtur redijisse in potestatem domini, ad hoc vt vltucapi possit, quia contra statui captiosum erit l. si rem. ff. h. tit. nimirum si admittas vitium rei furtiuae purgari, re redeunte in potestatem procuratoris, etiam ignorante domino, periculum est nè procurator cum fure paciscatur per collusionem. Igitur res furtiuae vltucapi non possunt etiam à bonae fidei possessore, nisi prius res redeat in domini potestatem. Et hoc est quod voluit Iustinianus cum ait vnde in rebus mobilibus non facile procedit, vt bonae fidei possessoribus vltucapio competat, quia sc. vitium furti, quod in mobilibus tantum locum habet, non in immobilibus l. quam rem ff. h. tit. rem sequitur quocumque peruenerit, nec prius purgatur ita vt res vltucapi possit, quam res redeat in potestatem ipsius domini. In rebus autem immobilibus expeditior erat vltucapiendi causa, quoniam earum furtum non committitur, vnde si quis sine vi, fundi alieni possessionem nactus esset, quae vacaret vel ex negligentia domini, vel ob casum domini defuncti sine hærede, vel longiorem eius absentiam, his casibus ipse quidem primus possessor vltucapere non poterat, quoniam intelligebat se alienum possidere, & ob id mala fide possidebat, sed si alij bonae fide possidenti tradidisset is vltucapiebat, quia neque vi possessum, neque furtiuum erat, rei

immobilis enim furtum non committitur d.l. quam rem. l. furtum. §. 1. eod. tit. §. quod autem 2. Ex constit. Iustiniani qui vacuum possessionem rei alienæ propria auctoritate occupavit, ut prædo intelligitur, ridiculum enim est dicere vel audire, quod per ignorantiam quis rem alienam, quasi propriam occupavit, omnes enim scire debent quod suum non est, alterius esse, tamen rem præscribere potest possessione 30. annorum l. ult. C. vnd. vi.

§. Sed tamen. §. item si is. §. alijs quoque. §. aliquando.

SI hæres rem alienam, puta rem defuncto commodatam aut locatam, aut apud eum depositam, per errorem existimans esse hæreditariam alienaverit, & bona fide accipienti, id est ignorantem tradiderit, ex causa venditionis donationis vel dotis, nihil impedit quin à bonæ fidei possessore res vſucapi possit, quia in ea re furtum non committitur, cum absit animus furandi §. sed tamen. l. potest pluribus. §. item si cum. l. seq. ff. h. tit. Eadem ratione si is ad quem vſusfructus ancillæ pertinet, per errorem iuris partem ancillæ suam esse credens alienaverit, & bona fide accipienti vendiderit, vel donaverit, vſucapio procedit bonæ fidei possessori, quia in ea re vitium furti non contrahitur §. item si is. d. l. potest pluribus. §. item si quis. Alii sunt casus in quibus si quis rem alienam bona fide alienaverit, & bona fide accipienti tradiderit, furtum non committitur, & res à bonæ fidei possessore vſucapi potest §. alijs quoque, cuius rei argumentum occurrit in l. mandatum. ff. Mandat. vbi si hæres Titii qui à venaliciario, id est servorum mangone, mandatum susceperat de servis vendendis, & re integrâ defunctus erat, per errorem iuris non intelligens mandatum finitum morte mandatarii re integrâ, non animo furandi, sed exequendi mandati, servos vendiderit, eos à bonæ fidei emptore vſucapi placuit.

§. Res fisci.

RES fisci vſucapi non possunt, sed bona vacantia, nondum fisco nunciata, & incorporata fisco à bonæ fidei emptore vſucapi possunt ex constitutionibus principum ex hoc. §. & l. quamvis. ff. h. tit. lege Iuliâ bona vacantia, id est bona intestatorum qui sine hærede decesserint, fisco vindicantur l. quidam. §. quoties. ff. de legat. 1. l. vacantia C. de bon. vacant. quod si intra

quadriennium à fisco non vindicentur, etiam ab iniusto possessore vsucapiuntur, præscriptione quadriennii l. 1. C. de quadrienn. præscript. l. intra quatuor. ff. de diuers. & temporal. præscript. l. 1. §. diuus. ff. de iur. fisc. l. 6. §. certè. Si quis ommiss. caul. test. Constit. Anastasi tributa, & vectigalia quæ fisco debentur cessatione cuiusque temporis in soluendis his non præscribuntur l. comperit. C. de præscript. 30. annor. Sed prædia fiscalia vel patrimonialia, id est priuata principis, possessione 40. annorum præscribuntur, saluo canone seu censu annuo d. l. comperit. Ius aquæ ducendæ pertinens ad fundum rei priuatæ principis, nulla temporis præscriptione amitti verum est l. vsus aquæ. C. de fund. rei priuatæ, nè negligentia, vel colludio Procuratorum fisci, ius principis facile tollatur. In Gallia patrimonium regium, quod Domanium vocant, ex quacumque causa est inalienabile, & impræscriptibile, & si alienetur quocumque tempore reuocari potest, cuius iuris luculenta argumenta extant apud Gregor. Tur. libr. 6. cap. 45. Annal. Fuldens. in ann. 854. & Synod. Meldens. can. 20. Idemque iuris fuisse in Hungaria liquet ex cap. intellecto. de iureiurand.

§. *Error autem.*

ERror falsæ causæ non prodest ad vsucapionem, vt si quis putet rem sibi donatam vel legatam, vel emptam vel hæreditariam, quæ donata, vel legata, vel emptæ non est, vel aliena fuit ex hoc. §. l. Celsus. ff. h. tit. l. 1. ff. pro donat. l. vlt. C. eod. l. 2. & 3. ff. pro legat. l. 6. pro derelict. quia vsucapio non procedit, non præcedente vero titulo l. vlt. C. de Vsucap. pro dot. l. diutina C. de præscript. long. tempor. Exceptio est nisi iustam causam erroris habuerit, puta si res quasi emptæ tradita sit domino per seruum, vel procuratorem, cui res emenda mandata erat, vel res quasi legata tradita sit ab hærede, quæ legata non erat, tunc enim vsucapit pro suo l. quod vulgo ff. pro empt. l. pen. §. vlt. pro suo.

§. *Diutina.*

Iure ciuili in vsucapione non fiebat accessio possessionum, id est possessio defuncti non coniungebatur cum possessione hæredis, ad implendam vsucapionem, idque ni fallor propter angustias temporis præscriptionis, quod erat anni in rebus mobilibus, bien-

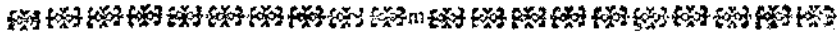
nij in immobilibus. Ex constitutionibus in præscriptione longi temporis possessio bona fide incohata à defuncto prodest hæredi, & bonorum possessori, ad implendam præscriptionem, licet ipse sciat prædium alienum esse ex hoc. §. 1. Pomponius. §. pen. ff. de acquir. possess. l. . §. si defunctus. pro empt. l. de accessionibus. l. pen. de diuers. & temporal. præscript. l. pen. C. de præscript. long. temp. Usucapio requirit possessionem continuam, & non interruptam, numquam. §. 1. ff. h. tit. verum possessio bona fide cœpta à defuncto, morte usucipientis non interruptitur, & continuatur in persona hæredis, quia hæres personam defuncti sustinet l. hæres. ff. h. tit. E diuerso possessio malâ fide cœpta à defuncto, non prodest hæredi, vel bonorum possessori, licet ignorantem ex hoc §. quia hæres succedit in vitium defuncti l. pen. C. de acquir. possess. Ceterè mala fides auctoris, non nocet bonæ fidei emptori, quo minus usucipiat l. quam rem. ff. h. tit. quod intelligendum est, si non utatur accessione, id est possessione auctoris, alioquin ei obest exceptio de dolo auctoris l. apud Celsum. §. de auctoris. ff. de dol. & met. except. non enim vitiosa possessio, potest adungi non vitiosæ d. l. Pomponius. In præscriptione longi temporis, tempora non coniungebantur, inter emptorem & venditorem, & hæc fuit sententia Iuliani in l. si ædes. §. 1. ff. de seruitut. vrb. quia plenius est ius successionis, quam emptionis d. l. Pomponius. §. quaesitum. Ex rescripto D. Seueri & Antonini tempora coniunguntur inter emptorem & venditorem, ad implendam usucapionem ex hoc. §. & l. pen. §. 1. ff. de diuers. & temporal. præscript. Imò in usucapione Iustinianea rei mobilis, inter auctorem bonæ fidei, & successorem malæ fidei tempora continuantur l. vnic. C. de usucap. trans. formand.

§. Ult.

EX edicto D. Marci res aliena à fisco empta, non potest reuocari à maiore post quinquennium, à minore vel absente rei causa, etiam post quinquennium reuocari potest ex hoc. §. 1. ult. C. si aduers. fisc. l. neque. C. de reslit. milit. Ex constitutione Zenonis si fiscus rem alienam vendiderit, vel donauerit, non reuocatur venditio, sed domino vel creditori hypothecario salua est actio in rem, vel hypothecaria aduersus fiscum intra quadriennium ex hoc. §. 1. 2. l. Bene à Zenone C. de quadrienn. præscript. Rei alienæ venditio à fisco facta sustinetur, propter fidem & auctoritatem

hastæ

hastæ fiscalis, nè decipiantur contrahentes cum fisco. Res aliena empta à fisco intelligitur empta quasi à domino, quia principis omnia esse intelliguntur. d. l. bene e Zenone. Et hoc iure fiscus rem communem cum privato in solidum vendere potest, etiam inuito locio, si communis sit, vel ex minima parte l. 2. C. de commun. rer. alienat. l. vnic. C. de vendit. rer. fiscal. libr. 10. Tamen si fiscus rem vindicat à privato, pendente lite possessorem expellere non potest l. defensionis. C. de iure. fisc. moribus verò Gallicis pendente lite cum fisco, possessor submouetur, iniecta manu regia.



De donat.

CAP. VII.

Princ.

DONATIO refertur inter modos civiles acquirendi hoc loco & §. ult. infr. h. tit. tum quia non fit nisi inter ciues Romanos, peregrinus non potest capere ex causâ donationis vel hæreditatis l. 1. C. de hæred. instit. tum quia donatio iure civili non perficiebatur nudo consensu, sed interposita stipulatione, & traditione l. 2. §. aliud iuris. l. qui id quod ff. h. tit. l. Papinianus. de donat. inter. vir. & vxor. vel per mancipationem, id est imaginariam venditionem, quæ fiebat per æs & libram l. 4. & 7. C. Th. h. tit. Hodiè donatio perficitur nudo consensu ex constit. Iustiniiani l. ult. C. h. tit.

Donatio est mera liberalitas, quæ nullo iure cogente tribuitur l. donari. ff. h. tit. l. donari. de R. I. vnde donatio remuneratoria, non est mera donatio, sed merces officii l. hoc iure. §. Labeo. l. Aquilius. ff. h. tit. Io. Chrysofom. in 1. ad Corinth. Homil. 28. *δωρεά γὰρ ἢ ἐν ἄμοιβῇ, ἢ ἀπὸ χάριτος, ἢ ἐκ ἀντιδοχῆς* erat enim donatio, non permutatio & gratia, non remuneratio. Et donatio collata à patre in filium ob bene merita non confertur Bartolo in l. 1. §. nec Castrense. ff. de collat. bonor. Et donatio ob rem, putà si nomen meum assumpsêris, non est propriè donatio, sed contractus. d. l. hoc iure in fin.

§. I.

Donatio alia est mortis causa, alia inter viuos, donatio mortis causa est, quæ fit propter mortis suspicionem, ita vt non aliter donator rem donatarij esse velit, quam si eo supersite moriatur ex hoc §. Tres sunt species mortis causa donationis. Prima est quæ fit nullo præsentis periculi metu, sola cogitatione mortalitatis. Alia est quæ fit imminente periculo mortis, ita vt res statim fiat accipientis. Tertia est quæ fit imminente mortis periculo, ita vt res statim non fiat accipientis, sed tunc demum cum mors secuta fuerit l. 2. l. Senatus. §. mortis causâ. ff. h. tit.

Donatio mortis causâ reuocatur reconualescentia donatoris, vel nudâ pœnitentiâ, vel præmortuo donatario ex hoc. §. l. si mortis. cum seq. ff. de mort. caus. donat. l. non omnis de reb. credit. Donatio mortis causâ ita fieri potest, vt nullo casu reuocetur, nè si conualuerit quidem donator l. si alienam. l. Senatus. §. mortis. in fin. ff. de mort. caus. donat. tamen vbi ita donatur mortis causâ vt nullo casu reuocetur, causa donandi magis est quam mortis causâ donatio, & perinde haberi debet atque alia quauis inter viuos donatio. Ideoque inter virum & vxorem non valet, nec in ea Falcidiæ locus est, quasi in mortis causâ donatione. l. vbi ita donatur. ff. eod. Exemplo donationis mortis causâ resignatio beneficij facta ob causam valetudinis, vel ingressum monasterij reuocatur, si resignans conualuerit, vel è monasterio abierit Can. Gonsaldus. 17. qu. 2. cap. beneficium. de Regular. in 6. Constitutione Iustiniani donationes mortis causâ per omnia ferè legatis comparantur ex hoc §. & l. vlt. C. de mort. caus. donat. l. Marcellus. l. illud. ff. eod. idque variis argumentis I. quibus donationes mortis causâ capere, iisdem legata capere licet l. omnibus. ff. eod. II. donatariis mortis causâ, vt hæredibus & legatariis vel fideicommissariis substitui potest directò, vel per fideicommissum l. vt hæredibus. l. cum pater §. 1. ff. de legat. 2. l. Publius. §. 1. l. Auia ff. de condit. & demonstr. l. ab eo. C. de fideicommiss. III. in donationibus mortis causâ, sicut & legatis, Falcidiæ locus est l. quod bonis. ff. ad l. falcid. l. 5. l. pen. C. eod. l. vbi ita donatur. ff. h. tit. IV. Donatio mortis causâ requirit quinque testes, quia instar vltimæ voluntatis habet, in qua saltem quinque testes requiruntur d. l. vlt. C. de Codicill. Ait ferè nam donationes mortis causâ in quibusdam à legatis differunt, puta donationes mortis causâ ab intestato factæ

non comparantur legatis, si filius emancipatus præteritus, petierit bonorum possessionem contra tabulas. Testamento facto, iuendæ sunt donationes mortis causâ factæ exceptis personis, id est liberis & parentibus vsque ad virilem, sed si excedant virilem, donatarii mortis causa debent conferre emancipato præterito pro rata ad virilem portionem, id est vt habeant virilem portionem, in donationibus mortis causâ, sicut in portionibus hæreditariis & legatis. Quod si pater intestatus decesserit, non poterit queri filius, qui succedit ab intestato super donationibus mortis causâ, id est donatarii mortis causâ non debent conferre ei virilem, quia hoc casu nulla potest fieri comparatio inter legata & mortis causâ donationes, cum non sit testamentum l. si filius. ff. de legat. præstand. contr. tabul. Item donationes mortis causâ cedunt à morte donatoris, legata ab apertis tabulis secundum legem Papiam l. ult. ff. h. tit. Sed constit. Iustiniani legata cedunt, & à morte testatoris l. vnic. §. in nouissimo. C. de Caduc. tollend. & interdictum quod legatorum non datur hæredi scripto aduersus eum qui possidet ex hæreditate bonisve, ex mortis causâ donatione l. 1. §. si quis ex mortis ff. quod legat. Aliud. in legato, & qui falsum vel inofficiosum testamentum dixit, nec obtinuit, non repellitur à donatione mortis causâ, atque in hac re donatio mortis causâ non comparatur legato. l. post legatum. §. qui mortis ff. de his quæ vt indign. quia donatio causâ mortis non pendet ex testamento. Denique donatio mortis causâ fieri potest à filio. qui testamentum facere non potest, legatum non item l. tamis. ff. de mort. caus. donat.

§. *Aliæ autem.*

Donatio inter viuos est, quæ sine vlla mortis cogitatione fit ex hoc. §. huiusmodi donatio statim transfert dominium, vnde directâ dicitur l. 1. C. Th. h. tit. & semel perfecta, temerè reuocari non potest, vel conditiones non recipit l. perfecta C. de donat. quæ sub. mod. Velles nec nè donare ab initio l. berum fuit, sed donatione semel perfectâ, pœnitere non licet l. velles nec nè. C. de reuocand. donat. Ait temerè, quia donatio semel perfecta, non rescinditur, nisi ex causis ingratiitudinis, in iudicio comprobatis ex hoc. §. l. pen. & ult. C. de reuocand. donat. Actio ingrati donationis reuocandæ causa perpetua est, & competit donatori aduersus donatarium, quantocumque tempore rem donatam possederit, sed hæc actio est personalis, & si donator in diem vitæ sil-

uerit, non datur hæredi donatoris, nec in hæredem donatarij l. 1. l. his solis. l. vlt. C. eod. Ratio est quia hæc actio magis vindictæ, quam rei persecutionem continet d. l. his solis, imò non datur matri quæ donauit liberis, si tranſierit ad secundas nuptias, vel inhonestè vixerit d. l. his solis, nisi ex grauissimis causis, putà si vitæ ipsius insidias, vel manus impias in eam intulerit, vel totius substantiæ damnum molitus sit Auth. quod mater. C. eod. & hæc pœna secundarum nuptiarum locum habet in matre, non in patre.

Olim donatio non perficiebatur nudo consensu, sed interpositâ stipulatione l. 2. §. aliud iuris. l. qui id quod. ff. h. tit. l. Papinianus vbi not. ff. de donat. inter vir. & vxor. vel ad re, id est corporali traditione, ex causâ donationis factâ l. 1. l. pen. C. Th. h. tit. Donat. in Andria in hæc verba, *Dos Paraphile est, decem talenta accipio. Ille nisi dixisset accipio dos non esset, datio enim ab acceptione confraatur, nec potest videri datum, id quod non sit acceptum.* Vel traditione civili puta retentione vsusfructus, quæ pro traditione habetur, l. quisquis. C. h. tit. Constit. Iustin. donatio inter viuos exemplo venditionis, nudo consensu perficitur, ita vt traditionis necessitas incumbat donatori ex hoc §. l. si quis argentum. §. sed si quidem. C. h. tit. In Galliâ quæ moribus, legum instar vitur, donatio nulla est, nisi sequatur traditio *doner & retener ne vauit.* Constitutione Constantini donatio non fiebat sine scripto, & tabulis, aduocatis vicinis, & testibus quamplurimis, quorum fide probari posset abfuisse vim & irruptionem l. 1. C. Th. h. tit. l. donatio. C. eod. Constit. Iustin. donatio in scriptis vel sine scriptis nudo consensu perficitur, ex hoc §. & d. l. si quis argentum. §. sed si quidem. Constit. Zenonis si donatio fiat in scriptis per tabellionem vel alium, non indiget subscriptione testium, sed sufficit subscriptio donatoris l. in donationibus. C. eod. & donatio quæ insinuatur apud acta, non requirit aduocationem testium, quia superfluum est priuatum testimonium, cum publica monumenta sufficiant d. l. in donationibus: quâ in re donatio inter viuos distat à donatione mortis causâ, quæ licet ex scripto fiat, exigit quinque testes, quia instar habet vltimæ voluntatis l. vlt. C. de donat. caus. mort.

Olim nulla donatio indigebat insinuatione, primus Constantinus omnem donationem siue directam, id est inter viuos, siue mortis causâ, siue puram siue conditionalem, apud acta insinuari voluit l. 1. C. Th. h. tit. l. donatio. C. eod. quod tamen ipse patri

seo tribuit l. 1. C. Th. de Sponsalib. Post Constantinum Theodorus eas donationes tantum insinuari voluit, quæ excederent 200. aureos l. ult. C. Th. eod. Post Theodosium Iustinianus primum sanxit, nè donationes insinuatione indigèrent vsque ad 300. aureos l. sancimus. C. h. tit. postea vsque ad 500. aureos, quæ verò excederent 300. aureos, sine insinuatione non valerent, vltra 300. aureos d. l. sancimus. & d. l. si quis argentum. §. ult. Quod locum habuit in donationibus factis ciuitatibus, ecclesijs, & aliis locis pijs d. l. sancimus. l. illud. C. de SS. eccles. Excipiuntur donationes imperiales, id est factæ à Principe in priuatos, vel donationes factæ in causas piissimas, putà in redemptionem captiuorum, vel donationes collatæ in milites à magistro militum vel donationes factæ in eos quorum ædes incendio, vel ruïnâ corruptæ sunt, in subsidium refectionis d. l. sancimus. d. l. si quis argentum. Nou. 57. cap. 2. Excipiuntur & mortis causâ donationes, quæ insinuatione non indigent, cuiuscumque quantitatis sint l. ult. C. de mort. caus. donat. quia nudâ pœnitentiâ reuocantur & morte tantum confirmantur. Dos quoque & donatio propter nuptias, etiam ab extraneo facta mulieri, dotis constituendæ causâ insinuatione non eget, licet excedat 500. aureos l. ult. C. de iur. dot. quia dos non est donatio, sed contractus l. exigere dotem ff. de iudic. Constitutione regiâ omnes donationes inter viuos, insinuationem desiderant, alioquin nullæ & irritæ sunt, demtis donationibus mobilitum, sed iure quo vtitur Senatus Tolotanus exceptio non insinuatæ donationis, non potest opponi, nisi à creditoribus.

§. Est & aliud.

ALia est donatio inter viuos, quæ ante Constit. Iustiniani vocabatur donatio ante nuptias, quia tacitam in se conditionem habebat, si nuptiæ sequerentur, ynde quod donatum est inter sponfos, non secutis nuptiis repperitur, l. si præsid. C. de donat. ante nupt. Et huiusmodi donatio non fiebat post nuptias, sed tantum ante nuptias, & hoc genus donationis veteribus prudentibus incognitum & à junioribus principibus introductum ait Iustinianus hic. Primi ex Imperatoribus fuere Diocletianus & Maximianus, à quibus id genus donationis memoriâ celebratum l. si antè. C. de donat. ante nupt. l. si quidem C. de donat. inter vir. & vxor. sed tamen Modestino non ignotum fuisse constat. ex l. inter eos. ff. de

donat. inter vir. & vxor. Igitur donatio ante nuptias vocabatur, quia ante nuptias tantum fiebat. Primus D. Iustinus constituit, vt sicut dos constante matrimonio augeri potest l. inter locerum. §. cum inter. ff. de pact. dotalib. l. etiam si. C. de iur. dot. & donatio ante nuptias constante matrimonio augeri posset l. si constante. C. de donat. ante nupt. Nec obstitit quod donatio inter virum & vxorem vetaretur, quia verum est donationem simplicem inter virum & vxorem vetitam esse, at donatio propter nuptias non est simplex donatio sed donatio propter dotem, donatio quasi antipherna, & contraria doti, quæ sc. contra dotem offertur ex parte viri, vnde recentiores dotalitium vocant cap. ex parte de foro competent. Donatio simplex non est propter nuptias, sed propter nuptias vetita est, quia neque propter nuptiarum affectionem fit, quæ iam contractæ sunt, sed propter alias causas, & libidinem, vel vnius partis egestatem l. vlt. in pr. C. de donat. ante nupt.

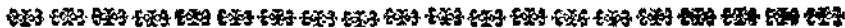
Eadem constit. Iustinus addidit, vt dotis & donationis auctæ constante matrimonio æquale augmentum sit, id est eiusdem quantitatis, pacta nimirum de lucro auctæ dotis vel donationis propter nuptias ex conuentione iam ineuntur, vel ad modum priorum pactorum, quæ ab initio facta sunt ante nuptias in dote vel donatione propter nuptias constituenda. Et ius hypothecarum, quod datur mulieri agenti de augmento dotis vel donationis propter nuptias, non retrahitur ad tempus prioris dotis, vel donationis propter nupt. sed ad tēpus quo dos vel donatio propter nuptias aucta est. d. l. si constante. Priuilegium dotis, vt mulier præferatur creditoribus hypothecariis etiam anterioribus, non habet locum in augmento dotis, vel donationis propter nuptias, sed seruatur priuilegium temporis l. de rebus. C. de donat. ante nupt. l. assiduis. C. qui potior in pignor. l. si quidem. C. de donat. inter. vir. & vxor.

Secuta est Iustiniani constitutio, vt donatio propter nuptias, non solum constante matrimonio augeri possit, sed etiam de nouo constitui exemplo dotis ex hoc §. & d. l. vlt. C. de donat. ante nupt. Ait exemplo dotis, dos enim constante matrimonio augeri vel constitui potest. l. 1. l. si pater. ff. de pact. dotalib. Martiani Cappella lib. 9. quo dicto arcanus ille prisca iuris assertor, magnâ nepotum obsecratione consulitur, responditque, regulariter etiam matrimonio copulato, dotem dicere feminam viro nullis legibus prohiberi. Et eadem constitutione effectum vt donatio propter nuptias dotis quantitatem non excedat, & pacta de lucro dotis valeant & in donatione

propter nuptias, etiam si ea de re nihil actum sit, intactâ manente constitut. Leonis quæ est in l. ex morte. C. de donat. ant. nupt. quæ lucra dotis & donationis propter nuptias exæquat, in quotâ non in quantitate. Eademque constitutione impositum vt quæ olim vocabatur donatio ante nuptias, vocaretur propter nuptias, cum constante matrimonio in totum fieri vel augeri posset. d. l. ult. & hoc §. Nihilominus in Nouellis Iustiniani eadem sæpius vocatur donatio ante nuptias, memoriâ veteris appellationis. Postremò verò Iustinianus constituit, vt dotis & donationis propter nuptias augmentum æqualia sint, in quantitate, & si in mobilibus augeatur dos, mulieri in eo augmento non detur, nisi priuilegium temporis Nou. 97. cap. 1. Auth. sed necesse est, C. de donat. ant. nupt.

§. Ult.

Iure veteri vbi vnus ex dominis communem seruum vindicta vel testamento manumittebat partem suam amittebat, & manumittentis pars ad crescebat socio vt traditur hic & l. 1. §. ius autem. C. de commun. seru. manumiss. & apud Vlpian. libr. regular. tit. de libert. & Paul. 4. Sentent. tit. 12. Ratio erat quia socius præter fiscum rem communem in solidum vendere alienare non potest, inuito socio, l. 1. & 2. C. de comm. rer. alienat. l. vnic. C. de vendit. rer. fiscal. libr. 10. Sed fauore libertatis Iustinianus constituit vt si vnus è dominis communem seruum manumiserit, manumissio rata sit, socio indemni seruato, id est parte pretis ei numeratâ, præ estimatione quæ fiet secundum qualitatem serui ex hoc §. & d. l. 1. Et ita cessat ius ad crescendi.



Quib. alienare lic. vel non.

CAP. VIII.

ALIENARE proprium est domini §. per traditionem. supr. de rer. diuis. l. in re mandatâ. C. Mandat. Alienationis nomine continetur non solum domini alienatio, puta venditio donatio permutatio, sed etiam constitutio vsusfructus vel seruitutis, pignus, hypotheca emphyteusis l. ult. C. de reb. alien. non

alien. cap. 5. de reb. eccles. non alienand.

Interdum euenit vt domino alienare non liceat, non domino liceat, Lege Iulia maritus non potest alienare vel obligare fundum dotalem quamvis ipfius fit dominus ex causâ dotis l. 4. ff. de fund. dotal. Hac lege hoc intereft inter alienationem, & obligationem fundi dotalis, quod fundus dotalis à marito alienari potest, consentiente muliere, obligari autem nullomodo potest, neque inuitâ, neque consentiente muliere l. vnic. §. & cum lex. C. de rei vsor. act. Lex Iulia districtius prohibet obligationem fundi dotalis, quam alienationem, quia facilius mulier consentit hypothecæ quam alienationi. Quam ob causam Sc. Velleianum succurrit mulieri intercedenti pro alio, non donanti, quia facilius mulier se obligat, quam alicui donet l. 4. ff. ad Velleian. Legi Iulæ de fundo dotali locus fuit tantum in prædijs Italicis, non in prædijs prouincialibus d. l. vn. §. & cum lex. & in fundo inæstimato qui propriè dotalis est, æstimatus enim liberè à marito alienari potest, quia dotis æstimatio est venditio d. l. vnic. §. & cum lex. vers. in fundo, nisi electio sit mulieris, vtrum soluto matrimonio fundum repperat, aut æstimationem l. quod si fundus. ff. de fund. dotal. Imò fundus dotalis æstimatus etiam si postea conuenerit, vt is ipse fundus restituatur soluto matrimonio, non æstimatio, adhuc potest alienari à marito volente muliere l. vlt. ff. de pact. dotalib. l. æstimatis. Solut. matrim. Præterea legi Iulæ de fundo dotali locus tantum est in rebus soli, quod si res dotalis sit mobilis potest alienari à marito, si sit soluendo l. res in dotem. ff. de iur. dot. l. 3. C. eod. l. seruum. ff. de manumiss. l. quod si. de pact. dotalib. l. 7. C. de seru. pign. dat. manumiss. Hoc iure superficies fundi dotalis potest alienari à marito consentiente muliere l. si ex lapidicinis. ff. de iur. dot. quia superficies quod solo inædificatum est, non est soli. Constitut. Iustiniani sublatâ differentiâ quæ erat inter prædia Italica, & Prouincialia, fundi dotalis alienatio, & obligatio omninò prohibetur, siue inuitâ siue consentiente muliere, nè mulier fragilitate sexus facilè consentiens, in repentinam labatur inopiam d. l. vnic. §. & cum lex. Iure pontificio, huiusmodi alienatio consensu mulieris facta valet, accedente ipsius iureiurando cap. cum contingat de iureiur. cap. licet. eod. tit. in 6. Mulier ipsa constante matrimonio res dotales alienare, vel donare non potest, cum rei quæsitæ marito dominium, inuito auferre non possit l. si prædium. l. vbi adhuc. C. de iur. dot. l. Constante. C. de donat.

§. I.

NON est nouum vt qui dominium non habeat, alii dominium præbeat, nam & creditor pigneratitius, vendendo causam dominii præstat, quam ipse non habuit l. non est nouum, ff. de acquir. rer. domin. Dominium enim pignoris non transfertur in creditorem, sed manet penes debitorem l. pignus. C. de pigner. act. Si conuenerit ab initio, vel postea inter debitorem & creditorem de vendendo pignore, creditori pignus vendere licet ex pactione, quod si nihil conuenerit, nihilominus licet creditori pignus vendere, quia ex voluntate debitoris alienari intelligitur l. si conuenerit. ff. eod. quod repetitum est in hoc §. Numquam pactum de vendendo pignore, tacite interpositum ab initio censetur, quia huiusmodi pactum contractibus pigneratitiis adijci solebat, vt si ad diem pecunia soluta non esset, liceret creditori post denuntiationem pignus vendere, vnde id pactum vulgare dicitur l. 4. C. eod. Vbi verò conuenit de non vendendo pignore, creditor pignus vendere non potest nisi post trinam denuntiationem, debitore non solvente l. 4. ff. eod. Vbi conuenerit de vendendo pignore, tunc sufficit vnica denuntiatio l. 4. C. de distra&ct. pignor. Ex Constitut. Iust. etiam si nihil conuenerit de distrahendo pignore, creditor poterit pignus vendere, post biennium à die denuntiationis vel condemnationis debitoris l. vlt. C. de iur. domin. impetr.

Post denuntiationem debitore cessante, pignus publicè sub hasta vendi debet d. l. 4. & l. quæ specialiter. C. eod. Quod si creditor rem teneat sub specie pignoris, quæ antichresis dicitur, non potest compelliere debitorem vt pignus luat, quia antichresis est species pignoris, quæ contrahitur ealege, vt creditor fructus percipiat vice vsurarum, donec pecunia solvatur. l. si is qui bona. §. 1. ff. de pignorib. l. si ea lege. C. de vsur.

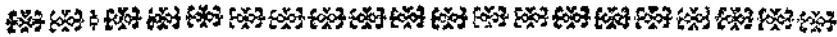
§. Nunc admonendi.

Pvillus sine tutoris auctoritate nihil alienare potest, ob id si pupillus cuiusdam mutuam pecuniam dederit sine tutore, non obligat sibi accipientem, quia mutuum non contrahitur, nisi pecunia fiat accipientis l. 2. §. appellata ff. de reb. credit. ideoque nummi si extant vindicantur, si bonâ fide consumpti sunt condicun-

tur, si malâ fide, de his ad exhibendum agi potest ex hoc §. l. obligari. ff. de auctor. tut. l. non omnis. §. r. de reb. credit. Quod postremum dubitatione non carebat, quia ad exhibendum agitur, ut res exhibita vindicetur. l. 2. §. 3. ff. ad exhibend. At contemptâ pecuniâ, non est locus exhibitioni, sed rectè agitur ad exhibendum, non ut res exhibeatur, sed ut in litem turetur, id est præstetur quanti actor iuratus litem æstimauerit. Ex quibus enim causis res extantes vindicantur, bonâ fide consumptæ condicuntur, vel si malâ fide consumptæ sint, ad exhibendum agi potest l. 9. in princ. & §. si quis rem. ff. ad exhibend. l. 5. C. eod. l. si hæres. ff. de legat. 2. qui enim malâ fide desit possidère, pro possessore habetur, dolus pro possessione est l. qui restituere. ff. de rei vindicat. l. qui dolo. de R. I.

Si debitor pupillo soluerit sine tutoris auctoritate, non liberatur l. pupillo. ff. de Solut. Imò ex Constit. Iustin. pupillo tutò non soluitur, nisi præter auctoritatem tutoris, accedat sententia iudicis l. Sancimus. l. Constitutionem. C. de administr. tutor. l. ait prætor. §. sed & si. ff. de minorib. Quod si debitor pupillo sine tutore soluerit, & pecunia sibi sua sit, vel ex eâ pupillus locupletior factus sit, & adhuc eandem pecuniam petat, repellitur exceptione doli mali, quod si pecunia consumpta & perdata sit, debitor non tuetur se exceptione doli mali, & iterum compellitur solvere, quia pupillo sine tutore, temerè solui non potest ex hoc §. & d. l. pupillo.

Pupillus mutuam pecuniam accipiendo non obligatur, nè quidem naturaliter, nisi ex eâ locupletior factus sit, quo casu solutam pecuniam condicere non potest l. pupillus. ff. de oblig. & act. l. quod pupillus. de condict. indebit. quia solutum ex naturali obligatione non condicatur. Pupillus sine tutoris auctoritate solvere non potest, & si soluat non liberatur, quia nummos non facit accipientis, & nummi si extent vindicari possunt, planè si consumpti sint liberabitur ex hoc §. l. quod si fortè. §. vlt. ff. de solut. l. obligari. §. 2. de auctor. tut.



Per quas person. cuiq. acquirit.

CAP. IX.

In Princ.

NON solum per nosmetipsos acquirimus, sed etiam per eos quos in potestate habemus, vt per liberos, vel per seruos nostros, vel alienos in quibus vsufructum habemus, vel per liberos homines, id est procuratores, vel seruos alienos, quos bonâ fide possidemus ex inuit. h. tit. & l. acquiruntur. ff. de acquir. rer. domin.

§. I.

Iure civili quicquid filiusf. acquirebat, patri acquirebat, excepto peculio castrensi, ex hoc §. l. 1. ff. si à parente quis manumiss. l. ex notâ de Castrensi. pecul. ita vt confestim ei acquireretur neque momento aliquo subsisteret in persona eius, per quem acquirebatur l. placet. ff. de acquir. hæred. Ideò plerumque filiusf. cum à matre instituebantur, vel à cognatis vel extraneis, instituebantur sub conditione, si à patre emancipati essent, nè vsufructus ad patrem perueniret l. 3. §. si hæres. ff. de minorib. l. vlt. de petit. hæred. l. quidam de hæred. instit. l. 3. C. de instit. & substit. Tranquill. in Vitell. cap. 6. *Hunc hæredem à matre sub conditione institutum, si de potestate patris exisset manu emisit.* Iure civili inquam quicquid filiusf. acquirebat patri acquirebat, excepto peculio castrensi, filiusf. enim in castrensi peculio pro patref. habetur l. 2. ff. ad Maced. & liberorum peculium præter castrense, post mortem patris, veniebat in diuisione hæreditatis l. ce tum est. C. famil. erisc. l. filia licet. C. de collat. Et filiosf. mortuo pater bona eius aduentitia occupabat iure peculii, non iure hæreditatis, quasi pater, non quasi hæres l. si infanti. C. de iur. deliber. Si mater filio qui in patris potestate erat donasset, donatio patri quærebatur l. 1. §. secundum. ff. de donat. inter vir. & vxor. Primus

Constantinus constituit vt in bonis maternis, vsufructus dum-

taxat patri acquireretur, dominio manente penès liberos l. 1. C. de bon. matern. Idem statuere Arcadius & Honorius in bonis materni generis id est profectus à matre, vel aucto materno l. 1. C. eod. Idem Theodosius & Valentinianus in bonis filiis, quæ sitis ex causâ matrimonii, id est ex causâ dotis, vel donationis propter nuptias l. 2. C. de bon. quæ liber. Idem Leo & Anthemius in bonis quæ sitis ex lucro nuptiali l. 4. & 5. C. eod. Tandem Constit. Iustiniani eo res deducta est ut usufructus solus patri relinquere-
tur, etiam in omnibus aduentitiis, id est quæ sitis ex aliâ quacum-
que causâ, quam ex substantiâ patris, pura liberalitate fortunæ,
vel laboribus propriis, & ut in bonis castrensibus, vel quali ca-
strensibus, pater nihil omnino iuris haberet, nec usufructum,
nec proprietatem ex hoc. §. & l. cum oportet. C. eod. in bonis
profectitiis nihil à Iustiniano mutatum, peculii profectitij domi-
nium remanet penes patrem, filiusf. eius nudum habet usum &
administrationem l. ult. ff. de pecul. legat. Et hoc est quod intelle-
xit Iustin. in c. l. cum oportet. cum ait in bonis aliunde quæ sitis
quam ex substantiâ patris usufructum solum patri acquiri, ex
hoc etiam sequitur peculium à patre profectum pleno iure esse in
bonis parentum. In bonis aduentitiis usufructus patri acquiritur.
Excipiuntur duo casus. Primus est si bona à matre, vel aucto materno
vel alio filiofamilias data vel relicta sint, cæ lege nè usufructus ad
patrem perueniat Nou. 117. cap. 1. Auth. excipitur C. de bon.
quæ liber. Secundus casus est si filiusf. sine liberis defunctus sit, pa-
ter & mater & fratres defuncti simul succedunt in bonis eius ad-
uentitiis pro virilibus portionibus pleno iure, nullo usufructu refer-
nato patri Nou. 118. cap. 3. Auth. defuncto C. ad Tertyll. Auth.
item hæreditas C. de bon. quæ liber.

§. Hoc quoque.

Pater filio emancipato peculio non adempto peculium donasse
intelligitur, l. donationes §. pater qui. ff. de donat. l. siue eman-
cipatis C. eod. Constitutione Constantini quæ integra extat in l. 1.
C. Th. de bon. matern. pat. & filium emancipando in bonis quæ
acquisitionem effugiebant, id est in bonis maternis, vel lucris
nuptialibus tertiam partem proprietatis retinebat in præmium
emancipationis; Et hoc est quod dicitur in l. si viua matre C. eod.
patrem emancipando liberos præmium delatæ emancipationis ac-
cipere. Ante Constantinum etiam si liberi emancipati essent matre

superfite, post eius mortem pater in bonis maternis nihil iuris retinebat, neque proprietatem, neque usufructum. Constitutione Theodosii liberis emancipatis viuente matre pater in bonis maternis tulit virilem usufructus inter liberos, siue vnus, siue plures essent. d. l. si viua matre. Tandem constitutione Iulianiani quia captiuolum videbatur filium emancipari damno rerum suarum, patri filium emancipanti usufructus dimidiæ tantum partis bonorum aduentitiorum concessus est ex hoc §. & l. cum oportet §. pen. C. de bon. quæ liber; Et hoc est quod ait Iustin. in l. vlt. C. de emancipat. liber. patrem qui liberos emancipauit legitima iura omninò habere, etsi ea specialiter in emancipatione sibi non seruauerit, id est semissem usufructus, & ius succedendi. Hodie pater qui filium emancipauit omninò usufructum amittit in aduentitiis, tum quia usufructus in his patri acquiritur iure patriæ potestatis l. 1. & passim C. de bon. matern. quâ sublatâ & ipsum usufructum tolli necesse est, cum quia usufructus tacitè remittitur emancipatione. d. l. donationes §. pater qui, quia emancipatione filius, fit sui iuris, & idoneus vt sibi deinceps omnia in solidum acquirat, nihil patri: vnde emancipatus eleganter dicitur à parente habere beneficium bonorum quærendorum l. 1. ff. si à parent. quis manumiss. fit.

§. *Item nobis.*

Quicquid seruus acquirit vel ex traditione facta sc. ex iustâ causâ acquirendi dominii, vel ex stipulatu, donatione, vel legato, vel ex qualibet aliâ causâ, domino acquirit etiam inuito, & ignorantî, quia seruus nihil suum habere iure ciuili potest ex hoc. §. l. adquirentur, §. 1. l. etiam inuitis ff. de acquir. rer. domin. l. seruus vetante de V. O. l. quemadmodum de iur. dot. seruus non habet personam, in qua dominum consistat, l. debitor §. vlt. ff. de legat. . Quicquid seruus acquirit, domino acquirit, præterquam ex causa hæreditatis; Si seruus hæres institutus, non potest adire hæreditatem & eam acquirere domino, sine iussu domini, ita vt iussus præcedat, nec sufficiat ratihabitio ex hoc §. l. si quis mihi, §. iussum. ff. de acquir. hæredit; Singulare est in Fisco, quod si seruus fisci hæres institutus sit, iussu Procuratoris Cæsaris ad eundem hæreditatem eam acquirit Cæsari volenti, id est ratum habenti d. l. si quis mihi §. si fiscus, l. aufertur §. pen. ff. de iur. fisc. Seruus non potest adire hæreditatem, & eam acquirere domino iniussu

domini, nè dominus tacens & inuitus per seruum implicetur oneribus hæreditariis, aliud in legato, quia legatum est sine onere l. si hæreditatem ff. mandat.

Non modò proprietas, sed etiam possessio per seruum domino acquiritur; cuiuscumque enim rei possessionem seruus adeptus fuerit, id dominus possidere intelligitur, vnde per seruum dominus vsucapere, vel longo tempore acquirere potest ex hoc. §. l. acquiruntur §. non solum ff. de acquir. rer. domin. l. quod seruus de acquir. possess. Possessio per seruum acquiritur domino, quia qua.uis possessio sit facti, & seruus sibi acquirere possit, ea quæ sunt meri facti d. l. quod seruus, & l. qui hæredi ff. de condit. & demonstrat. possessio non est meri facti, ac plurimum de iure mutatur l. possessio ff. de acquir. possess. Ex possessione enim dominium acquiritur, ex causa peculii domino etiam igno.anti per seruum possessio, & per eam vsucapio acquiritur l. 3. §. item, & §. cæterum ff. eod. l. nunquam §. si seruus, de vsucap. Voluntate domini possidere intelligitur seruus, qui peculium habet permitte.nte domino, per liberam personam putà per procuratorem igno.ranti possessio acquiritur, sed vsucapio non procedit nisi scienti & volenti, l. possessio §. vlt. ff. de acquir. possess.

§. De ijs.

Quidam seruus fructuarius, id est cuius vsu sfructus alterius est acquirit ex re fructuarii, vel ex operis suis, acquirit fructuario, quia serui operæ sunt in fructu l. 3. & 4. ff. de oper. seru. Extra hos casus quod seruus fructuarius acquirit, id acquirit domino non fructuario, putà si seruus hæres institutus sit, aut quid ei legatum, aut donatum, hæreditas, aut legatum fructuario non acquiritur, sed domino ex hoc §. l. aditio §. præterea ff. de acquir. hæredit. l. fructuario de acquir. rer. domin. vbi ratio redditur, quòd in operis serui hæreditas non sit: Quòd si seruus fructuarius ex re fructuarii, vel ex operis ipsius, proprietario nominatim stipuletur, ipsi proprietario acquirit, sed fructuario datur conditio aduersus proprietarium l. pen. ff. de stipulat. seru. Vlpian. ex Labeone distinguit cuius gratiâ & contemplatione hæreditas data, vel legatum relictum sit, vtrum proprietario, an fructuarii, vt si fructuarii, ipsi acquiratur l. si serui, cum seq. ff. de vsufr. Idem in bonæ fidei possessore quod in fructuario, quod liber homo, vel seruus alienus qui bonâ fide seruit acquirit ex ope-

ris suis, vel ex re bonæ fidei possessoris, illi acquirit, quæd si hæres institutus, vel legatum ei relictum sit, hæreditatem legatamve non acquirit bonæ fidei possessori, quia neque ex re bonæ fidei possessoris, neque ex operis suis id sit, nulla est opera serui in aditione hæreditatis l. acquiuntur §. pen. l. liber homo, l. qui bona ff. de acquir. rer. domin. Excipitur nisi contemplatione bonæ fidei possessoris hæres institutus sit, vel legatum ei relictum, hoc casu ad eundem hæreditatem acquirit bonæ fidei possessori, quia ex re bonæ fidei possessoris, non ex operis suis acquirere intelligitur d. l. aditio §. ult. Quod seruus fructuarius, vel liber homo, aut seruus alienus, qui bonâ fide seruit, acquirit ex operis suis, vel ex re fructuarii, aut bonæ fidei possessoris acquirit fructuario, vel bonæ fidei possessori, sed bonæ fidei possessori, non ante quam ubi vsuceperit seruum, quia vsucapione fit dominus, ex omnibus causis per eum acquiritur. Fructuarius autem vsucapere seruum non potest, primùm quia non possidet, sed est in possessione l. 6. §. is qui ff. de precar. hoc est non possidet ciuilitè, sed naturaliter l. naturaliter ff. de acquir. possess. Naturaliter possidere dicitur qui sciens in alienæ rei possessione est l. 10. ff. eod. tum quia malam fidem habet, cum sciat rem esse alienam ex hoc §. & d. l. acquiruntur §. ult. Non solum dominium, sed etiam possessio per seruum fructuarium, vel seruum alienum qui bonâ fide possidetur, vel liberum hominem qui bonâ fide seruit, fructuario, vel bonæ fidei possessori acquiritur, nempè si acquisitio fiat ex re fructuarii, vel bonæ fidei possessoris, vel ex operis serui, vel liberi hominis qui bonâ fide seruit ex hoc §. & l. possessio ff. de acquir. possess.

§. Ex his.

PER liberum hominem, qui neque nostro iuri subiectus est, neque bonâ fide possidetur, vel per alienum seruum, in quo neque vsumfructum habemus, neque iustam possessionem, nihil acquiri potest. Et hoc est quod dicitur per extraneam personam nihil acquiri posse, ex hoc §. & l. 1. C. h. tit. l. 1. l. per procuratorem C. de acquir. possess. Ratio est quia nemo alteri stipulari potest, præterquam filius, pater, seruus domino l. quo tutela §. ult. de R. I. l. stipulatio ista §. alteri de V. O. Huius regulæ exceptio est quod per liberam personam veluti per procuratorem possessio acquiri potest ex Constitutione D. Severi, & per possessionem dominium si res tradita sit à domino, vel vsucapio, id est vsucapiendi

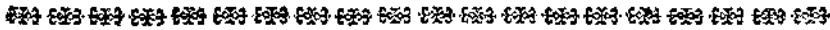
causâ, seu occasio, si res tradita sit à non domino ex hoc. §. d. l. r. l. per procuratorem, l. si procurator ff. de acq. rer. domin. Præterea per procuratorem nostro nomine indebitum soluentem conditio indebiti nobis acquiritur, l. qui hæredis & seq. ff. de condic. indebit. & similiter certi conditio de credita pecunia nobis acquiritur per alium, qui nostro nomine pecuniam credidit l. §. si vnus l. singularia ff. de reb. credit. nec non actio hypothecaria, vel ius pignoris, si mutuo accessit hypotheca vel pignus l. 2. C. l. tit.

§. Ult.

HActenus Iustinianus exposuit modos ciuiles acquirendi res singulas, putâ vsucapione, vel donatione, iure antiquo enim res vniuersæ vsucapi non possunt, sed singulæ dumtaxat, de quo iurisprudentes ridet Seneca de benef. libr. 6. cap. 5. *Iurisconsultorum, inquit, ista acuta ineptia sunt, qui hæreditarium negant vsucapi posse, sed ea quæ in hæreditate sunt.* Ita gregis vniuersi nulla est vsucapio, sed singulorum capicum, sicut possessio, ita & vsucapio rerum. §. ult. ff. de vsucap. Et eodem iure res vniuersæ donari non possunt, sed singulæ dumtaxat l. licet C. de pact. l. æris alieni C. de donat. Lex Cincia donationibus modum imposuit, vt valerent tantum vsque ad ducentos aureos l. Sancimus. C. cod. quò pertinet l. cum de modo ff. eod. vbi quæritur de modo donat. Deinceps exponuntur vniuersales modi ciuiles acquirendi. Hi sunt, Hæreditas, Bonorum Possessio, Adrogatio, & Additio bonorum, hi modi ciuiles dicuntur, quatenus ius ciuile latius accipitur & complectitur ius prætorium, nam bonorum possessio est iuris Prætorij, Hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti l. nihil est aliud ff. de V. S. l. hæreditas nihil de R. I. stultè M. Tull. in Topic. hæreditatem definit pecuniam esse, quæ morte alicuius ad quempiam peruenit, ac eiusdem erroris consentaneus Seneca de benef. libr. 6. cap. 5. nihil aliud hæreditatem esse credidit, quam ea quæ in hæreditate sunt. Cum enim hæreditas in iure consistat, maximum discrimen est inter hæreditatem, & res hæreditarias, hæreditas est ius incorporale, res hæreditariæ sunt corpora, quibus constat hæreditas.

Porrò hæreditas vel defertur ex testamento, de quo in hoc libro dicitur, vel ab intestato, de quo in libro sequenti, Hæreditas alia defertur ex testamento, alia ab intestato l. ff. de petit. hæred. l. 6.

l. 6. quæ in fraud. credit. hæreditas pactis & contractibus dari non potest l. licet l. pactum quod dotali C. de pact. l. hæreditas C. de pact. conuenz. quia pacta de succedendo tollunt libertatem testandi l. si quis in pr. ff. de legat. 1. & indicunt votum captandæ mortis l. ult. C. de pact. Moribus Galliæ etiam pactis hæreditas dari potest, dummodò donatio fiat in contractu matrimonij.



De Testamentis.

CAP. X.

In Princ.

HÆREDITAS testamentaria, vel legitima est modus ciuilis acquirendi vniuersalis rerum dominij, Totum ius testamentorum pendet ex iure ciuili, soli Ciues Romani hæredes institui possunt l. Diuus l. sed si accepto ff. de iur. fisci & cum peregrinis nulla est testamenti factio l. 1. C. de hæred. instit. Vnde & Varro de re rustic. libr. 2. cap. 10. inter modos quibus legitimum dominium perficitur, refert iustæ hæreditatis aditionem.

Testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri vult l. 1. ff. qui testam. fac. Aut iusta sententia, id est solemnis & secundum regulas iuris ciuilis ordinata. Quintil. Declamat. 308. *Quid est enim testamentum, voluntas di. sui. Et consignata iure legibusque ciuilitatis &c.* Cum enim quæritur an testamentum valeat, hoc maximè spectatur, an secundum regulas iuris conditum sit l. 4. ff. eod. & testamentum vim sententiæ & legis obtinet l. verbis legis ff. de V. S. cuique liberum est supremæ voluntatis arbitrium l. 1. C. de SS. eccles. Adeoque Testamenta quæ fiunt coram Principe, eadem gaudent libertate, voluntatem enim hominum Princeps audit, non iubet l. omnium C. de Testament. & testamenta priuatorû pari religione, ac leges publicæ obseruântur M. Tull. Philipp. 2. *Publicis vtilis nihil est lege grauius, in priuari firmisimum est testamentum.* Et vt intelligamus testatoré in ea re priuari modum excedere, & legislatoris officio fungi, testator ipse potest multam indicare hæredi. si eius voluntati non pareat l. in testamento ff. de condit. & demonstrat. l. si quis sepulchrum. §. su-

nus de religioſ. & ſumpt. funer. M. Tull. Verrin. 4. *in cuius teſtamento quodam loco, ſi commiſſum quid eſſet, multa erat Veneri.* Imò iure nouiſſimo ſi hæres in exſequenda volùtate defuncti ceſſauerit intra annum ab adita hæreditate, hæreditas ei auferitur deductà Falcidà, & portio vacans adcreſcit cohæredi, & poſt eum legitimo hæredi Nou. 1. de hæred. & falcid. Quod non ſeruari in Gallia teſtem habemus Rebuffum. Ait etiam voluntatis noſtræ iuſta ſententia, id eſt ſolemnior diſpoſitio, vt teſtamentum diſtinguatur à codicillis, qui continent minus ſolènem voluntatè l. non codicillū C. de teſtament. l. ſi idem C. de codicill. Vnde iniuſtum dicitur teſtamentum, in quo ſolemnia iuris omiſſa ſunt l. 1. ff. de iniuſt. rupt. Ait etiam voluntatis ſententia, vnde teſtamento nomen, quod ſit teſtatio mentis, vt ait Iuſtinianus hic, & ante eum Gell. ex Seruio Sulpitio libr. 6. cap. 12. Ait de eo quod quis poſt mortem ſuam fieri vult, quia teſtamentum morte confirmatur, & mutari poteſt vſque ad mortem, Ambulatoria eſt voluntas hominis vſque ad mortem. Nemo enim eam ſibi poteſt legem dicere, nè à priore voluntate recedere liceat l. ſi quis in principio de legat. 3. & à iure proſus alienum quod narratur de quibuſdam inuitis iuſſis, vt natam Chilperici Regis, Gothorum Regi nuptam in Hiſpaniam deducerent, teſtamento condito legem dixiſſe vt ſtatim atque auditum eſſet ſe Hiſpaniæ fines attrigiſſe ea aperirentur, quaſi certo nuntio mortis, de quo Gregor. Tur. libr. 7. cap. 5.

§. I.

Iure ciuili tria fuère teſtamentorum genera, Vnum quod fiebat Calatis comitijs in concione populi, Alterum in procinctu, cum è caſtris milites cincti in prælium, in aciem deſcenderent, Tertium per æs & libram, id eſt per imaginariam familiæ venditionem adhibitis libripende, & familiæ emptore ex hoc. §. de quo fuſius Gell. libr. 13. cap. 26. & Theophil. hoc loco.

Teſtamentum in procinctu fiebat, ſine ſolem nibus, ſine tabulis, id eſt ſine ſolem nibus mancipationis, coram quatuor, aut quinque teſtibus. Plut. in Coriolan. Vnde huiuſmodi teſtamentum ſine libra & tabulis conſci ai M. Tull. 1. de Orat. *Ac ſe tamquam in procinctu teſtamentum faceret ſine librâ, atque tabulis populum Romanum inſtituere dixiſſet.* Et hoc genus teſtamenti ſuâ ætate exoleuiſſe ſcribit idem Tull. 2. de Natur. Deor. *Bella quibus reip. ſalus continetur, nullis auſpicijs adminiſtrantur, nulla peremnia ſeruantur,*

nulla ex acuminibus, nulli viri vocatur, ex quo in prociectu testamenta perierunt.

Testamentū per æs & libram fiebat per imaginariam venditionem familiæ, adhibitis quinque testibus, & libripende & familiæ emptore, quæ omnia solemnia desiderat Quintil. Declamat. 308. *Non dixerim ego testamentum, cui numerus signatorum deest, non dixerim testamentum, cui libripens, & emptor familiæ, & cætera iuri necessaria.* Familiæ emptor erat imaginarius siue fiduciarius emptor hæreditatis, qui mox hæredi hæreditatem remancipabat, siue reuendebat, quod minus affectus est Plut. de sera numm. vindict. cum ait Romanos ubi testamenta conscribunt, alios hæredes relinquere, alius verò patrimonium ipsum vendere, quod ratione carere videatur. Hoc genus testamenti, nondum ex vſu sublaturum temporibus Augusti indicat Tranquill. in Nerone. cap. 3. cum ait. Domitiū emptorem familiæ pecuniæque adhibitum in testamento Augusti. Et hoc genus testamenti licet diutius permanisset, suâ ætate in vſu esse desisse ait Iustinianus in fin. h. §.

§. *Sed prædicta.*

Prædicta testamentorum genera sunt de iure civili, neque testium signa, id est, oblationes requirunt. Iure prætorio alia condendi testamenti forma introducta est, hoc iure testamenta sunt sine solemnibus mancipationis, & septem testium signa requirunt ex hoc §. Nimirum testamentis apponebantur signa testium, id est sigilla, annulo sculpturam vel imaginem habente l. ad testium §. si quis & seq. ff. qui test. fac. Iul. Cæsar de Bell. Gallic. libr. 1. *Vulgo 10. 15 castris testamenta obsignabantur.* Edicto Neronis ex quo Sc. factum, in testamentis signatores requirebantur apud Tranquill. in Nerone cap. 17. Paul. 2. Sent. 6. Hoc iure irritum est testamentum, si testes non signauerint testamentum, suo vel alieno annulo nihil refert. l. si vnus C. h. tit. In testamentis non tantum signa testium, sed & subscriptiones requiruntur d. l. ad testium §. si quis.

§. *Sed cum.*

Iure constitutionum ex moribus & vſu hominum deducto conciliato iure civili cum prætorio, iuuenta est alia forma testamenti faciendi, composita ex solemnibus vtriusque iuris civilis & præ-

torij, & huiusmodi testamentum vocatur in scriptis, quia requirit scripturam, vel solemne, quia requirit multas solemnitates, vel arcanum seu mylticum, quia ita fieri potest, vt testes lateat voluntas testatoris.

In conficiendo solemnii testamento multa requiruntur solemnia. Primo numerus septem testium, quem ius civile quodammodo requirebat, vt ait Iustinian. in hoc §. Quia præter quinque testes aderat & libripens & familiae emptor, qui loco testium erant, quatenus testamenti res non ad ipsos sed ad hæredes & legatarios spectabat. Amoto libripende & familiae emptore, quinque testibus duos adiecit Prætor, qui septem numerum complent, qui est sollemnis numerus testium in testamentis l. hæredes ff. qui testam. fac. In testamento requiruntur septem testes ciues Romani puberes. l. si vnus l. hac consultissima C. h. tit. exceptis certis casibus, vt in testamento iure factò sufficit numerus quinque testium, quod ibi deficit copia testium l. vlt. C. eod. In testamento factò tempore pestis metu contagionis, non remittitur numerus septem testium, sed hoc indulgetur vt scorsim à testatore subscribant, & obsignent testamentum l. Casus C. eod. Ex visu forensi læuiente peste sufficit numerus quinque testium Testamentum Olographum, id est propria manu testatoris per scriptum non valet sine subscriptione, & ob signatione septem testium l. cum antiquitas §. cum autem C. h. tit. nisi inter liberos Auth. quod sine subscriptione C. eod. nec obtinuit Nou. Valentiniiani 2. de testamentis, volentis Olographum testamentum valere sine testibus extra casum liberorum.

Testamentum imperfectum, id est minus solemne, & defectum numero septem testium, non valet nisi inter liberos, quod si admixta sit extranea persona, non valet quod ad illam, sed pars non capientis aderescit liberis l. hac consultissima §. ex imperfecto. C. h. tit. l. filium quem. C. famil. erisc. Imperfectum testamentum inter liberos valet, si probeatur saltem duobus testibus gloss. & DD. in d. Auth. quod sine: Vbi enim numerus testium non adijcitur, duo sufficiunt l. vbi numerus ff. de testib. Idem est in testamento ad pias causas cap. relatum ex. h. tit. cuius pia causa gaudet favore liberorum. Quin imò moribus Teletanis in testamentis sufficiunt duo aut tres testes, nam in solemnibus testamentorum seruantur leges, moresque locorum l. si non speciali C. h. tit. l. 2. C. quemadmodum testam. aper. vt & in contrahibus cap. cum dilectus de fid. instrument. In testamento militis euecne sufficiunt duo testes l. Diuus Traianus, l. Lucius ff. de testam. milit. In testa-

mento cæci, quod non aliter quàm per nuncupationem fieri potest, requiruntur septem testes, & tabularius seu tabellio, vel octauus testis, qui supplet vicem tabularij l. hac consultissima C. qui testam. fac. Vt in solemnî testamento, si testator sit imperitus literarum, vel subscribere nequeat, octauus testis adhibendus est, qui pro eo subscribat. l. hac consultissima in princ. C. h. tit. Secundo in testamento solemnî requiritur præsentia testium ex hoc. §. id est vt testes eodem tempore, & loco sint in conspectu testatoris, alioqui testamentum non valet d. l. si non speciali d. l. si vnus. Et vt testes sint rogati d. l. hac consultissima. Tertio vt testamentum fiat vno contextu ex hoc ipso §. id est nullo actu alieno interposito l. hæredes palam §. vlt. ff. qui testam. fac. & d. l. hac consultissima, vt nullus actus superfluus, & non necessarius intermiscetur l. cum antiquitas C. h. tit. Quarto subscriptio testatoris ex hoc. §. Nimirum testator qui conditurus est testamentum solemnè, id consignatum vel ligatum, vel clausum, inuolutumque debet offerre septem testibus, & coram his palam profiteri, id suum esse testamentum, & in reliqua parte testamenti, id est in ima cera subscribere coram testibus d. l. hac consultissima. Excipitur nisi testamentum sit olographum, id est manu testatoris perscriptum, in hoc enim non requiritur subscriptio testatoris, vel alterius pro eo, sed sufficit obsignatio & subscriptio testium d. l. cum antiquitas, vel nisi testator sit imperitus literarum, vel subscribere non valeat, quo casu octauus testis adhibetur, qui subscribat pro eo d. l. hac consultissima. Quinto vt testes subscribant & signent testamentum ex hoc §. & d. l. hac consultissima, propria manu testes, ita subscribere oportet. Ego L. Titius C. Sej testamentum obsignauit l. pen. ff. qui testam. fac. Singuli testes debent subscribere pro se, & vnus non potest subscribere pro alio, nisi in testamento ruri factò, vbi non est copia literarum l. vlt. C. h. tit. Igitur in testamento solemnî requiruntur subscriptiones, & signacula testium, & subscriptiones testium Constitutionibus introductæ sunt, signacula iure prætorio ex hoc §. diutius durasse usum obsignationis testium etiam in Gallia testis Gregor. Turonens. de miracul. libr. 1. cap. 31. *Testamentum suum petiit l. Mummius scribi, munitumque subscriptionibus, & sigillis, &c.* Sed hodie apud nos subscriptiones testium sufficiunt, nec requiruntur signacula testium, quia non est communis vsus sigillorum.

§. Sed de his omnibus.

Constitut. Iustiniani primum in testamēto solemnī desideratum, ut nomen hæredis scribatur manu testatoris, vel testium, in subscriptionibus l. iubemus C. h. tit. Postea etiam illiterato permissum per alium scribere nomina hæredum, nec ea prodere testibus Nou. Iustin. 1.9. cap.9. Hoc iure licebat etiam illiterato condere testamentum solenne, cum nomen hæredis per alium posset scribere, ignorantibus testibus, sed hodiè aliud iudicatur nè testamentum pendeat ex aliena fide & arbitrio l. illa institutio ff. de hæred. instit. A Iustiniano requisita sunt & alia in testamento solemnī, hoc loco omīssa, nimirum institutio hæredis l. non codicillum, l. ambiguitates C. h. tit. Item ut testes sint s. ecialiter rogati l. hac contulisti na C. h. tit. l. hæredes palam s. in testamentis ff. qui testam. fa. ut dies & Consul adscribatur, alioquin testamentum sine die & Consule non valet l. . §. diem ff. testam. quemadm aper. l. 3. C. eod. Etiam in testamento parentis inter liberos dies, & Consul desideratur Auth. quod sine C. h. tit. Vernaculi vsus huius iuris locuples testis M. Tull. libr. 13. epist. 29. *Ager Corcyram venit, ibi est mortuus testamento, quod Roma Paulo & Marcello Consulibus fecerat.* Nec modo in testamentis, sed etiam in aliis instrumentis publicis dies & annus præponitur cum nomine principis l. 1. C. de apoch. public. Nou. Iustin. 47. Capitul. libr. 6. cap. 146. cap. inter dilectos Extr. de fid. iustrum. Apud Iudæos instrumentis tam priuatis, quam publicis annum Symeonis Pontificis præponi solitum scribit Ioseph. libr. 13. cap. 11. Conciliis Catholicorum semper adhibitum annum, & Consulem, secus omīssum in hæreticorum conciliabulis, nè falsi conuinci possent auctorem habemus Augustin. in Breuicul. Collat.

§. Possunt autem.

In testamento solemnī requiruntur subscriptiones & signacula testium, testes omnes vno annulo suo vel alieno testamentum signare possunt ex hoc s. l. ad testium s. signum ff. qui testam. Veteres habebant annulos, quibus literas vel alia instrumenta publica aut priuata obsignabant Trebell. Pollio in Claudio. *Vxori & filie annulum sigillaricum quasi priuatus instituit;* Et Augustin epist. 35. *Hanc epistolam signatam misi annulo, qui exprimit faciem hominis atten-*

dentis in latus. Hisque annulis maximè utebantur, obfignandis testamentis. Senec. epist. 8. *Cum ad Vadimonium advocatus descenderem, aut tabulis testamenti annulum inprimerem.*

§. *Testes autem.*

IN testamentis idonei testes sunt ii, cum quibus testamenti factio est ex hoc §. & Ulpian. libr. regular. tit. de testament. id est qui hæredes institui, vel ex testamento capere possunt, licet testamentum facere non valeant. Duplex enim est testamenti factio, actiua & passiva; Actiua est eorum qui testamentum facere possunt, Passiva eorum qui ex testamento capere possunt. §. in extraneis infr. de hæred. qualib. & different. Testamenti factionem habere dicuntur, qui ex testamento capere possunt, licet testamentum facere non possint l. filiusf. in princ. ff. qui testam. Tamen propriè illi habent testamenti factionem, qui testamentum facere possunt, cum his autem est testamenti factio qui ex testamento capere possunt, nonnulli tamen in testamentis testes esse non possunt, licet ex testamento capere possint. Ut mulier in testamento testis esse non potest, licet in iudicio testis esse possit ex hoc §. & l. qui testamento. §. mulier ff. qui testam. l. ex eo de testib. Etiam in contractibus mulier testis esse non potest. Nou. Leon. 48. An Hermaphroditus in testamento testis esse possit, qualitas sexus incalcescentis, id est prævalentis ostendit l. Repetundarum §. 1. ff. de testib. Item impuberes, & serui in testamentis testes adhiberi non possunt ex hoc. §. in testamentis requiruntur testes puberes, Cives Romani l. hac consultissima C. h. tit. Impuberes sc. quia nondum plenum animi iudicium habent, serui quia sunt incapaces eorum quæ sunt iuris civilis, & pro mortuis habentur l. qui testamento §. seruus ff. qui testam. Qua ratione & Monachi professi prohibentur testes esse in testamentis, quia mortua est vox eorum Can. nullus monachus 2. qu. 7. Synod. 6. in Trull. Can. 41. Hæretici tamen non vetantur testes esse in testamentis, propter utilitatem publicam, nè probationum copiâ coerceatur l. quoniam in fin. C. de hæretic. Furiosus in testamento testis adhiberi non potest, cum compos mentis non sit nisi tempore dilucidi intervalli, si habeat intervalla furoris ex hoc §. & l. qui testamento §. nè furiosus ff. qui testam. Idem iuris est in mutis, & surdis ex hoc §. in mutis, quia testari non possunt quid agatur, in surdis quia non intelligunt quid agatur, quamvis in testem admittatur is qui linguam

testatoris non intelligit, cum sufficiat ut sensu percipiat, cuiam rei adhibitus sit d. l. qui testamento §. pen. Is cui bonis interdictum est, id est prodigus cui à prætorè bonorum administratione interdictum est, nec testari, nec in alieno testamento testis esse potest. ex hoc §. & l. is cui lege ff. qui testam. Licet ex alieno testamento capere possit l. §. ff. de acquir. hæred. Denique ij qui legibus sunt improbi, & intestabiles, in testamento testes adhiberi non possunt, cuius nec testamentum faciant, quales sunt damnati ob carmen famosum ex hoc §. d. l. is cui lege. §. 1. ob carmen ff. de testib. Quia actio iniuriarum est famosa. Hæc duo coniungit lex 1. tab. *improbus intestabilisque esto* apud Gell. libr. 6. cap. 7. & libr. 13. cap. 13. Intestabilis est cuius testimonium lege non recipitur l. cum lege ff. qui testam.

§. Sed cum aliquis.

Testium conditio inspicitur tempore testamenti non mortis. I. ad testium ff. qui testam. Ideò cum quæritur an quis esset idoneus testis in testamento faciendo, spectatur tempus testamenti, nec nocet casus superveniens, validitas actuum non debet pendere ex casu inreito l. patre furioso ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. putà si testis quo tempore testamentum obignavit pro libero habebatur, postea servus apparuerit, testamentum non infirmatur ex hoc §. & l. 1. C. h. tit. Sic & gesta à seruo, qui furtivè prætoris vel iudicis officio functus est, rata sunt propter utilitatem publicam l. Barbarius ff. de offic. prætor. l. 2. C. de Sentent. & interlocut.

§. Pater.

Pater & filius qui in potestate eius est, aut duo fratres qui in eiusdem patris potestate sunt, in eodem testamento, vel negotio testes adhiberi possunt, quoniam nihil nocet ex vna domo plures testes alieno negotio adhiberi ex hoc §. l. pater & filius ff. de testib. l. ad testium. qui testam fac. Fratres qui in eiusdem patris potestate sunt, ex eadem domo testes acciri dicuntur, quia coniuncti sunt per patriam potestatem, quæ est vinculum familiaris, ut eleganter dicitur, in l. cum bonis ff. de acquir. hæred. verumtamen licet pater, & filius censeantur vna, & eadem persona ob vinculum patriæ potestatis l. cum scimus §. ult. C. de Agricol. & Censit.

Censit, Tamen in alieno testamento testes adhiberi nihil vetat, quia in alieno negotio ubi non spectatur patria potestas, pro diuersis personis numerantur.

§. *In testibus.*

Filius in testamento patris idoneus testis non est, vel pater in testamento filij ex hoc §. l. qui testamento ff. qui testam. l. testis idoneus ff. de testib. putà si filius. testetur de castrensi peculio post missionem intra annum l. testamenta ff. de testam. milit. Filij. milites de peculio castrensi iure militari testari possunt, dum militat, vel post missionem intra annum, quod si filius. testetur de castrensi peculio ante missionem, pater in eius testamento testis adhiberi potest d. l. qui testamento §. per contrarium, item frater in testamento fratris testis esse non potest, quia reprobatum in ea re domesticum testimonium d. §. per contrarium, & ex hoc §. Idonei non sunt testes de domo. l. testes ff. de testib.

§. *Sed neque.*

In testamento per æs & libram familiæ emptor, vel quisquam qui in eius potestate esset, testis esse non poterat, quoniam familiæ mancipatio, id est imaginaria hæreditatis venditio, quam in testamento faciundo celebrari moris erat, inter testatorem & familiæ emptorem fiebat, Vlpian. libr. regular. tit. de testament. Totum negotium agebatur cum familiæ emptore, hæres erat quasi extraneus. Ideo hæres scriptus, vel ei coniuncti putà pater vel filius, vel fratres non prohibebantur testes esse in eodem testamento, sed nè hoc iure abuterentur suadebatur teste Iustiniano hoc loco. M. Tull. pro Milon. *Vna sui, testamentum Cyri simul obsignauit cum Clodio, testamentum autem palàm fecerat, & illum hæredem, & me scripserat.* Hodie neque hæres scriptus, neque ij qui ei coniuncti sunt, in eodem testamento testes esse possunt ex hoc §. & l. qui testamento ff. qui testam. fac. quia tota res agitur cum hærede scripto, nec quisquam in re sua idoneus testis intelligitur l. nullus ff. de testib.

§. *Legatarijs.*

Legatarij, & fideicommissarij, & qui eis coniuncti sunt in testamento testes esse possunt ex hoc §. l. qui testamento in princ.

ff. qui testam. Neque obstat, quod in re propriâ testis audiri non debet l. omnibus C. de testib. Ratio h. §. hæc est, quia legatarij non sunt iuris successores, Hæredes sunt iuris vniuersi, legatarij rerum singularum l. quædam sunt §. 1. ff. de edend. Alia ratio est quia testamentum confirmatur testibus l. si quis ita. ff. de reb. dub. atque ita legatum relictum testibus officii remunerandi causâ, vtile esse contentaneum est. Scriptor idèque obsignator testamenti, non prohibetur esse testis in testamêto l. Domitius ff. qui testâ. tamè non potest sibi quicquâ adscribere in eodè testamento l. 1 & rot. tit. C. de his qui sibi adscrib. in testam. l. Diuus Claudius C. ad l. Cornel. de fals. Tranquill. in Neron. cap. 17. *Cautû nè quis alieni testamenti scriptor, legatum sibi adscriberet.* Quod constitutionibus regijs comprobatum est. Dictantibus testamenta, id est iurisperitis qui dictandis testamentis adhibebantur. (Vix enim fiebat testamêtu sine Iurisperito l. Lucius. §. vlt. ff. de legat. 2. Tranquill. in Neron. cap. 32. Arrian. in Epictet. libr. 2. cap. 13. Ammian. libr. 28.) & testibus testamento adhibitis, quod vult testator legare potest ex hoc §. & l. dictantibus C. h. tit. Quod genus legati velut præmium fidei testium non improbat Symmach. epist. 55. libr. 10. *Cum testamenti iure confecti fidem recitatio publicæ et, calumnia inanis obiecta est, quod signatores nescio quid ex eadem voluntate cepissent, adduntur etiam scripta Dinahia, quibus ad stipulatio cuiusdam remota est, qui suam iniuste causam testimonio diceretur, quasi verò simile esset exemplum, vi leuis honor, quo subscriptores ob amicitiam defunctus asperserat, legitimum posset abolere iudicium, nam si his legibus viuere in inimicis signatoribus tutius videretur, quorum offensa nihil de testatoris humanitate exigeret.* Non probat Plin. epist. 20. libr. 2. nè via pateat *improbissimo generi falsi.*

C. Blesens.
art. 63.
Aurel. art.
27.

§. Nihil autem.

Testamentum in quavis materiâ scribi potest, putà tabulis ligneis vel in chartâ membranæ ex hoc §. l. 1. ff. de bonor. poss. sec. tabul. Plerumque testamêta conscribebantur in tabulis ligneis, vnde bonorum possessio contra tabulas, quæ datur liberis emancipatis testamento præteritis, dicitur bonorum possessio contra lignum l. quod vulgò. ff. de bonor. possess. contr. tab.

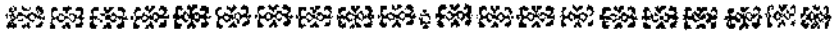
§. *Sed & unum.*

VNum & idem testamentum pluribus exemplis, pluribus codicibus confici potest, secundum receptam observationem omnibus factis ex hoc. §. l. unum ff. qui testam. ita ut singulis tabulis adhibitæ sint solemnitates iuris, quæ in testamentis desiderantur, putà subscriptiones & signa testium l. si binæ ff. de iniust. rupt. & testamentum quamvis duobus exemplis scriptum, unum est testamentum non duo, & ideo si binæ testamenti tabulæ proferantur, & in alteris centum, in aliis quinquaginta Titio legata sint, unum est legatum, & minor summa debetur l. Sempronius ff. de legat. 3. Testamenta verò duobus exemplis conscribi moris erat, propter varios casus d. l. Sempronius, & ita testamenta Ptolemæi Regis, Augusti, & Tiberii duobus codicibus conscripta testantur Iul. Cæsar. 3. de bell. civil. Tranquill. in August. cap. 101. & in Tiber. cap. 76.

§. *Ult.*

Aliud est testamentum solemne siue in scriptis, quod non fit sine scriptura, aliud sine scriptis, quod fit per nuncupationem hæredis, sine scripturâ. Forma huius testamenti est, quod testator sine scriptis palam nuncupat hæredem coram septem testibus rogatis ex hoc §. l. hæredes palam in princ. & §. in testamentis ff. qui testam. l. hac con. ultissima §. per nuncupationem l. in testamentis C. h. tit. Ex hoc testamento datur bonorum possessio secundum tabulas l. si ita scriptum in fin. ff. de bonor. poss. sec. tabul. l. 2. C. eod. Et hoc genus testamenti dicitur nuncupatiuum, quia testator palam & coram testibus propriâ voce nuncupat hæredem d. l. hæredes palam Tranquill. in vit. Horat. *Decessit hæredo Augusto palam nuncupato.* Id genus testamenti fit sine scriptis, plerumque tamen in scriptum redigebatur, non solemnitatis, sed memoriæ & probationis gratiâ, & ita modò obseruatum ex M. Tullio in *Miloniana, Tabulas testamenti nisi in Cyri obseruatas et ipse Tullio, licet ille palam testamentum fecisset.* & non sine scriptura fuisse testamentum Domitii, quod ante octo & decem annos erat nuncupatum indicat. Plin. libr. 8. epist. 17. *Quia etiam Domitius Afer qui illum in nomen assumpsit reliquit testamentum ante octo & decem annos nuncupatum.* Testamentum nuncupatiuum licet scriptum

fit, non æstimatur ex scriptura, sed nuncupatione, scriptura ad probandam voluntatem defuncti tantum interponitur, nè morte testium, vel oblivio, eius memoria intercidat, vt & in obligationibus, quæ consensu contrahuntur. l. 4. ff. de fid. instrum. l. 4. de pignorib. l. cum res C. de probat. Ideò in testamentis nuncupatiuis error scripturæ facilè suppletur, quia plus nuncupatum minus scriptum creditur l. 1. ff. de hæred. instit. l. errore C. h. tit. Hoc genus testamenti proditum est ex iure civili vt ait Justin. hoc loco, & Constitutionibus probatum vt constitutione Iustiniani & ante constat. Constantini qua permissum testari in scriptis vel sine scriptis *ἀγγραφως* Euseb. de vit. Constantin. libr. 4. cap. 26. Iure prætorio ignotum fuit hoc genus testamenti, ius enim prætorium in testamentis scripturam requirit §. sed prædicta supr. h. tit.



De militar. Testamento.

CAP. XI.

In Princ.

HIC titulus conceptus est de militari testamento, id est de testamento iure militari confecto, aliud enim est testamentum militis à testamento militari, nam milites iure communi testari possunt si velint l. 3. l. Titius ff. h. tit. & si vacaret, sæpius hoc modo testabantur Iul. Cæsar de bell. Gallic. libr. 1. *Totius castris testamenta obsignabant*, & qui non militat iure militari testari potest si sit in hostico, & illic decedat l. ult. ff. h. tit. l. vnic. de bonor. possess. ex testam. milit.

Pagani testantur iure communi, id est seruatis solemnibus iuris. Paganus est quisquis non militat l. 1. ff. h. tit. l. filiusf. de liber. & posth. Terrull. de Pallio cap. 4. *Rupices in vrbanis, scurras in forensibus, paganos in militaribus.* Milites testantur iure proprio sine vllis solemnibus, Hoc iure testamentum in procinctu fiebat sine librâ, & tabulis, id est sine solemnibus M. Tull. 1. de Orator. *tanquam in procinctu testamentum faceret sine librâ, atque tabulis.* Constitutionibus principum in testamentis militum remittuntur so-

lemnitates iuris propter nimiam imperitiam eorum ut ait Iustinianus, h. tit. id est propter simplicitatem militarem l. 1. ff. h. tit. l. 3. C. eod. quia milites decet, magis arma scire quam iura l. scimus C. de iur. deliber. & militibus cuncta manu, & ferro agere assuetis, facillè remittitur ignorantia rerum forensium Tacitus in Agricola. *Credunt plerique militibus ingenis subtilitatem esse, quia caestrensis in iudicio secura & obtusior, ac plura manu agens calliditatem fori non exerceat.* Eadem sententia Quintilianus lib. 11. Institut. cap. 1. *simpliciora militares decet.* Constitutionibus Principum militum imperitiæ venia datur. l. si impuberi ff. de administr. tut. Vnde & militibus viris si quid incautius dixerint, ignoscendum ait Augustinus contra Gaudent. lib. 1. cap. 3. *Si quid ergo iste noster tamquam laicus militaris dixit incautius, quis ei non ignoscat.* & militum oratio simplex & inculta probatur. Cedrenus in Isaacio Comneno *ἡ ἀπειλοῦν, καὶ στρατιωτικῶν ῥημάτων simplicibus & militibus verbis.* Constitutione Iustiniani Milites quemodo possint, aut quemodo velint testari possunt in scriptis vel sine scriptis, videlicet dum in expeditione occupati sunt. l. pen. h. tit. unde haustum est initium h. tit. Privilegium militum ex hac constitutione non habet locum nisi in militibus in expeditione degentibus, Basilica *ἐν στρατοπέδῳ* Ante constitutionem Iustiniani milites iure militari testari poterant, omni militiæ tempore, etiam extra expeditionem l. quod constitutum ff. h. tit. & quod tribuitur Constantino in l. Milites C. h. tit. Milites in expeditione degentes quoquomodo velint, aut quoquomodo possint, testari posse, sapit manum Triboniani; Huius enim iuris auctorem se profitetur Iustinianus, nè milites iure militari testari possint, quam in expeditione, id est in acie, vel in itinere, vel in castris, Expeditio est belli decursus. Veget. lib. 3. cap. 3. *in omnibus præliis expeditionis conditio talis est.* & Cassiodorus 1. Var. 17. *Ilanc meruo expeditionem neminant maiores, quia mens deuota præliis, non debet aliis cogitationibus occupari.* Milites verò citra expeditionem degentes in aliis locis, vel in suis ædibus, id est domi accepto commearu, iure communi testari debent. Malè Theophilus interpretatur, in suis sedetis, quæ sunt statua l. milites C. de Episcopali audient. Constans enim est lectio, in suis ædibus, in aliis casibus spectantibus ad privilegia militum ut in. l. ult. C. de restitut. milit. & l. ult. C. quib. non obije. long. tempor. præscript. quibus longi temporis præscriptio, vel tempus petendæ in integrum restitutionis non currit quidem aduersus milites tempore expeditionis, secus eo tempore quo fuere in alijs

locis, vel in suis ædibus citra expeditionis necessitatem. Et certè valdè durum esset in testamentis & aliis, milites non si ui priuilegio militum, etiam in Sederis seu statuis, quibus non soluitur expeditio & belli necessitas. Et ità hodie obtinuit militum testamenta iure militari valere quæ facta essent, non modò in prælio, vel castris, sed etiam in statuis, seu præfidiis, quia totum illud tempus expeditionis appellatione continetur.

§. I.

EX rescripto D. Traiani priuilegium militum vt quoquomodo facta ab his testamenta rata iunt, sic intelligi debet modò conter de voluntate, saltem adhibitis duobus testibus, & hoc est quod dicitur in l. Diuus Traianus ff. h. tit. vnde delibatus est hæc §. conuocatis ad hoc hominibus, duos enim testes ad minus requirit pluralis elocutio, vbi enim numerus testium non adijcitur, duo sufficiunt l. vbi. ff. de testib. Eadem est sententia Pauli in l. Lucius ff. h. tit. Ait militibus quoquomodo velint & quoquomodo possint, testari licere, modo voluntas testatis legitimis probationibus ostendatur. Legitimæ enim probationes dici non possunt, vbi non est numerus saltem duorum testium. Perperam Theophilus, vnicum testem desiderat, quia vnius testimonium nullum est. Testamentum militis fieri debet datà operà, & conuocatis ad hoc testibus, id est testamenti faciendi consilio, cæterum si quis miles simpliciter dixerit se aliquem hæredem facere, non oportet hoc pro testamento obseruari ex hoc §. & d. l. Diuus Traianus. Hæredis institutio non fit nudà iactatione, vel destinatione, sed solemnni declaratione voluntatis, factà coram vocatis ad hoc testibus. Destinatio non est donatio, vel institutio. l. cum pater §. à filia ff. de legat. 2. l. si nondum C. de furt. l. 1. C. Th. de donat. Ac proindè si quis Imperatorem se hæredem facturum sese iactauerit, Fiscus non occupat hæreditatem l. vlt. ff. qui testam. fac.

§. Quin imò.

Miles mutus & surdus iure militari testari potest ante causariam missionem, dum in numeris manet ex hoc §. & l. 4. ff. h. tit. Quod intelligendū est de muto vel furdo facto ex casu post militiam, putà ex vulnere accepto, vel morbo contracto in militia, atroquin vix mutum & surdum in militiam receptum credibile

Librum secundum.

191

esset. Paganus mutus & surdus testari non potest sine beneficio principis l. qui in potestate & seq. ff. qui testam. Constitut. Iustin. introducta est distinctio hæc, surdus, & mutus simul naturâ omninò testamentum facere non potest, surdus & mutus ex casu, si sit peritus literarum, testamentum scriptò sua manu facere potest surdus naturâ vel casu omninò testari potest, quia nemo ita surdus est, qui penitus non exaudiat, si quis supra illius cerebrum obloquatur, ut placuit Celsò, mutus vel naturaliter vel ex casu testamentum suâ manu scribere potest, si sit peritus literarum l. discretus. C. eod.

§. Sed hætenus.

Milites iure militari testari non possunt, nisi quamdiu militant, & in expeditione versantur: veterani post missionem, vel milites extra expeditionem iure communi testari debent ex hoc. §. & l. pen. C. h. tit. Testamentum in militiâ iure militari factum, post missionem intra annum tantum valet ex hoc §. & l. si miles ff. de injust. rupt. id est si miles intra annum post missionem decesserit, quia privilegia eorum qui Reip. causâ absunt perseverant intra annum postquam Reip. causâ abesse desierunt. §. item qui supr. de excusat. tutor. Hocce privilegium ut testamentum in militia factum iure militari valeat intra annum post missionem, ad eos dumtaxat pertinet, qui mitti solent, id est qui missione militare desinunt, non ad Præfectos, & Tribunos, qui successoribus acceptis militare desinunt, l. quod constitutum ff. h. tit. Idemque beneficium locum habet in testamentis eorum, qui honestam vel causariam missionem meruerunt; nam testamenta eorum qui ignominie causâ missi sunt, statim desinunt iure militari valere l. testamenta eorum ff. h. tit. l. ex testamento C. eod. Et quod dicitur testamentum iure militari factum valere, si miles intra annum post missionem decesserit, verum est, etiam si post annum conditio institutionis extiterit l. quod dicitur ff. eod. tit. quia conditio institutioni apposita quandoque existens retrahitur ad tempus mortis l. potest ff. de hæredibus instituend.

§. Sed & si quis.

SI quis ante militiam non iure & solemniter fecerit testamentum, & postea miles factus sit, testamentum quod iure communi

nullum erat, ex post facto conualescit, & iure militari valet, si hoc miles maluérít, id est postquam miles factus est declarauerit se velle illud testamentum valére, putá si quædam adiecit, vel detraxit l. idemque §. 1. l. Tribunus. §. 1. l. Titius ff. h. tit. vel etiam similitis voluntas contraria non sit l. in fraudem §. testamentum ff. h. tit. id est nisi appareat contraria voluntas testatoris volentis illud testamentum valére iure communi. Testamentum sc. ante militiam factum, si testator postea miles factus sit, iure militari valet, quasi ex nouâ voluntate ex hoc §. quia testamentum militare nudâ voluntate perficitur, voluntas militis testamentum est l. eius militis. §. vlt. l. miles testamentum ff. h. tit. Vt & testamentum militare nudâ voluntate rumpitur, si cancellatum, vel incisum fuerit & rursus nudâ voluntate reconualescit, si mox annulo obsignatum sit, pœnitentiâ mutatæ voluntatis, renouandi testamenti animo d. l. in fraudem §. 1. & prius testamentum militis ruptum per posterius, ex nouâ militis voluntate redintegratur, si testator significauerit, se ad prius testamentum redire velle l. Centurio ff. h. tit.

§. Denique.

Quamuis pagani testamentum irritum fiat minimâ capitis diminutione. §. alio infr. quib. mod. testam. infirm. putá emancipatione, adrogatione, vel adoptione, testamentum militis non infirmatur capitis diminutione testatoris, putá emancipatione, vel adrogatione ex hoc §. Cum enim filiusf. in castrensi peculio, pro patref. habeatur, vt de eo testari valeat, quod ad hoc non videtur capite minui, siue emancipetur, siue adrogetur, ideoque testamentum eius non fit irritum emancipatione, vel adrogatione l. si quis. §. vlt. ff. de iniust. rupt. Vel si filiusf. miles testamentum fecerit, tum á patre emancipatus, vel in adoptionem datus sit, testamentum eius ante emancipationem, vel dationem in adoptionem factum valet, quasi ex nouâ voluntate, vt dicitur hoc loco & in l. miles filiusf. ff. h. tit.

§. Vlt.

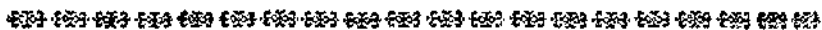
Filiusf. miles potest testari iure suo de peculio castrensi, filiusf. potest testari iure communi de peculio quasi castrensi ex hoc §. l. vlt. C. de inoff. testam. l. vlt. C. qui testam. quia filiusf. in peculio castrensi, & quasi castrensi pro patref. habeatur l. 1. §. nec castrense

Atrense ff. de collat. l. 2. ad Macedon. Hoc iuris commune est quod querela inofficiosi, non habet locum in testamento de peculio castrensi, vel quasi castrensi. l. testamentum. l. ult. C. de inoffic. testam. l. cum lege Leonina, & Auth. presbyteros C. de Episc. & Cleric. Filiusf. testari non potest de peculio paganico, nè quidem permittente patre l. 6. ff. qui testam. l. ult. §. filijs autem C. de bon. quæ liber. quia testamenti factio est iuris publici, quod priuatorum consensu remitti non potest, filiusf. tamen voluntate patris mortis causâ donare potest. l. filiusf. §. pari autem. ff. de donat; quia donatio est iuris privati.

Peculium est patrimonium filijf. vel serui, quod patris vel domini permisso habetur separatum à rationibus paternis, vel dominicis l. 5. §. pen. ff. de pecul. Triplex autem est peculium filijf. paganicum, castrense, & quasi castrense l. Castrense est, quod filiusf. occasione armatæ militiæ adquisiuit l. castrense ff. de castrenf. pecul. Quasi castrense quod filijsf. quæsitum est occasione quasi castrensis militiæ, puta patronis causarum, magistris studiorum liberalium, Archiatris & alijs omnibus qui salaria, vel stipendia accipiunt de publico d. l. ult. C. de inoffic. testam. l. 4. C. de Aduocat. diuers. iudic. l. proximis C. de proxim. sacr. scrip. vel quicquid partum est occasione sacre militiæ l. cum leg. C. de Episc. & Cleric. vel donatur à Principe vel Augustâ. l. pen. C. de bon. quæ liber.

Sunt & alia priuilegia Militum in testamentis ordinandis, quæ hoc loco adijcere operæ pretium est. Nimirum miles pro parte testatus, pro parte intestatus potest decedere, puta potest testari de bonis paganis, & de castrensiibus non testari, vel è contra l. 1. & 2. C. h. tit. Et si miles Titium ex certo fundo hæredem scripserit, quantum ad cætera creditur intestatus decessisse l. si Miles ff. h. tit. Miles quoque potest decedere cum duobus testamentis. l. quærebatur ff. h. tit. in qua si miles qui habebat iam factum testamentum aliud fecerit, & in eo hæredis fidei commiserit, vt prius testamentum valeret, testamentum prius non rumpitur per posterius, & prius quod ipso iure non valet, per fideicommissum valet, id est conuertitur in causam fideicommissi. Cui coniungenda est l. miles si testamentum ff. h. tit. Ex qua miles qui plura per varios dies scribit testamenta sæpè facere testamenta, id est pluribus cum testamentis velle decedere intelligitur, quod probatur, quia in testamentis militum spectatur nuda voluntas testatoris. Item miles ex tempore vel ad tempus hæredem insti-

tüere potest, l. in fraudem. §. miles l. miles. ff. h. tit. l. certi iuris C. eod. Contra paganus non potest scribere hæredem ex die vel ad diem, sed qui hærescriptus est, ex die vel ad diem, circumscripto die fit statim hæres, hæresque permanet. l. hæreditas ff. de hæred. instit. Item lex Falcidia non habet locum in testamento militis l. si certarum §. ult. cum l. seq. ff. h. tit. l. in testamento C. eod. l. si post missionem cum l. seq. ff. ad l. Falcid. Denique miles potest directò substituere in secundum casum filio puberi, extraneove hæredi instituto. l. Centurio. ff. de vulgar. & pupillar.



Quib. non est permiss. fac. testament.

CAP. XII.

In Princ.

FILIVS F. etiam permittente patre testari non potest ex init. h. tit. & l. qui in potestate. ff. qui testam. l. pen. C. eod. duplici ratione Vnâ quia filiusf. nihil habet in bonis de quo disponat. Alterâ quia testamenti factio est à lege, & datur soli patrifamilias lege 12. tab. l. verbis legis. ff. de V. S. l. deducere non potest à patre vel auo, priuato homine concedi. Filiusf. sine patris permisso mortis causâ donare potest. l. filiusf. §. pari autem ff. de donat. l. tamis §. 1. ff. de mort. caus. donat. quia donatio non est à lege, & pendet ex voluntate hominis. Ab hac regulâ excipitur filiusf. miles qui potest testari de peculio castrensi ex init. h. tit. l. ult. C. h. tit. Iuuenal. Satyr. 16.

Solis præterea testandi militibus ius

Viuo patre datur, nam quæ sunt partalabore

Militiæ placuit, non esse in corpore census,

Quod si filiusf. miles qui habebat peculium castrense intestatus decesserit, pater peculium castrense occupati, iure peculij non hæreditatis l. 1. & 2. ff. de castrensi. pecul. l. filiusf. ff. ad l. eg. Falcid. l. si infanti C. de Iur. deliber. & hoc iure pater non tenetur creditoribus peculiaribus ultra vires peculij. Iure nouo si filiusf. intestatus decesserit nullis liberis vel fratribus superstitibus, peculium intestati ad patrem pertinebit, ita vt liberi & fratres patri præferantur. l. ult. C.

comm. de success. Et hoc est, quod ait Iustinianus hic intestari filijf. peculium castrense, nullis liberis vel fratribus superstitibus ad patrem iure communi pertinere. Iure nouissimo defuncto filio sine liberis fratres utrinque defuncto coniuncti cum patre succedunt in capita, id est in viriles portiones Nou. 118. cap. 2. Auth. defuncto. C. ad Terryll.

Filiusf. potest testari de peculio castrensi, quia peculium castrense est proprium patrimonium filijfamilias l. 1. §. nec castrense ff. de collat. bonor. Ita ut neque a patre ei adimi possit, neque à creditoribus paternis distrahi ob æs alienum patris, & mortuo patre cum fratribus non conferatur, neque veniat in iudicium familiæ eriscundæ ut ostenditur hic & d. l. 1. C. de Castrensi. pecul. libr. 12. Filiusf. non potest testari nisi de peculio Castrensi, vel quasi castrensi l. ult. C. qui testament. Idem testari non potest de peculio aduentitio, nè quidem iis casibus, quibus in eo plenum ius habet, viuo patre, ut in casibus l. pen. C. eod. & l. Imperator ff. ad Trebell. Itaque si filiusf. testat us sit de peculio paganico testamentum nullum est, licet sui iuris factus decesserit ut hic & d. l. pen. l. 1. §. sed si filiusf. de legat. 3. Opponitur l. ult. §. filius autem C. de bon. quæ liber. vbi Iustin. ait se filiusf. his dumtaxat casibus quibus vsusfructus apud parentes constitutus, donec parentes viuunt, de iisdem rebus non permittere testari, vnde aliis casibus, quibus peculii aduentitii vsusfructus patri non acquiritur, sed filius plenum dominium habet, ei testamenti factionem permittere videtur. Sed Iustin. ipse occurrit obiectioni in d. l. pen. dum vetat nè ex d. l. ult. arguatur filiusf. posse testari in iis rebus quarum vsusfructus patri non acquiritur. Filiusf. potest testari de bonis aduentitiis patris consensu ad pias causas arg. cap. licet de sepultur. in 6. vel inter liberos, quia fauor liberorum idem est qui piæ causæ.

§. Præterea.

Impuberes testamentum facere non possunt, quia nullum est eorum animi iudicium ex hoc §. l. à qua ætate ff. qui testam. l. 4. C. eod. id est non habent certum animi iudicium. Impubes quamdiu est in potestate tutoris, vix differt à seruo, tametsi sit dominus rerum suarum ἑδὲν διαφέρει δέλε κύριος πάντων ἂν epist. ad Galat. cap. 4. Item furiosi testamentum facere non possunt, quia mentis expertes sunt, nisi tempore dilucidi interualli, sed testamentum antè furorem factum non infirmatur superueniente furore ex

hoc §. & l. qui testamento §. nē furiosus ff. qui testam. l. furiosum C. eod. Furor superueniens non vitiat testamentum, nec vllum aliud negotium rectè gestum d. l. qui testamento, nec soluit matrimonium l. patre furioso ff. de his qui sui vel alieni iuris sunt. In testamentis cū quæritur an testatori sit factio testamenti, spectatur tempus testamenti, non tempus mortis §. in extraneis infr. de hæred. qualit. & different. Impubes & furiosus testamentum facere non possunt, nec horum testamentum conualecit si impubes postea pubes, vel furiosus, mentis compos factus deceaserit ex hoc §. quia in testamentis spectatur tempus testamenti.

§. Item Prodigus.

Prodigus cui bonorum administratione interdictum est, testamentum facere non potest, sed antè bonorum interdictionem factum testamentum ratum est ex hoc §. & l. is cui lege ff. qui testam. fac. quia is cui bonis interdictum est furioso comparatur l. i. ff. de curat. furios. & quod ad bona pertinet furiosi facit exitum l. his qui in fin. ff. de tutor. & cur. dat. & exemplo furiosi promittendo non obligatur l. is cui bonis de V. O.

§. Item Surdus.

Surdus & mutus non semper testamentum facere possunt ex hoc §. l. qui in potestate ff. qui testam. fac. Ait, non semper, quia certis casibus testari eis permittitur. Ex constit. Iustiniani surdus & mutus simul naturâ, neque testamentum, neque ceditillos facere, neque fideicommissum relinquere, neque mortis causâ donare potest, surdus & mutus ex casu putâ aduersâ valetudine, vel alio casu si sit peritus literarum testamentum suâ manu scribere potest, surdus naturâ vel casu omninò testari potest, quia nemo ita surdus est, qui penitus non exaudiat, si quis supra cerebrum illius loquatur, vt placuit Celso. Mutus vel naturâ vel casu testamentum suâ manu scribere potest, si sit peritus literarum l. discretis C. qui testam. fac.

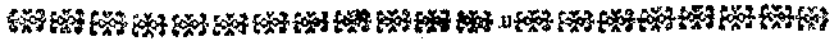
§. Cæcus.

Cæcus testamentum facere non potest nisi ex formâ præscriptâ à Iustino hic & in l. hac consultissima C. qui test. fac. ex

qua in testamento cœci septem requiruntur. I. vt testamentum cœci fiat per nuncupationem, non per scripturam propter metum falsi. II. vt præter septem testes adhibeatur tabularius, id est tabellio qui conscribat testamentum, vel si tabularii copia non sit, eius loco adhibeatur octauus testis. III. vt testator coram testibus palam edicat se eos conuocasse, vt sine scripto testetur, & vt palam nuncupet nomina hæredum, & dignitates singulorum & iudicia, & partes ex quibus eos instituit. IV. vt hæc omnia fiant vno eodemque tempore, id est vno contextu, eadem serie. V. vt tabularius perscribat testamentum coram septem testibus, vel recitet quod alter scripsit dictante cœco. VI. vt testator post recitatum testamentum, profiteatur se iudicium suum agnoscere, id est hanc esse suam nouissimam voluntatem, & ex animi sententiâ quæ lecta & recitata sunt se disposuisse. VII. vt tabularius simul & testes subscribant, & obsignent testamentum.

S. *Ult.*

Qui apud hostes est, id est qui est in potestate hostium, vt captiuus, testamentum facere non potest, quia est seruus hostium, & testamentum ab eo interim factum, quamuis ab hostibus postliminio redierit non valet ex hoc §. & l. eius qui ff. qui testam. fac. Sed testamentum factum ante captiuitatem, licet irritum factum sit captiuitate, si ab hostibus redierit conualescit fictione postliminij, quia hac fictione qui rediit ab hostibus fingitur semper in ciuitate fuisse l. retrò ff. de captiu. & postlim. reuerf. Si apud hostes decesserit testamentum valet fictione Legis Corneliæ, ex quâ qui decessit apud hostes fingitur decessisse primo captiuitatis momento l. lege Corneliâ ff. qui testam. l. 6. §. quatenus de iniust. rupt. l. lex Cornelia de vulgar. & pupillar. l. ii l. captum. C. de captiu. & postlim. reuerf. Monachi professi etiam non possunt testari de peculio, etiam ex dispensatione pontificia, quia abdicatio proprietatis, ita est coniuncta regulæ monasticæ, vt ea non possit remitti nec à summo Pontifice cap. cum ad monasterium de stat. monach. maximè in Gallia vbi solus princeps dispensat in temporalibus, cum in his superiorem non agnoscat cap. per venerabilem qui fil. sint legit.



De exhæredat. liberorum.

CAP. XIII'

In Princ.

LEGE 12. tab. liberi impunè præteriri, vel exhæredari poterant, quia hæc lege libera & soluta erat testandi potestas, & testamentum vicem legis obtinebat. Vti quisque legasset sui rei ita ius esto l. verbis legis ff. de V. S. Postèa ex interpretatione prudentum ad l. 12. tab. vsu eualuit, vt liberi qui essent in potestate testatoris, nominatim instituendi essent, vel exhæredandi alioquin testamentum ipso iure nullum esset, vt hic & l. inter cætera. ff. de liber. & posth. l. vlt. §. sancinus C. de liber. præterit. vel exhæredat. idque siue filiusf. miles, siue paganus esset l. filiusf. ff. de liber. & posth. quia cum filiusf. viuo patre quodammodò dominus existimètur l. in suis. ff. eod. visum est non desinere esse dominum, & bona non censeri ei à patre adempta, nisi nominatim ei adempta sint exhæredatione. Hocque ita verum est, vt testamentum in quo filiusf. præteritus est, non conualescat; etiam si filius patre superstite moriatur, l. si filius ff. eod. propter Reg. Catonianam ex quâ testamentum quod ab initio non valet, conualescere non potest l. 1. ff. de Reg. Caton. Et ex testamento in quo filiusf. præteritus est, nihil debetur, neque libertates, neque legata, si filius præteritus queratur, quod si bonis abstineat, licet testamentum ipso iure nullum sit, tamen voluntas testatoris ex æquo & bono sustinetur, & hæredi scripto datur bonorum possessio secundum tab. l. filio præterito ff. de injust. rupt. Filio præterito testamentum ipso iure nullum est, quod si filia, vel nepos, aut neptis ex filio, & reliqui liberi fuerint præteriti, iure veteri non faciunt testamentum nullum, sed scriptis hæredibus adcrefcunt, id est quasi iure adcrefcendi coniunguntur, & accedunt scriptis hæredibus, & cum eis succedunt in portionem certam, nempe scriptis suis hæredibus adcrefcunt in virilem portionem, scriptis autem extraneis adcrefcunt in semissem ex init. h. tit. & l. vlt. C. de liber. præterit. vel exhæred. Vlpian. libr. Reg. tit. 22. Paul. libr. 3. Sent. tit. 4. Iure

veteri alii liberi præter filium poterant nominatim, vel inter cæteros exhæredari ex init. h. tit. hoc modo reliqui exhæredes sunt d. l. vlt. filias, & nepotes nominatim exhæredare necesse non erat, satis erat inter cæteros exhæredari, veluti si testator diceret, Publius filius meus hæres esto, cæteri exhæredes sunt, inter cæteros filia, & nepotes ex filio rectè exhæredantur l. Titius ff. de liber. & posth. l. Lucius. de hæred. instit. Nominatim exhæredari filius videtur, si ita exhæredetur, Titius filius meus exhæres esto, siue ita exhæredetur filius meus exhæres esto, non adiecto proprio nomine si modo vnicus sit filius ex init. h. tit. versic. nominatim l. 2. ff. de liber. & posth. certum enim est, quod designatur suo nomine, aut eâ demonstratione, quæ nominis vice fungitur l. certum ff. de reb. credit. Nominatim exhæredari videtur & vnicus filius, si ita testator scripsit Titius hæres esto, cæteri filii exhæredes sunt d. l. Titius, quia pluralis elocutio restringitur ad vnicum illum filium.

S. I.

Posthumi liberi vel hæredes institui debent, vel exhæredari. Posthumo præterito, cuiuscumque gradus vel sexus, valet quidem testamentum sc. si non nascatur posthumus, sed rumpitur agnatione posthumi ex hoc §. l. 1. & 3. §. ex his ff. de liber. & posth. l. 1. & 3. C. de posth. hæred. instit. M. Tull. pro Cæcinnâ. *Crede huic testi, has comproba tabulas, hoc non potest, cui filius agnatus sit, eius testamentum non esse ruptum indica* & idem 1. de Orator. *Nam quis eo testamento, quod pater familias ante fecit, quam ei filius natus est, hæreditatem petit nemo,* quia constat agnascendo rumpi testamentum. Testamentum rumpitur agnatione posthumi, quia qui in vtero est quoties de commodo ipsius quæritur pro iam nato habetur. l. qui in vtero. ff. de stat. homin. Testamentum rumpitur agnatione posthumi, si vitalis perfectè natus sit, etiam si natus illico decesserit, modo vivus natus sit, & natus homo non monstrum, nam partus monstruosus agnatione non rumpit testamentum l. 2. & 3. C. de posth. hæred. instit. Vt & si mulier abortum fecerit, abortu non rumpitur ex hoc §. & d. l. 2. & l. qui mortui ff. de V. S. Agnatione posthumi masculi rumpitur testamentum, nisi nominatim institutus sit, vel exhæredatus ex hoc §. & l. 2. ff. iniust. rupt. vbi agnosces manum Tribonianî, & pro eo quod scriptum erat posthumi virilis sexus ab illo subiectum posthumi per virilem sexum descendentes. Fœ-



minæ posthumæ, vel nominatim, vel inter cæteros exhæredari possunt, dummodo inter cæteros exhæredatis legatum adiectum sit, nè per obliuionem præteritæ videantur ex hoc §. & Ulpian. libr. reg. tit. 22. Constit. Iustiniani posthumi vtriusque sexus, siue masculini, siue fœminini nominatim instituendi sunt, vel exhæredandi. vlt. §. vlt. C. de liber. præterit. vel exhæred. Posthumus hoc iure potuit exhæredari, licet nihil demereri possit de patre, qui nondum est in rebus humanis l. posthumus ff. de inoff. testam. quia in causis exhæredationis non tantum spectantur merita exhæredati, sed etiam parentum l. 3. §. si emancipatus ff. de bonor. possess. contr. tab. Hodie verò posthumi exhæredari non possunt, quia nulla exhæredationis causa cadit in posthumos, vel infantes l. si quis in suo §. vlt. C. de inoff. testam. Item causa exhæredationis nominatim inferenda est testamento Nou. 115. Auth. non licet C. de liber. præterit. vel exhæred. quæ autem causa inueniatur in posthumo. Nec posthumus potest exhæredari ob culpam patris, quia non debet quisquam alieno odio prægrauari d. l. si quis in suo. l. Diuifiatres ff. de iur. patronat. l. Paulus respondit ff. de bon. libertor.

§. Posthumorum.

Testamentum rumpitur agnatione posthumi sui præteriti l. quod dicitur ff. de iniust. rupt. Suus hæres dicitur qui fuit in potestate morientis, & primum in ipsius familiâ gradum obtinet in causâ succedendi, inspecto tempore mortis, quod inspicitur quoties de sui hæredis iure quæritur. l. scripto ff. vnde liber l. si filius ff. de testam. milit. & suus hæres dicitur, quia hæredem ipsum efficit lex, non pater l. in suis ff. de liber. & posthum. l. vlt. de bon. damnat. Suus posthumus est qui si viuo patre nasceretur, in eius potestate nasceretur, & primum ab eo gradum obtineret Posthumorum suorum loco sunt & hi, qui in suorum locum succedendo quasi agnascendo fiunt sui hæredes, vt nepotes ex filio, mortuo patre viuo auo, iura suutatis quasi agnascendo nanciscuntur, ideoque nominatim instituendi sunt, vel exhæredandi, nè agnascendo testamentum rumpant, idque lege Velleâ prouisum est ex hoc §. & l. posthumorum ff. de iniust. rupt. vnde vocantur posthumi Velleani, quod lege Velleâ de his caueatur. Nepos ex filio superscite potest impunè præteriri ab auo, nec necesse est, vt exhæredetur, quia non est suus hæres, quippe quem pater, idem-
que

que filius, qui est in medio mortis tempore antevertit l. si quis posthumus §. si filium ff. de liber. & posthum. l. si quis filio de iniust. rupt. l. scripto. vnde liber. Et auus non tenetur nepotem ex filio instituere vel exheredare nisi in casum legis Velleæ, id est nê si fortè patre sublato de medio viuo adhuc auo, in locum filij iuiceretur, testamentum quasi agnatione sui hæredis rumperetur l. Gallus §. sequenti parte §. videtur ff. de liber. & posth. Alias nepoti præterito ex filio prædefuncto, datur bonorum possessio contra tabulas, est enim quod auo imputetur, cur cum testamentum conderet, nepotem non exheredauit l. 3. §. si emancipatus ff. de bonor. poss. contr. tabul.

§. Emancipatos.

Iure ciuili liberos emancipatos, neque instituere, neque exheredare necesse est, quia non sunt sui hæredes ex hoc §. & pro extraneis habentur l. qui etiam ff. de rit. nupt. nec sui hæredes dici possunt §. emancipati infr. de hæredit. quæ ab intestat. Iure prætorio autem emancipati debent institui, vel exheredari, masculi nominatim, scemina inter cæteros, alioquin suis, vel emancipatis præteritis datur bonorum possessio contra tabulas ex hoc §. & l. 1. ff. de bonor. poss. contr. tab. quia Prætor emancipatos qui capitis deminutione, id est emancipatione deuerunt sui hæredes esse, rescissâ eorum capitis deminutione, quasi in integrum restituit, datâ eis bonorum possessione l. sed cum patrono §. 1. ff. de bonor. poss. Emancipatus præteritus, neque ab intestato hæres esse potest, neque ex testamento; quia hæredis nomen est iuris ciuilis, cui emancipatus omninò est incognitus, sed si testamento patris præteritus sit, datur ei bonorum possessio contra tabulas, aut ab intestato bonorum possessio vnde liberi.

§. Adoptiui.

Adoptiui liberi, quamdiu sunt in potestate patris adoptiui, debent institui vel exheredari, & si præteriti sint eis datur bonorum possessio contra tabulas ex hoc §. & l. 1. ff. de bonor. poss. contr. tab. l. 1. §. liberos. Si tabul. testam. null. extab. quia adoptiui eodè iure habentur quo naturales, id est per adoptionem suorum ius & nomen nanciscuntur l. si te C. de suis, & legitim. l. 8. de iniust. rupt. l. 1. de adopt. Emancipati à patre adoptiuo in-

punè præteriri possunt , nec datur præteritis bonorum possessio contra tabulas , quia à patre adoptiuo semel emancipati amittunt nomen liberorum , & adoptionis ius omninò dissolvitur per emancipationem d. l. 1. §. liberos & l. 4. eod. tit. E diuerso adoptiuos quamdiu in aliena familia sunt , pater naturalis neque instituere , neque exheredare necesse habet , quia per adoptionem transeunt in alienam familiam , quod si à patre adoptiuo emancipati fuerint , tunc eiusdem iuris habentur , in quo essent si à patre naturali emancipati essent , ex hoc §. id est emancipatis à patre adoptiuo , & testamento patris naturalis præteritis , datur bonorum possessio contra tabulas patris naturalis , quæ datur naturalibus emancipatis præteritis , quia adoptiuus à patre adoptiuo emancipatus non recipiunt ius suorum , sed ius naturale liberorum d. l. 4.

§. *Sed hæc quidem.*

Iure veteri masculi nominatim instituendi , vel exheredandi erant , fœminæ & liberi secundi vel vltterioris gradus nominatim , vel inter cæteros exheredari poterant. Iure nouo , id est Constit. Iustiniani omnes cuiuscumque sexus , & gradus , siue iam nati , siue posthumi , siue sui , siue emancipati , nominatim debent institui , vel exheredari , alioquin tanquam præteriti rumpunt testamentum ex hoc §. & l. vlt. C. de liber. præterit. vel exhered. Ratio constit. triplex est , Prima quia lege 12. tab. masculi & fœminæ ex æquo succedunt patri intestato l. lege 12. tab. C. de legit. hæred. Secunda quia & iure prætorio masculis & fœminis æquè defertur bonorum possessio. Tertia quia iure naturali masculi & fœminæ eodem iure censentur , & qui differentiam inducunt , naturæ accusatores existunt , cur non omnes masculos creauerit d. l. vlt. Nec ferendum propter hoc solum mulieres puniri , quod fœminæ natæ sint , & paterno vitio si quod est prolem innocentem grauari d. l. lege. Iure nouissimo liberi etiam à matre , vel auo matris omninò instituendi sunt , vel nominatim exheredandi , adiectâ causâ , alioqui testamentum ipso iure nullum est Nou. 115. cap. 2. Auth. non licet C. de liber. præterit. vel exhered. Olim præteritione filii non vituabatur testamentum maternum quia præteritio matris pro exheredatione habetur , quod mulier non habeat suos hæredes l. 4. §. 2. ff. de bonor. poss. contr. tabul.

§. *Sed si in expeditione.*

SI paterf. miles in expeditione agens testamento facto liberos siam natos, vel posthumos nō ignorās præterierit, præteritio pro exhæredatione habetur, ita vt testamentum non rumpatur agnatione posthumi præteriti ex hoc. §. Quod si ignorans eos præterierit testamentum ipso iure nullum & irritum est l. sicut certi iuris l. si cum C. de testam. milit. quia coniecturâ pietatis de patrum in liberos voluntate bene sentiendum est, & præsumitur non fuisse prætermisurum posthumum, nisi ignorasset conceptum. Excipitur vnus casus in quo testamentum militis non rumpitur agnatione posthumi etiam ignoranter præteriti, si eo animo fuit, vt vellet quilibet sibi nasceretur exhæredem esse l. qui iure militari ff. de testam. milit. quia in testamento militis spectatur nuda voluntas. Testamentum militis non rumpitur præteritione nati, vel posthumi, quia præteritio militis pro exhæredatione habetur, sed præteritis quasi exhæredatis datur querela inofficiosi testamenti, & hoc verum est cum miles est paterf. sed si sit filiusf. & testetur de peculio castrensi, querela inofficiosi locum non habet in testamento militis l. ult. C. de inoff. test. In castrensis quoque præteritis non datur bonorum possessio contra tab. l. 3. §. patronus ff. de bon. libert. l. 1. §. est & alius casus. Si quis à parente manumiss. sit.

§. *Ult.*

Mater & auus maternus, vel alii ex stemmate materno ascendentes necesse non habent liberos instituire, vel nominatim exhæredare, & præteritio matris, vel ascendentium maternorum non rumpit testamentum, quia pro exhæredatione habetur, idèdque præteritis à matre non competit ius dicendi testamentum nullum, sed iure civili datur eis querela inofficiosi testamenti, l. 1. & 3 l. filiam C. de inoff. testam. & hoc est quod ait Iustinianus hic, liberis præteritis à matre aliud adminiculum seruari, nimirum querela inofficiosi testamenti rectè dicitur adminiculum, quia hæc actio est subsidiaria & vltimum adiutorium l. ult. C. de liber. præterit. vel exhæredat. Præteritis à matre datur querela inofficiosi sicut exhæredatis, quia præteritio matris pro exhæredatione habetur, & non rumpit testamentum, sed iure nouissimo liberi in-

situendi sunt, vel ex hæredandi, etiam à matre, vel ascendentibus maternis, alioqui testamentum ipso iure nullum est.



De hered. instituend..

CAP. XIV.

PRIVS de exhæredatione liberorum, quam de hæredibus instituendis egit Iustinianus, quia prior est causa liberorum quam extraneorum, etiam in successione testamentariâ, nimirum liberi qui sunt in potestate testatoris, sunt sui & necessarij hæredes, non tam à patre quam à lege eis defertur hæreditas, nec dicuntur propriè institui hæredes sed abusiue, quare non dicuntur adire hæreditatem, sed se immiscere, vel hæredes existere, & titulus hic est de institutione extraneorum hæredum, ideoque sequitur titulum de exhæredatione liberorum, quæ cadit tantum in liberos qui sunt sui, id est in potestate testatoris absque medio, mortis tempore.

In princ.

HÆredes instituere licet tam liberos homines quam seruos, & tam proprios, quam alienos, dummodo sc. eorum serui sint, qui à nobis hæredes institui possunt, quia testamenti factio cum seruis ex personâ dominorum introducta est l. non minus ff. h. tit. Servus ex suâ personâ hæreditatis capax non est, sed ex personâ domini, cuius contemplatione hæres institutus est, & cui hæreditatem acquirit, adeundo eam voluntate domini l. 1. ff. de iur. delib. l. si alienus de legat. 2. Olim serui proprii non aliter quam cum libertate institui poterant. Hodie verò ex constit. Iustiniani etiam sine libertate hæredes institui possunt, quia hæreditatis vt tutelæ datione libertas tacita continetur ex init. h. tit. & l. pen. C. de necess. seru. hæred. instir. l. quæro in fin. ff. de restam. tutel. quod ius Attilicino acceptum refert hic Iustinianus ex Paulo.

Servus adulterij accusatus cum dominâ, ab eadem hæres in

fitui non potest; etiam cum libertate ex constitutione Severi & Antonini l. his verbis §. 1. ff. h. tit. propter suspicionem adulteri l. cum filius §. servus de legat. 2. Hac de 1e Plin. libr. 5. epist. 1. *Cohæredes mei componere & transigere cupiebant, non dissidentia causa, sed metu temporum vererantur quod videbant multis accidisse, ne ex Centumvirali iudicio capitis rei earent, & erant quidam in illis, quibus obyci & Gratilla amicitia, & Rustici posset.* Et si servus adulterij reus à dominâ hæres institutus sit, ei vt indigno aufertur hæreditas & fisco cedit l. Claudius Seleucus ff. de his quib. vt indig. Sed hodiè leges caducarix non habent locum in Galliâ, & hæreditas quam olim ab indigno fisco auferbat, ad legitimoshæredes pertinet. Iure civili concubina potest capere ex donatione, vel testamento concubini l. cum tabulas ff. de his quib. vt indign. l. 3. §. videamus de donat. inter. vir. & vxor. l. affectionis C. de donat. quia hoc iure concubinatus est coniunctio legitima & permissa l. 3. ff. de concubin. l. 5. C. ad. Sc. Orfic. & vxor à concubinâ, non distat nisi dignitate l. item legato §. 1. ff. de legat. 3. Solis militibus non licebat focariis donare l. 2. C. de donat. inter vir. & vx. Hodiè concubinæ nihil omninò donatione vel testamento relinqui potest, quia concubinatus est vetitus propter honestatem morum. Can. nemo 32. qu. 4.

§. Servus autem.

Servus proprius à domino hæres institutus, si in eadem causâ manserit, id est in potestate eiusdem domini, fit ex testamento liber, hæresque necessarius ex hoc §. quia volens nolens cogitur adire hæreditatem §. 1. infr. de hæred. qualit. & different. proinde fit hæres etiam ignorans l. pen. ff. de reb. credit. Quod constitutum est, in eorum gratiam, qui cum soluendo non essent, vnum ex servis necessarium hæredem, cum libertate instituebant, vt ignominiam bonorum venditionis in hæredem reiicerent, id est vt hæredis nomine bona venirent, ac ne memoria defuncti iniuriâ afficeretur §. 1. supr. quib. ex caus. manumitt. non lic.

Quod si servus proprius à domino hæres institutus, ab eodem postea inter vivos manumissus sit, non fit hæres necessarius, & suo arbitrio hæreditatem adire potest, vel repudiare, quia vtrumque non consequitur ex domini voluntate, id est libertatem & hæreditatem, quippè qui iam inter vivos manumissus est, ex hoc §. hæres necessarius non dicitur, nisi cui eodem testamento liber-

tas & hæreditas relinquitur l. testamento ff. h. tit.

Seruus à domino hæres institutus, post ab eodem alienatus, non fit ex testamento liber, neque hæres, etiam si cum libertate hæres institutus fuerit, quia dominus seruum quem testamento manumissit alienando, destitisse à libertatis datione, id est libertatis dationem tacite reuocasse intelligitur; Seruus tamen à domino hæres institutus, si sit alienatus viuo testatore, debet adire hæreditatem iussu noui domini cui eam acquirit ex hoc §. l. quoties. §. seruus. l. seruum meum ff. h. tit.

Seruus alienus hæres institutus si in eadem causâ, id est in eodem statu permaneat hæreditatem adire debet iussu domini ex hoc §. l. 2. ff. de bonor. poss. contr. tab. Seruus alienus sine libertate hæres institui potest, & institutus hæreditatem acquirit domino l. 3. l. non minus ff. h. tit. Et ideò non potest adire hæreditatem sine iussu domini, cui hæreditatem acquirit, quia domino inuito vel ignorantem per seruum non acquiritur ex causâ hæreditatis, nè dominus ignorans vel inuitus per seruum obligetur oneribus hæreditariis l. 3. C. h. tit. l. qui in alienâ §. ult. ff. de acquir. hered. Et hoc est quod dicitur in l. etiam inuitis ff. de acquir. rer. domin. etiam inuitis nobis per seruum acquiri, penè ex omnibus causis, nempe præterquam causâ hæreditatis.

Si seruus alienus hæres institutus, alienatus sit viuo testatore, vel post mortem eius ante aditionem debet, adire iussu noui domini in quem alienatus est ex hoc §. & d. l. quoties l. seruus. At si manumissus est viuo testatore, vel mortuo antè aditionem, suo arbitrio adire potest hereditatem ex hoc §.

§. Seruus etiam.

Seruus alienus post domini mortem, vel seruus hereditarius antè aditam hereditatem, heres institui potest ex hoc §. l. non minus §. 1. l. seruus hereditarius. l. eius seruum ff. h. tit. Ratio dubitandi erat, quod seruus non potest heres institui ex suâ personâ, quia personam, id est statum non habet, non potest institui nisi ex personâ domini, cum quo testamenti factio sit d. l. non minus, & seruus hereditarius ante aditam hereditatem nullius esse videtur d. l. eius seruum. Sed verius est seruum hereditarium, id est seruum cuius dominus mortuus est, nec dum eius adita hereditas. posse rectè institui, quod personam assumat ex personâ defuncti, nondum enim adita hereditas vicem defuncti sustinet d.

L. non minus l. hereditas ff. de acquir. rer. domin. Vnde hereditas iacens, dominus, vel domina dicitur, & hereditati ut domino per seruum hereditarium acquiritur l. hereditas ff. eod. & à defuncto incohata utucapio, potest ante aditam hereditatem impleri, si alius medio tempore rem non possederit, quia hereditas iacens personæ defuncti vicem sustinet l. hæres l. cæpta. l. iusto. §. nondum ff. de usufrucap. Seruus eius qui in utero est, potest hæres institui ex hoc §. quia personam mutuatur à posthumo, cui acquirit hereditatem, posthumus enim quod ad eius commodum pro iam nato habetur l. qui in utero ff. de stat. homin.

§. seruus autem plurium.

Seruus communis plurium, ab extraneo hæres institutus, vnicuique dominorum cuius iussu adierit, pro portione domini acquirit hereditatem ex hoc §. l. seruus communis ff. de acquir. hæred. l. si seruus plurium ff. de legat. 1. Quod si vnius iussu adeat, interim non pro maiore parte eum heredem facit, quam pro parte dominica, sed postea cæteris sociis non iubentibus, non iubentium, id est deficientium partes tacito iure ei adcrefcunt. d. l. seruus communis. Idem de stipulatione l. si communis ff. de stipulat. seruor.

§. Et unum.

Vnus duo vel plures, in infinitum hæres institui possunt ex hoc §. Ait in infinitum, id est indefinitè quot quis velit hæres instituire licet, heredum quotquot fuerint certus & finitus sit numerus necesse est, sed tamen dicitur plures institui posse in infinitum, quia lex non definit numerum heredum, sed testatoris arbitrio relinquit. Vti paterf. legasset suæ rei ita ius esto. Hac loquendi formulâ nuptiæ dicuntur prohiberi inter ascendentes & descendentes in infinitum l. nuptiæ ff. de rit. nupt. & §. 1. supr. de nupt. & mortuâ in matrimonio filia dos à patre profecta ad patrem reuertitur, quintis in singulos liberos in infinitum relictis penès virum apud Ulpian. libr. regular. tit. de dot. §. mortuâ.

§. *Hæreditas.*

Hæreditas plerumque diuiditur in 12. vncias, quæ assis appellatione continentur, partes hæ sunt sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes, dodrans, dextans, deunx, sextans est portio constans ex duabus vnciis, quia est sexta pars hæreditatis, quadrans ex tribus, quia est quarta pars, triens ex quatuor, quia est tertia pars, quincunx ex quinque, quia continet quinque vncias, semis ex sex, quia est dimidia hæreditatis, septunx ex septem, quia habet septem vncias, bes ex octo, quia continet octo vncias, dodrans ex nouem, quia continet nouem vncias, dextans ex decem, quia continet decem vncias, deunx ex undecim, quia continet undecim vncias totumque quod est hæreditas As appellatur, quia iure veteri testamentum fiebat per æs & libram, id est per imaginariam venditionem hæreditatis, quæ fiebat vno nummo, vel asse qui Cato dicitur Statio libr. 4. Syluar. 4.

Non semper hæreditas diuiditur in 12. vncias; testator enim potest diuidere hæreditatem in tot partes quot voluerit ex hoc §. l. interdum §. 1. l. feruum §. hæreditas ff. h. tit. quia testatoris voluntas lex est, & si testator ex femisse vnum tantum heredem scripserit, non adiecto cohærede, totus as in femisse erit, id est hæres institutus ex femisse, ex asse, & in solidum institutus intelligitur, quia nemo potest præter militem pro parte testatus, pro parte intestatus decedere ex hoc §. & si quis ex certo fundo hæres institutus sit non adiecto cohærede, institutio valet ex asse detracta fundi mentione l. 7. §. si ex fundo ff. h. tit. & l. cohæredi in fin. de vulgar. & pupill. Hæres institutus ex certâ re in vniuersum institutus intelligitur, quia hæreditas est vniuersitas iuris, hæreditas etiâ sine villo corpore, iuris intellectum habet l. hæreditas ff. de petit. har. eaq; est indiuidua l. 8. ff. de rei vindicat. & testator non de parte tantum sed de vniuersis bonis testari voluisse præsumitur, & hoc est quod dicitur, causa testati trahit ad se causam intestati, & si testator minus distribuerit, id est assem hæreditatis distribuerit, in pauciores quam duodecim vncias, assis distributio potestate iuris in hoc reuoluitur, id est tacitâ interpretatione legis ad 12. vncias reuocatur. putâ si duos hæredes, singulos ex quadrante scripserit, ex femisse scripti videntur d. l. interdum §. 2. Similiter testator potest hæreditatem diuidere in plures quam 12. vncias, & si primum ex asse heredem instituerit, secundum ex femisse, primo ex asse instituto decrescit,

crescit, id est detrahitur pro ratâ, & primus habebit hæsem hæreditatis, secundus trientem seruatâ sc. proportione duplâ, vt primus altero tanto plus habeat, quam secundus d. l. interdum §. sed si excefferit. Sed hoc correctum est Constit. Iustiniani l. cum quaestio C. de legat. ex quâ si primus hæres instituatur ex assè, secundus ex semisse, vel primo legetur fundus in solidum, secundo pars dimidia fundi duo semisses fient, id est æquales partes inter primum & secundum, quia testator à priore voluntate recessisse intelligitur, & ademisse primo semissem quem dedit secundo.

S. *Si plures.*

SI plures hæredes instituti sint ex certis partibus, hoc casu partium distributio necessaria est, id est diuisio hæreditatis fiet ex ijs partibus, ex quibus hæredes scripti sunt; quod si plures hæredes instituti sint, non adiectis partibus, ex æquis partibus hæredes erunt ex hoc §. & l. quoties §. hæredes ff. h. tit. quia hæredes sunt iuris successores, & non nominatis partibus testator æquas partes inter hæredes fecisse intelligitur. Idem in legatis l. legata ff. de legat. 1.

Si testator duos ex certis partibus hæredes instituerit, nec totum assèm inter eos diuiserit, putâ si singulos ex quadrâte instituerit, & alium sine parte hæredem instituerit, is qui sine parte institutus est, quod assè deest feret, id est reliquum semissem ex hoc §. & l. item quod Sabinus ff. h. tit. Si duo hæredes singuli ex quadrante instituti sint, & alii duo, vel plures sine parte scripti sint, hi omnes in ea parte quæ deest ad assèm implendum concurrunt ex hoc. §. & d. l. item quod Sabinus. Quod si duo ex vndecim vnciis instituti sint, duo sine parte, repudiante vno ex his qui sine parte scripti sunt, semiuncia non adcrefcit soli sine parte scripto, sed omnibus quia sine parte instituti non sunt coniuncti, quo ad ius adcrefcendi d. l. item quod Sabinus.

Si testator assè expleto, id est quibusdam institutis ex certis partibus quæ assèm complebant, alios sine partibus hæredes adreccerit, hoc casu fiunt duo semisses, instituti ex nominatis partibus vocantur in semissem, & instituti sine partibus in alterum semissem ex hoc. §. quia hoc casu testator intelligitur alterum assèm facere, id est hæreditatem diuidere in 2. vncias, & hæredes institutos ex certis partibus vnum assèm obtinere, institutos

ex certis partibus vnum assẽm obtinẽre, institutos sine partibus alium assẽm, & hoc est quod ait Vlpian. in d. l. item quod Sabianus. §. sed si. Sed si assẽ expleto alium sine parte hæredem scripserit, in alium assẽm veniet, & idem in l. ult. ff. de bonor. poss. sec. tab. Vbi Paulus ait, eum qui sine parte hæres institutus est, vacantem partem, vel alium assẽm obtinẽre.

§. Videamus.

SI tres putà Titius Seius & Mæuius singuli ex quadrante hæredes instituti sint, pars hæreditatis quæ vacat, id est sine hærede est, tacitè singulis hæredibus pro hæreditarijs partibus adcrefcit, ac perinde habetur, ac si singuli ex triente ab initio instituti essent. ex hoc §. & l. interdum §. denique ff. h. tit. E diuerso si plures hæredes instituti sint in portionibus, id est si plures instituti sint quam sint partes hæreditatis, ex quibus instituti sint, hoc casu tacitè singulis decrefcit, pro rata, id est singulis detrahitur vncia, & perinde est ac si singuli ex quartâ parte instituti essent ex hoc §. & d. l. interdum, quia testator quidem potest dividere assẽm hæreditatis in plures quam 12. vncias, & quot velit vncias facere, sed per rerum naturam non potest augere numerum partium, quas vocant aliquotas, v. g. non possunt fieri in hæreditate quatuor tertix, vel quinque quartæ, sed si numerus partium exsuperatus sit, in personis hæredum, reuocatur ad numerum partium, quem natura ferre potest per decretionem, id est detrahendo singulis hæredibus, quod necesse est.

§. Et si plures

SI testator in plures vncias quam 12. assẽm distribuerit, & assẽ expleto, aliquem sine parte hæredem instituerit, is qui sine parte institutus est, id habebit quod dupondio deest ex hoc §. id est quod omissum est à testatore in distributione dupondij. Dupondium est hæreditas in duos asses, id est 24. vncias diuisa quasi duo pondo, id est duos asses. Et si testator dupondio expleto, aliquem sine parte hæredem scripserit, is sine parte institutus obtinebit, quod deest tripondio, & hæ omnes partes dupondij & tripondij hæredibus assignatæ ad assẽm postea reuocantur, id est ad assẽm constantem ex 12. vncijs, quamuis sint plurium vnciarum quam 12. ex hoc §. Omnis enim diuisio hæreditatis, quæ fit in

piures quam 12. vncias putà in dupondium vel tripondium potest reuocari ad assem, seruata sc. proportione, putà eadem hæreditatis quotà, siue quis ex asse accipiat quatuor vncias, siue ex dupondio octo, siue ex tripondio duodecim, semper enim consequitur tertiam partem hæreditatis, & ita in l. item quod Sabinus §. vlt. ff. h. tit. Si testator dupondio distributo alium sine parte instituit, hic sine parte institutus non in alium assem vocatur, id est non vocatur in partem dupondij, sed in tressem siue tripondium venit. Sic enim legendum rectè animaduertit Hottomannus hoc loco pro-
 trientem.

§. *Hæres & purè.*

HÆRES purè, & sub conditione institui potest ex hoc §. l. i. & pass. ff. de condit. instit. purè his verbis, Titius hæres esto, suo conditione hoc modo, Titius hæres esto si nauis ex Asia venerit. Quod dicitur hæredem institui posse sub conditione, abscessè sumptum accipiendum est de hærede extraneo. Filius qui est in potestate testatoris potest institui sub conditione potestatiuà, non sub casuali vel mixtâ, alioqui testamentum nullum & irritum est, nisi sub contrariâ conditione, in defectum conditionis exhæredatus sit l. suus l. iam dubitari ff. h. tit. l. filius à patre de liber. & posth. l. vlt. de condit. instit. l. Lucius Titius de condit. & demonstrat. l. si pater C. de instit. & substit. Hodie si filius qui est suus hæres institutus sit sub conditione testamentum sustinetur, sed conditio pro non scripta habetur l. quoniam in prioribus C. de inoff. testam.

Hæres ex certo tempore, vel ad certum tempus institui non potest, putà ex Kalendis illis, vel vsque ad Kalendas illas hæres esto, sed dies adiectus pro superuacuo, id est pro non scripto habetur, & perinde est, ac si purè hæres institutus esset ex hoc §. Et hoc est quod ait Papinianus in l. hæreditas ff. hoc tit. Hæreditatem ex die vel ad diem non rectè dari, sed vitio temporis sublato manere institutionem, id est circumscripto die institutionem puram haberi. Ex die hæres institui non potest, quia hæredis institutio non debet manere in suspenso, & successio hæredis debet esse continua, nec vllò spatio temporis distincta, vt dominium rerum statim à defuncto transeat in hæredem l. cum miles ff. ex quib. caus. maior. quæ ait possessionem defuncti quasi iunctam descendere ad hæredem, optimâ ratione nè dominium rerum maneat in suspenso l. vlt. ff. comm. præd.

Hæres ex die certo institui non potest , ex die incerto hæreditas dari potest l. in tempus ff. h. tit. d. l. filius à patre & l. ab omnibus §. cum quidam ff. de liber. & posth. Dies enim incertus conditionem efficit l. dies ff. de condit. & dem. Hæres nominatim ex die institui non potest , tacitè potest institui ex die vel in diem , veluti cum capere poteris hæres esto , cum morieris hæres esto , cum adoleueris hæres esto d. l. in tempus l. si mater ff. de vulgar. & pupillar. l. extraneum C. h. tit. Hæres non potest institui ad diem , qui semel hæres extitit nunquam desinit hæres esse l. ei qui ff. h. tit. vt hæres rogatus , restitutâ hæreditate nihilominus hæres permanet §. restituta infr. de fideic. hered. & actiones directas penes se retinet etiam restitutâ hæreditate , actiones vtiles tantum transeunt in fideicommissarium l. si hæres ff. ad Trebell. Et sius hæres etiam si se abstineat nihilominus hæres manet , & iure civili tenetur creditoribus hæreditariis , licet iure prætorio ab his conueniri non potest post abstentionem l. necessarijs ff. de acquir. hæred. & vendita hæreditate hæres nihilominus non desinit esse hæres , & si conueniatur à creditoribus hæreditariis legatariis , vel fideicommissariis , respondere tenetur , sed si quid præstiterit , id ab emptore reppetit actione ex empto l. 2. C. de hæred. vel act. vendit.

Etiam legatum non potuit relinqui ad tempus , putâ hoc modo , lego tibi fundum illum vsque in quinquennium , sicut obligatio non potuit constitui ad tempus l. obligationum §. 1. ff. de oblig. & act. Sed ex Constitutionibus cum iam obtinéret fieri temporales donationes & contractus l. 1. 2. & 3. C. de donat. quæ sub mod. placuit ex voluntate defuncti legatâ , & fideicommissâ relinqui posse ad tempus l. vlt. C. de legat.

§. *Impossibilis.*

Impossibilis conditio adiecta institutioni , legato vel fideicommissio non vitiat , sed prout non scripta habetur ex hoc §. l. feruum ff. h. tit. l. 3. de condit. & demonstrat. & hoc receptum fauore vltimarum voluntatum. Aliud in contractibus conditio impossibilis adiecta stipulationi vitiat stipulationem §. si impossibilis infr. de inutil. stipulat. l. non solum ff. de oblig. & act. quia appositâ condicione impossibili , talis voluntas contrahentium & cogitatio fuisse videtur , vt nihil agi existiment. d. l. non solum.

S. *Si plures.*

SI plures conditiones coniunctim institutioni adscriptæ sint, omnes implendæ sunt, & hæres scriptus non fit hæres, nisi utraque conditio extiterit, quod si plures conditiones disiunctim institutioni adiectæ sint, vnam impleri sufficit ex hoc §. l. si hæredi plures ff. de condit. instit. l. cum pupillus §. 1. de codit. & demonstrat. Idem in conditionalibus stipulationibus l. si quis ita stipulatus ff. de V. O. Ratio in coniunctiuis est, quia plures vnius loco habentur d. l. si hæredi plures. Si pater filium hæredem instituerit, & ei Titium substituerit, sub pluribus conditionibus disiunctiuis, putà si sine testamento, vel sine liberis, vel sine nuptijs decesserit, substitutioni non est locus, nisi omnes conditiones substitutionis extiterint l. generaliter C. de instit. & substitut. quia disiunctiua posita inter conditiones, resoluitur in coniunctiuam fauore liberorum, vt alias sæpe vsuuenit disiuncta pro coniunctis accipi, & retro l. sæpe ff. de V. S.

S. *Ult.*

Ignoti hæredes institui possunt, vt si quis fratris filios peregrè natos instituat institutio valet vt hic, vel si quis instituat extraneum etiam penitus ignotum l. extraneum C. h. tit. Nec obstat quod incerta persona hæres institui non potest l. sciendum ff. de V. S. l. quoties §. hæres ff. h. tit. l. 1. C. de incert. person. Quia ignoti etsi non sint nobis noti de facie, non sunt ignoti affectu, nec incerti putà filij fratris peregrè nati, quos affectu sanguinis diligimus. Alias peregrini seu aduenæ institui non possunt l. 1. C. h. tit. l. sed si §. solemus ff. eod. Quia sunt incapaces eorum quæ sunt iuris ciuilibus: Soli Ciues Romani habent factionem testamenti actiuam & passiuam. Hoc argumento Archiam Poëtam in Ciuium numero habitum probabat M. Tuill. in orat. pro eo habitâ, quod eo tempore quo peregrinitatis reus fiebat, testamentum legibus Romanis fecisset, & Ciuium Ro. hæreditates ex testamento cœpisset. *is temporibus quæ tu criminariis, nè ipsius quidem iudicio, eum in Ciuium Romanorum iure esse versatum, & testamentum sapè fecit nostris legibus, & adit hæreditates Ciuium Romanorum & hoc iure in Galliâ peregrini, & aduenæ non possunt facere testamentum, neque ca-*

pere ex testamento, & fiscum habeat hæredem, nisi sacro diplomate iure ciurum donati sint, aliud iuris erat ex constitutione Friderici 2. Auth. omnes peregrini C. comm. de success. & lege Gothica, Catiodor. 9. Var. 14.



De vulgar. substitutione.

CAP. XV.

In Princ.

INSTITUTIONVM duo sunt genera, institutio proprie dicta, & substitutio. Institutio est hæredis institutio, quæ fit verbis directis primo gradu, vt Titius hæres esto. Substitutio est hæredis institutio quæ fit verbis directis secundo gradu, vel tertio vt si Titius hæres non erit Seius hæres esto l. 1. ff. h. tit. Idcirco substitutio vocatur secundi hæredis institutio l. ex facto §. Lucius ff. h. tit. & substitutus secundus hæres M. Tull. 1. de Inuent. *de hereditate ea quæ pupillo venit, inter eos qui patris pupilli secundi hæredes sunt, & inter agnatos pupilli controuersa est, possessio hæredum secundorum est.* Tacit. 1. Annal. de Testamento Augusti, *in spem secundam nepotes, tertio gradu primores ciuitatis scripserat.* Et Plin. lib. 7. cap. 5. *Massurius auctor est, L. Papyrium Prætorem secundo hærede lege agente bonorum possessionem contra eum dedisse.* Potest testator in suo testamento plures hæredum gradus facere per substitutionem, vel ut si Titius hæres non erit, Seius hæres esto, & deinceps vt nouissimo loco seu gradu, vel seruum necessarium hæredem instituat ex princ. h. tit. l. potest ff. h. tit. l. cum in testamento de hæred. inst. Plures gradus substitutionum in infinitum fieri possunt, & deficiente primo secundus habetur pro primo, & hoc est quod dicitur, substitutus substituto, substitutus intelligitur primo instituto l. cohæredi ff. h. tit. l. 2. §. 4. ff. de bonor. poss. sec. tab. Sicut perempto primo gradu institutionis, testamentum incipit a secundol. 3. §. vlt. ff. de liber. & posth. l. Lucius l. quidam testamento l. ex facto §. Lucius de vulgar. & pupillar. & hæres hæredem, vt fluctus fluctum impellit Horat. 2. epist.

---Perpetuus nulli datur usus, & hæres.

Hæredem alterius, velut vnda superuenit vndam.

Per vulgarem plures gradus substitutionum in infinitum fieri possunt, substitutio verò fideicommissaria, facta in infinitum non extenditur ultra quartum gradum Nou. 159. ubi prohibitio alienationis, quæ inducit fideicommissum non producit ultra quartum gradum. Ex Constitutionibus regis in ratione graduum substitutionum variatum, Constit. Aurelianensi substitutiones non egrediuntur secundum gradum Molinensi quæ nostri vtuntur, porriguntur ad quartum vsque gradum inclusiuè, dempto gradu hæredis scripti.

§. *Et plures.*

Substitutionum duæ sunt species, vulgaris & pupillaris. Vulgaris est quæ vtitato & per vulgato modo fit, hac formulâ si Titius hæres non erit, Seius hæres esto. Solebant Romani, testamento substituere si hæres scriptus hæres non esset. Appian, de bell. Ciuil. libr. 2. de Testamento Iulij Cæsaris *δέκιμος ὁ δεύτερος ἐν τοῖς δευτέροις κληρονόμοις ἐγγράφῳ. ο παῖς, ἕδος γὰρ τοῖς ρωμαίοις παραγράφει τοῖς κληρονόμοις ἕτερος, εἰ μὴ κληρονομήν οἱ πρότεροι.* *Decimus Brutus inter secundos hæredes scriptus erat filius, solent enim Romani secundos hæredes adscribere, si forte priores hæredes non extiterint.* Et huiusmodi substitutio instituta est lege 12. tab. per quam libera erat testandi potestas l. verbis legis ff. de V. S. Substitutio pupillaris fit impuberi suo hæredi, & moribus introducta est l. 2. ff. h. tit. quoniam fit iure patriæ potestatis, quod moribus introductum est l. patre fui iolo ff. de his qui sui vel alien. iur. & post mortem patris non durat ultra pubertatem l. impuberi ff. de administra. tut.

Vulgaris substitutio fit in casum non aditæ hæreditatis, si Titius hæres non erit, substitutio pupillaris fit in casum adqutitæ hæreditatis, si filius meus hæres erit & impubes decesserit, & vulgaris facta dicitur in primum casum, pupillaris in secundum l. precibus C. de impuber. Et substitutionem quæ fit impuberi in hunc casum, si filius hæres factus intra pubertatem decesserit Vlpian, libr. regul. tit. 23. ait fieri iure proprio, id est iure singulari moribus recepto, quia pater substituere potest filio impuberi etiam eo pacto quo extraneo, vt ibidem ait Vlpianus, nempe in primum seu vulgarem casum si hæres non erit. Substitutio vulgaris finitur aditione hæreditatis, pupillaris pubertate l. in pupillari. ex facto ff. h. tit. l. 5. C. de impuber. & plures vni substituti

possunt, vel vnus pluribus, vel singuli singulis, vel ipsi hæredes instituti, inuicem substitui possunt ex hoc §. & hæc est quæ dicitur substitutio reciproca l. iam hoc iure §. 1. ff. h. tit. dicitur etiam mutua l. cum proponebatur ff. de legat. 1. Substitutio reciproca est quæ fit hoc modo primus, & secundus hæredes sunt, eosque inuicem substituo.

§. Etsi ex disparibus.

SI plures hæredes ex disparibus partibus instituti sint, & inuicem substituti, non designatis in substitutione partibus ex iisdem partibus substituti videntur, ex quibus instituti ex Constitutione D. pij. l. si plures ff. h. tit. l. 1. C. de impub. vnde descriptus est hic §. Ratio est quia partes in institutione expressæ, tacite in substitutione repperitæ intelliguntur d. l. 1. Hæc decisio locum obtinet, cum testator sub appellatione hæredum eos substituit, nam si propriis nominibus substitutos designasset, veluti si Titius hæres non erit Scius, & Sempronius hæredes sunt, partes æquales in substitutione datæ Seio & Sempronio intelliguntur l. si hæredes ff. de legat. 1. l. nonnumquam ad Trebell.

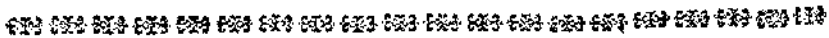
§. Sed si instituto.

SUBSTITUTUS substituto est substitutus instituto, siue testator duos hæredes scripsit Titium & Mæuium, ac Titio Mæuium substituit, item Mæuio Sempronium substituit, si Titius & Mæuius vterque repudauerint hæreditatem, Sempronius qui fuit Mæuio substitutus, sine distinctione feret vtramque partem iure substitutionis ex Constitutione D. Seueri & Antonini ex hoc §. & l. si Titius ff. h. tit. Iustinianus ait sine distinctione, quia non distinguitur, vtrum secundus substitutus sit antequam primus cui substitutus est, cohæredi substitueretur, vel postea, nec distinguitur vtrum is cui substitutus est decesserit post institutum, aut antè l. cohæredi in princ. ff. h. tit.

§. Vlt.

SI quis seruum alienum quem liberum esse putabat, hæredem instituerit, eique si hæres non esset Mæuium substituerit, & seruus institutus iussu domini hæreditatem adierit, Mæuius substitutus

stitutus in partem admittitur, quia in dubio verba illa si hæres non erit, ita accipiuntur, si hæreditatem tibi, vel ei cuius iuri postea subiectus esse cœperit, non acquisierit ex hoc §. & l. si paterfam. ff. de hæred. instit. Dubitari poterat an valeat institutio serui, quem testator liberum esse existimabat, quia error in corpore hominis vitiat institutionem, ut si quis alium pro alio scripserit, neuter hæres erit, neque is qui scriptus est, quia voluntate destituitur, neque is de quo cogitavit testator, quia scriptus non est l. quoties ff. de hæred. instit. Item si quis aliquem ut filium hæredem instituerit, quem falsâ opinione ductus, suum esse credebat, non institutus si alienum nosset, isque postea subditus & suppositivus apparuerit, hæreditas ei auferitur l. si pater C. de hę ed. instit. Quod si ipsa per se non valet institutio, ineptum est dicere, institutionem propter substitutionem valere, quia ubi institutio non valet, substitutio valere non potest l. ex pupillari ff. de vulgar. & pupillar. Sed hoc casu in dubio cum testator heredem scripsit seruum alienum quem liberum esse credebat, eique si hæres non esset Męuium substituit, præsumitur eo animo fuisse, ut vellet valere institutionem, si per se hæres sit, vel alium adeundo hæredem faciat, id est dominum, nec tamen res carebat magnâ dubitatione, ideoque in dubio ex præsumptâ voluntate testatoris hæreditas diuiditur inter dominum hæredis instituti, & substitutum, & in dubio rei expediendæ causâ sequimur iudicium rusticorum. Neque pugnat l. 3. C. de hæred. instit. Vbi si quis aliquem ut libertum suum heredem instituerit, eique si hæres non erit Męuium substituerit & post mortem testatoris institutum seruum communem testatoris, & fratris eius esse apparuerit, an substitutus admittatur voluntatis est quæstio, nam hic substitutus admittitur ex voluntate testatoris, & ibi agitur de testamento militis, in quo sola voluntas spectatur.



De pupillar. substitutione.

CAP. XVI.

In Princ.

I VRE moribus introducto, pater liberis impuberibus, qui sunt in potestate, tam vulgariter, quam pupillariter substituere potest, hoc modo si filius meus heres non erit, vel si heres extiterit, & intra pubertatem decesserit ex init. h. tit. & l. 2. & 4. ff. de vulgar. & pupill. Ait liberis impuberibus qui sunt in potestate, quia substitutio pupillaris fit iure patriæ potestatis, quæ post mortem patris durat usque ad pubertatem filij l. impuberi ff. de admistr. tut. Cum enim ante pubertatem testari non liceat, æquissimum visum, ad eam usque ætatem liberos in potestate patris versari, & patrem eis testamentum facere posse. Hinc mater quæ non habet liberos in potestate, non potest eis pupillariter substituere, potest quidem filium impuberem cum erit annorum 14. heredem instituire, eique pupillaribus tabulis, si sibi heres non erit alium substituere l. si mater ff. de vulgar. & pupillar. Sed hæc substitutio, etsi pupillaris videtur, quia confertur in casum, si filius impubes decesserit, nec formulam nec effectum habet pupillaris, quia substitutus matris tantum, non pupilli bona obtinebit. Per vulgarem succeditur testatori, per pupillarem pupillo, quia substitutio pupillaris est testamentum filij d. l. 2. & 4.

§. 1. §. *Masculo.*

I VRE Ciuili pater potuit substituere filio puberi, muto vel furioso, non sine rescripto principis l. ex facto in princ. ff. de vulgar. & pupillar. l. hæres furiosi de petit. hæred. Constitut. Iustiniani parentes vtriusque sexus, id est pater & mater, liberis furiosis, vel mente captis cuiuscumque sexus, vel gradus etsi puberes sint ad exemplum pupillaris substitutionis substituere possunt l. humanitatis C. de impuber. vnde desumptus est hic §. 1. Hæc substitutio dicitur exemplaris, quia ad exemplum pupil-

laris comparata est, Iustiniana quia Iustinianum auctorem habet, à quo introducta est ad exemplum pupillaris, quia furiosus pupillo æquiparatur § pupillus infr. de inutil. stipulat. Multæ sunt tamen differentiæ has inter substitutiones. Substitutio pupillaris non fit nisi à patre, qui liberos habet in potestate, at exemplaris fit à parētibus vniufque sexus humanitatis intuitu, quæ ex æquo spectatur in vtroque parente d. l. humanitatis. Substitutio pupillaris fit liberis impuberibus. Exemplaris liberis puberibus ex ead. leg. nam si fiat impuberibus mente captis, ante pubertatem est pupillaris. Pupillaris finitur pubertate, ex vtroque hoc §. d. l. ex facto & l. in pupillari ff. eod. tit. l. 5. C. de impuber. exemplaris respiciunt & lanæ mentis recuperatione d. l. ex facto. & d. l. humanitatis. Substitutio pupillaris fit etiam in legitimâ l. ex tribus C. de inoff. test. Substitutio exemplaris fit saluâ legitimâ d. l. humanitatis, pupillariter quemlibet etiam extraneum substituere licet, at exemplariter non licet substituere, nisi certas personas, id est liberos mente capti, vel his deficientibus fratres si extant d. l. humanitatis, vnde substitutio furioso facta finitur agnatione sui hæredis d. l. ex facto.

S. Igitur.

IN pupillari substitutione duo quodammodo sunt testamenta. Alterum patris ratione institutionis & vulgaris substitutionis quæ inest pupillari. Alterum filij ratione pupillaris substitutionis, quæ habetur pro testamento ipsius filij pupilli, aut certè est vnum testamentum duarum causarum, id est hæreditatum ex hoc §. Vtrum testamentum patris, & filij impuberis, vnum & simplex sit, an duplex, controuersum inter Sabinianos, & Proculianos, Proculiani duplex esse disputabant, Sabiniani vnum & simplex quorum sententia præualuit l. pater ff. de reb. auct. iudic. possid. Ideoque ex Sabinianorum sententiâ si testamentum patris & filij vno contextu fiat septem testes sufficiunt l. patris ff. de vulgar. & pupillar. & legata relicta primis & secundis tabulis contribuuntur, ita vt ex his vna falcidia detrahatur l. in ratione ff. ad leg. falcid. Et substitutus pupillo non potest separare hæreditatem paternam à pupillari, vt videlicet vnam adeat, alteram repudiet, sed vtramque debet adire, aut repudiare l. sed si plures §. filio ff. de vulgar. & pupillar. & tenetur soluere æs alienum tam patris, quam filij d. l. pater ff. Et si hæres institutus & rogatus hæredita-

tem restituere, coactus à fideicommissario eam adierit, aditione confirmantur, non solum legata, & libertates, sed etiam secundæ tabulæ, quia sunt pars prioris testamenti l. qui plures §. ult. ff. de vulgar. & pupillar.

§. *Si autem.*

Olim patres solebant pupillares tabulas seorsim facere, & ob-
signare à primis tabulis testamenti, & in prioribus tabulis
cauere nè pupillares, seu secundæ tabulæ aperirentur, prius-
quam filius impubes decessisset ex hoc §. & l. ult. ff. ad Trebell.
quo sc. tutior esset salus pupilli, dum ignoraretur quis ei esset sub-
stitutus. Sed etsi testator non cauisset nè pupillares tabulæ aperirentur,
attamen si testator eas seorsim à prioribus tabulis obsignatas
reliquisset, prætor eas aperiri nisi causâ cognitâ non patiebatur
l. pupillares ff. testam. quemadm. aper. quia vitæ pupilli timendum
est à substituti insidiis, & malis votis, Persius satyr. 2.

---Pupillæ vitam qm. p. proximos hæres

Eodem fortè consilio edito Neronis cautum, ut primæ duæ ceræ,
id est primæ & secundæ tabulæ testamenti, quibus continetur hære-
dis institutio & substitutio, inscripto tantum testatoris nomine,
cætera vacuæ signatoribus ostenderentur, ut nomen hæredis &
substituti ignoraretur, Tranquill. in Neron. cap. 17. *Cantum ut
in testamentis primæ duæ ceræ, testatorum modo nomine inscripto, vacuæ
signaturis ostenderentur.*

§. *Non solum.*

Pater filio impuberi, non tantum instituto, sed etiam ex-
heredato pupillariter substituere potest, & ex substitutione pu-
pillari ad substitutum pertinent non tantum bona paterna, sed
etiam aduentitia pupilli ex hoc §. l. 1. §. substituere l. sed si plures
§. ad substitutos ff. de vulgar. & pupillar. Et hoc non sine con-
trouersâ fuisse intelligitur ex eâ quæstione quæ proponitur apud
M. Tull. 2. de Inuent. inter substitutum & agnatos pupilli ad
quem pertinere bona pupilli postea quæstæ. Ratio dubitandi
erat quod lege 12. tab. non licet disponere nisi de rebus suis l. ver-
bis legis ff. de V. S. & ab eo cui nihil relictum est fideicommissum
relinqui non potest l. ab eo C. de fideicommiss. Sed ab eo cui ni-
hil relictum est fideicommissum relinqui non potest, quia fidei-

commiffum est onus l. si adrogator §. 1. ff. de adopt. l. 2. in fin. ff. de suis & legitim. At exheredato pupillariter substitui nihil vetat, quia substitutio pupillaris non est onus, sed beneficium pupillo, cum sit testamentum pupillare, & substitutus pupillaris non patri, sed filio hæres sit. A filio pubere exheredato legatum & fideicommissum relinqui non potest l. cohæredi §. quod si hæredem ff. de vulgar. & pupillar. l. ab exheredato ff. de legat. 1. l. cum quidam C. de legat. Pater vero pupillariter substituere potest, non modo iam natis liberis, sed etiam posthumis ex hoc §. & l. 2. ff. de vulgar. & pupill. de quo disputatum in causâ Curianâ, de quâ M. Tullius 1. de orator. in Topic. & pro Cæcinn. & Quintil. Instit. libr. 7. cap. 6. Dices si substitutio pupillaris sit iure patriæ potestatis, at posthumi antequam nascantur non possunt dici esse in potestate patris l. vlt. ff. de collat. Sed hoc facile est solvere posthumi cum quæritur de collatione non possunt dici esse in potestate, quoniam non posthumis, sed natis confertur d. l. vlt. Verum cum agitur de substitutione pupillari, posthumi pro natis habentur, quia ad eorum commodum pertinet, quo casu posthumi pro natis habentur l. qui in utero ff. de stat. homin.

§. *Liberis.*

Pater filio impuberi testamentum facere non potest, nisi & sibi faciat, id est nisi sibi hæredem prius instituat ex hoc §. & l. 1. §. vlt. & l. 1. ff. de vulgar. & pupillar. Nam pupillare testamentum pars & sequela est paterni testamenti, ut subditur in hoc §. & hoc est quod dicitur in l. qui plures ff. de vulgar. & pupillar. pupillares tabulas partem esse prioris testamenti, & quod in l. pen. ff. testam. quemad. apert. sicut codicilli pars sunt testamenti, secundas tabulas principalium tabularum partem obtinere videntur. Hinc pupillaris substitutio, per se consistere non potest sine hæredis institutione d. l. 1. §. vlt. cum sit appendix & sequela paterni testamenti, unde iniusto rupto irrito facto testamento pupillare evanescit ex hoc §. & d. l. 2. & rescisso testamento paterni ne per ceteram inefficaci, etiam rescinditur pupillare testamentum l. Papinianus §. sed nec impuberi ff. de inoff. testam. Hodie ex causâ præteritionis vel exheredationis irritum fit testamentum quo ad hæredis institutionem, cætera vero firma permanent Auth. ex causâ C. de liber. præterit. vel exheredat. Ita ut conferentur legata & fideicommissa tam uniuersalia, quam particularia, etiam substitutio pupillaris.

§. *Vel singulis.*

Pater qui plures liberos impuberes hæredes instituit, & singulis liberis vel nouissimo eorum, qui impubes morietur, substituere potest, singulis si neunem eorum intestatum decedere velit, nam substitutus unicuique excludet legitimum hæredem, nouissimo morienti si ius legitimarum hæreditatum integrum inter eos custodiri velit ex hoc §. qui desumptus est ex l. vel singulis ff. de vulgar. & pupillar. Notandum est quod dicitur his locis substitutione pupillari factâ supremo morienti, è pluribus impuberibus hæredibus institutis, inter eos conseruari ius legitimarum hæreditatû, ex eo enim apertè colligitur ex huiusmodi substitutione pupillari factâ supremo morienti, è pluribus impuberibus liberis hæredibus institutis, non induci reciprocam pupillarem, inter fratres institutos, nam si essent inuicem substituti, non esset locus legitimæ successioni inter eos. Aliter in fideicommissis ex substitutione fideicommissariâ factâ vltimo decedenti in totâ hæreditate, vel in toto fundo, inducitur reciproca fideicommissaria inter cohæredes, vel collegatarios l. Titia Seio. §. Seia libertis ff. de legat. 2. ex coniecturâ sc. voluntatis, quia non potest aliter tota hæreditas, vel totus fundus peruenire ad nouissimum è liberis, & ab eo ad substitutum, nisi fratres inuicem substituti sint, & hac in re distinguitur substitutio directa à fideicommissariâ, quod fideicommissariâ inducitur ex coniecturis, directa non nisi expressis verbis d. l. vel singulis l. cum proponebatur l. vnum ex familiâ §. vlt. l. qui solidum §. 1. ff. de legat. 2. l. Iubemus C. de Testament.

§. *Substituitur.*

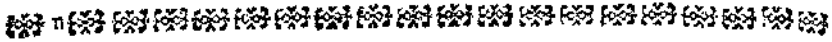
Pater filio impuberi substituere potest, aut nominatim veluti si filius meus impubes decesserit, Titius hæres esto, vel generaliter, veluti quisquis mihi hæres erit, idem filio impuberi hæres esto. Ex substitutione pupillari vocantur illi qui & scripti sunt hæredes, & extiterunt ex hoc §. id est illi qui per se in testamento paterno scripti sunt hæredes. Itaque pater, aut dominus qui per filium aut seruum adquisiuit hæreditatem, ex substitutione pupillari hæres, vel hæres hæredis non fit, quia non venit ex iudicio defuncti. Ex substitutione pupillari vocantur & qui adierunt hæreditatem paternam, nam substitutus pupillaris, qui paternam repudiavit,

non potest adire pupillarem l. qui liberis §. 1. l. sed si plures § filio ff. de vulgar. & pupillar. Hæredes instituti à patre & substituti filio impuberi, ex iisdem partibus substituti intelliguntur, ex quibus instituti sunt ex hoc §. d. l. qui liberis & d. l. sed si plures. quia testamentum pupillare pendet ex testamento paterno.

§. Ult.

Substitutio alia est directa, alia fideicommissaria siue precaria. Directa est quæ fit verbis civilibus & directis, vt si filius hæres non erit Seius hæres esto l. 1. ff. de vulgar. & pupillar. qualis est vulgaris & pupillaris l. verbis l. cohæredi §. 2. ff. eod. Precaria siue fideicommissaria quæ fit verbis precariis veluti rogo volo mando l. cum proponas C. de pact. leam quam C. de fideicommiss. l. 2. C. comm. delegat. Filio puberi, vel extraneo hæredi instituto non potest directo substitui, id est non potest ita substitui, vt si hæres extiterit, & intra certum tempus decesserit, alius ei sit hæres, sed ei per fideicommissum substitui potest, ita vt per fideicommissum obligetur à testatore, alij hæreditatem, vel in totum, vel pro parte restituere ex hoc §. Verum hæc improprie & abusiue dicitur substitutio l. cum pater §. volo ff. de legat. 2. l. hæres mei §. 1. & 2. ff. ad Trebell. & potius est restitutio l. sancimus §. item illud, C. de Episc. & Cleric. l. vlt. C. de his qui veniam ætat. impetr. quia substitutus directo in hæredis deficientis locum succedit & fit hæres, fideicommissarius verò, cui hæreditas ex fideicommissò restituta est, non est hæres, sed hæredis vice §. restituta infr. de fideicommiss. hæredit. l. 1. §. 1. l. 4. cum l. ille à quo ff. ad Trebell. & quod ex fideicommissò acquiritur, hæreditatis nomine non continetur l. 2. in fin. ff. de Codicill.





Quib. mod. testament. infirmant.

CAP. XVII.

In Princ.

IN hoc tit. non agitur de omnibus testamentorum vitiis, sed tantum de iniusti rupti labe, ut satis ostendit Iustin. ex eo quod ait in tit. h. tit. testamentum iure factum co vsque valere donec rumpatur, irritumve fiat. & latius patet tit. D. de iniust. rupt. irrito facto testamento. Iniustum, aut non iure factum testamentum est, in quo solemnia iuris desiderantur, puta numerus septem testium, subscriptiones & signa l. 1. ff. de iniust. rupt. l. 6. ff. ad l. Cornel. de Fals. Idem imperfectum testamentum dicitur, quod non est subscriptum, & signatum à testibus l. ex imperfecto l. hac consultiissima C. de testam. Nullum est quod ipso iure nullum est ab initio ob præteritionem sui hæredis, ruptum est quod rumpitur posteriore testamento, vel agnatione sui hæredis, irritum est ex quo non aditur hæreditas d. l. 1. de iniust. rupt. quod propriè dicitur desertum vel destitutum; Ex testamento enim ex quo non est adita hæreditas nihil debetur, & legata intercidunt l. eam quam C. de fideicommissi. Et ita nullum ab irrito rectè distinguit Plin. lib. 36. cap. 2. *Nulla potius quam irrita leges.*

§. I.

Testamentum rumpitur adoptione vel adrogatione filij, vel filia quasi agnatione sui hæredis ex hoc §. & l. 8. ff. de iniust. rupt. quia adoptio imitatur naturam l. filio quem ff. de liber. & posthum. & per eam agnascuntur liberi, qui rumpunt testamentum quasi agnascendo.

§. Posteriore. §. Ex eo autem.

Prius testamentum perfectum rumpitur posteriore perfecto, etiam si ex posteriore testamento nemo hæres extiterit, puta
 si

si hæres scriptus aut noluerit hæres esse, aut viuo testatore, aut post mortem eius decesserit, antè aditam hæreditatem, aut conditione sub quâ institutus est defectus sit. §. posteriore. Prius testamentum non rumpitur posteriore imperfecto, nisi posterius iure militari factum sit, vel in posteriore institutus sit is, qui omninò ab intestato ad hæreditatem vocatur, quo casu posterius testamentum valet, non quasi testamentum, sed quasi voluntas ultima intestati. l. 2. ff. de iniust. rupt. l. si iure ff. de legat. 3. l. hac consultiissima. §. si quis autem. C. de testam. Testamentum rumpitur posteriore testamento perfecto, quia ambulatoria est voluntas hominis vsque ad mortem. l. 4. ff. de adimend. legat. neque potest quisquã eam sibi legem dicere, nè à priore sibi voluntate recedere liceat. l. si quis in principio. ff. de legat. 3. Testamentum non rumpitur nudâ voluntate, & pœnitentiã, putã si testator declarauerit se nolle prius testamentum valere, sed testamento riè perfecto, quod introductum oratione D. Pertinacis. §. ex eo autem de qua Capitolin. in Pertinac. *Legem hanc tulit, vt testamta priora non prius essent irrita, quam alia perfecta essent*, Testamentum inquam non infirmatur nudâ voluntate, nisi voluntas factò aliquo declarata sit, putã si testator testamentum deléuerit, vel inciderit vt potè voluntate mutatâ testamentum irritum fit. l. 1. ff. de his quæ in testam. delent. l. pen. C. de testament. Olim testamentum euertebatur solo decennio. l. 6. C. Th. de testam. ex præsumptâ mutatione voluntatis lapsu tanti temporis, quo se referre videtur Plin. libr. 8. epist. 17. *Quin etiam Domitius Afer qui illos in nomen assumpsit, reliquit testamentum ante octo & decem annos nuncupatum, adeoque poste à improbatum sibi, vt patris eorum bona proscribenda curauerit.* Constat. Iustiniani testamentum non antiquatur solo decennio, si contraria voluntas testatoris non appareat, quod enim non mutatur cù stare prohibétur, sed si medio tempore testator coram tribus testibus, vel apud acta declarauerit, se nolle prius testamentum valere, decennio infirmatur l. sancimus C. de testament.

§. Sed & si quis.

Testamentum prius rumpitur posteriori æquè perfecto, etiam si in posteriore hæres scriptus sit ex certis rebus ex rescripto Seueri & Antonini, quod si testator in posteriore testamento fideicomiserit, vt prius testamentũ valeret, prius testamentũ non valet vt testamentũ, quia nemo potest decedere cum duobus testamentis,

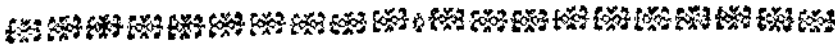
nisi miles l. quærebatur ff. de testam. milit. sed conuertitur in causam fideicommissi l. posthumus §. 1. ff. de iniust. rupt. l. si quis priore. ad Trebell. Vnde desumptus est hic. §. Et hæres scriptus in posteriore testamento tenetur restituere hæreditatem, instituto priore testamento, deductis rebus sibi datis, vel suppletâ quartâ ex lege Falcidiâ, id est suppletâ quartâ Trebellianicâ, quæ persæpè Falcidiæ nomine intelligitur, quia exemplo Falcidiæ introducta est §. sed quia hæredes infr. de fideic. hæred. l. cohæredi, §. cum filia de vulgar. & pupillar.

§. Aliò autem modo & §. hoc autem.

Testamentum rumpitur manente eodem statu testatoris agnatione sui hæredis, vel quasi agnatione, vt adoptione, vel adrogatione filij. Testamentum rumpitur mutatione status testatoris, & capitis diminutione maximâ, putâ si captus sit ab hostibus, vel si vltro se venundari passus sit ad actum gerendum, vel pretij participandi causâ, vel si capite damnatus sit ex vtroque hoc §. & l. si quis filio, §. irritum & seq. ff. de iniust. rupt. Irritum etiam fit testamentum, & ex eo soluta legata reppetuntur, si defuncti memoria damnata sit, ob crimen perduellionis l. cum filius §. 1. ff. de legat. 2.

§. Ult.

FX oratione D. Pertinacis princeps non admittit hæreditatem litis causâ, id est vt potentior aduersarius opponeretur, sibi relictam ex hoc §. & l. ex hoc edicto ff. de alienat. iudic. mut. caus. Quia Imperatorem litis causâ hæredem institui, inuidiosum est l. pen. ff. de hæred. instit. Equè ex testamento imperfecto & minus solemniter princeps non capit hæreditatem, quia etsi princeps legibus solutus sit, secundum leges viuere debet ex hoc §. & l. ex imperfecto de legat. 3. l. 3. C. de Testam. Imò testamentum iure & solemniter scriptum, non rumpitur posteriore nuncupatio in quo princeps hæres nuncupatus sit Capitolin. in Pertinac. *ipseque professus est nullius se adiurum hæreditatem, qua aut adulatione alicuius delata esset, aut lite perplexâ, vt legitimi hæredes & necessarij priuarentur &c.*



De inoffic. Testament.

CAP. XVIII.

In Princ.

Testamentum inofficiosum est, in quo liberi, vel parentes præteriti sunt, vel iniuste exhæredati M. Tull. Verrin. 3. *Testamentum P. Annii fecerat, non improbum, non inofficiosum, non inhumanum.* Id verò rescinditur per querelam inofficiorum testamenti. Querela inofficiorum est actio in rem petitione hæreditatis, ex causâ de inofficioso testamento quæ datur liberis iniuste exhæredatis, vel præteritis qui pro exhæredatis habentur, veluti præteritis à matre, vel avo materno, præteritio enim matris, vel avi materni, pro exhæredatione habetur §. vlt. supr. de exhæred. liberor. Hæc actio modo dicitur querela, modo actio, modo accusatio. l. posthumus §. vlt. l. quemadmodum §. vlt. l. qui repudiantis ff. h. tit. quia impugnat iudicium defuncti, modo petitio hæreditatis l. si quis filium C. h. tit. quia rescisso testamento per querelam inofficiorum, vno eodemque iudicio ex hæredatus, fert hæreditatem ab intestato, & ideo querela inofficiorum agebatur apud Centumviros l. Titia. l. qui repudiantis ff. h. tit. quia continet petitionem hæreditatis, quæ est Centumvirale iudicium l. 5. in fin. ff. de petit. hæred. l. vlt. C. eod. M. Tull. 1. de orator. Hoc distat à petitione hæreditatis, quod petitio hæreditatis datur aduersus eum qui pro hærede, vel pro possessore possidet, querela inofficiorum non datur nisi aduersus hæredem scriptum, vel aduersus fideicommissarium, qui est hæredis vice l. Papinianus §. si conditioni ff. h. tit. l. 1. C. eod. Querela inofficiorum datur hoc colore quasi testator non sane mentis fuerit, non quasi verè furiosus, alioquin testamentum esset nullum, vt exponitur in l. h. tit. l. 1. Titia in fin. l. mater. §. præterea ff. h. tit. Quare furiosum testamentum ab inofficioso distinguebat Aulianus orator apud Quintil. instit. libr. 9. cap. 2. *Aulianus ne, furiosum inquam non inofficiosum testamentum reprehendimus.*

§. I.

Querela inofficiosa datur liberis præteritis, vel iniuste exheredatis, & parentibus vel fratribus germanis non vterinis, ita demum si turpis persona instituta sit, cognatis ultra fratres, seu cæteris transuersalibus, puta fratris & sororis filijs, patruis vel auunculis, amitis vel materteris non datur l. 1. ff. h. tit. l. cum filium l. fratris l. fratres. C. eod. liberis & parentibus ex æquo datur querela inofficiosa contra quoscumque hæredes scriptos, nam deficientibus liberis legitima debetur parentibus ad excludendam querelam inofficiosa testamenti l. nam etsi ff. h. tit. l. scripto in fin, unde liber. l. 1. §. largius. de successor. edict. Fratribus non datur querela inofficiosa nisi instituta turpi personâ, id est notatâ infamâ iuris vel facti d. l. fratres.

§. Tam autem.

Querela inofficiosa datur tam liberis adoptiuis, quam naturalibus, si nullo alio iure ad defuncti bona venire possint ex hoc §. Hinc impuberi adrogato non datur querela inofficiosa, cum ferat quartam in bonis adrogatoris ex Constitutione D. Pij. l. Papinianus §. si quis impubes ff. h. tit. l. si adrogator de adopt. l. 1. §. si impubere. de Collat. bonor. quia querela inofficiosa est actio subsidiaria, quæ non datur nisi deficientibus alijs l. ult. C. de liber. præter. vel exhered.

§. Sed hæc ita.

Querela inofficiosa datur his quibus nihil omninò à testatore relictum est, non datur his quibus quid etiam minus legitimâ relictum est, sed iis datur actio ad supplendum, id quod deest legitimæ portioni ex hoc §. l. omnimodò. l. quæ. nuper. l. quoniam nouella. C. h. tit. Olim supplebatur legitima, si testator testamento cauisset, eam boni viri arbitrâtu suppleri l. 4. C. Th. hoc tit. sed hodiè legitima, si quid minus ea relictum sit, suppletur conditione ex lege, hoc est Constitutione Iustiniani, etiam si testator de ea supplenda nihil dixerit d. l. omnimodò. Hoc distat actio ad supplementum, à querelâ inofficiosa, quod querelâ inofficiosa præscribitur quinquennio à die aditæ hæreditatis l. si quis fi-

lium. in fin. l. per. §. ult. C. h. tit. l. 2. C. in quib. caus. in integr. restit. non est necessar. quia est actio odiosa & extraordinaria. Actio ad supplementum ex communi Doctorum sententia, quæ recepta est contra Bartolum non præscribitur nisi triginta annis, quia supplementum petitur conditione ex lege, quæ est actio personalis, quæ durat triginta annis. Item querela inofficiosi non datur ei qui legatum accepit ex testamento, in quo exhæredatus est, etiam si sit minus legitimâ, quia agnuit iudicium defuncti l. si pars. §. ult. ff. h. tit. Actio verò ad supplementum, non denegatur ei qui legatum testamento relictum pro omni iure legitimæ simpliciter agnuit, etiam si minus sit legitima, nisi specialiter eam remiserit l. si quando. §. ult. C. h. tit. quo iure utimur. Hodie querelæ inofficiosi locus non est, nisi duobus casibus. Primus est si filius exhæredatus sit nominatim adiectâ causâ ingratitudinis, si præteritus sit vel exhæredatus non adiectâ causâ, non datur querela inofficiosi, sed ius est dicendi testamentum nullum Nou. 115. cap. 3. Secundus est si frater præteritus sit, institutâ turpi persona l. fratres, C. h. tit.

§. Si tutor. §. Sed si è contrario.

Qui legatum accepit ex testamento in quo exhæredatus est, repellitur à querelâ inofficiosi l. si pars §. ult. ff. h. tit. l. parentibus. §. 1. C. eod. Quod si tutor testamento patris exhæredatus pupilli nomine legatum accepit, ex eodem testamento non vetatur suo nomine querela inofficiosi agere §. si tutor. Et si tutor pupilli nomine testamentum inofficiosum dixerit, nec obtinuerit non amittit legatum sibi eodem testamento relictum §. sed si è contrario l. aduersus. §. tutor. ff. h. tit. l. tutorem. ff. de his quib. ut indign. quia officium suum nemini debet esse damnosum d. l. tutorem. l. inter officium ff. de rei vindicat. l. videlicet. ex quib. caus. maior.

§. Vlt.

Quarta quæ legitima vocatur, inofficiosi querelam excludit quocumque titulo relicta sit vel iure hæreditario, id est iure institutionis legati, vel fideicommissi, donationis mortis causâ, vel inter viuos certis casibus à lege expressis ex hoc §. l. Papinianus §. si quis mortis causâ. & §. quoniam ff. h. tit. l. cum queritur C.

eod. l. pen. C. de Collat. Donatio inter vivos non imputatur in legitimam, nisi certis casibus. Primus est si ea lex donationi dicta sit, ut imputeur in legitimam l. si quando. §. & generaliter. C. h. tit. Secundus est si dos vel donatio propter nuptias profecta sit à patre vel matre l. quoniam nouella. C. h. tit. l. ut liberis. C. de Collat. Tertius si militia Palatina empti sit, ex pecunia patris l. omnimodò. §. impuberi. C. h. tit. Hodiè donatio quælibet profecta à parentibus confertur, & imputatur in legitimam, nisi expressè facta sit præcipui titulo Nou. 13. cap. 6. Auth. ex testamento C. de Collat. quia donatio videtur facta in representationem legitimæ, *en representation d'Hoire*, ut loquuntur forenses.

Olim legitima erat quarta non omnium bonorum, sed legitima portionis, quam quisque habiturus esset ab intestato l. Papinianus §. quoniam. ff. h. tit. l. parentibus. C. eod. l. illud C. de Collat. Iure nouissimo legitimæ modus ad auctus est, si vnus duo tres, vel quatuor sint liberi, legitima est triens, si plures semis Nou. 18. cap. 1. Auth. nouissimâ. C. h. tit. & legitima quocumque titulo relicta excludit querelam inofficiosa d. l. quoniam nouella. d. l. si quando. §. & generaliter. Aucto modo legitimæ ut esset triens, vel semis pro numero liberorum, hoc à Iustiniano seruatum, ut quocumque titulo relinqui posset d. Auth. nouissimâ, sed hoc abrogatum ab eodem Nou. 116. cap. 3. quæ est posterior, & constitutum ut legitima nominatim iure institutionis relinquatur, sed ea hodiè non seruatur, & sublati solemnitatibus verborum, legitima quocumque titulo relinqui potest iuxta Nou. 18.

Legitima est quota bonorum non hæreditatis, ob id non debetur nisi deducto ære alieno d. l. Papinianus. §. quarta autem, & quota omnium bonorum, in ponendâ enim legitimâ habetur ratio omnium bonorum, etiam donatorum d. l. quoniam nouella. Legitima est pars bonorum quæ pro ratâ distribuitur inter eos, qui de inofficioso agere possunt ex hoc §. veluti si vnus est trientem habebit, si duo scunciam hoc est vnciam cum dimidiâ, si tres singuli vnciam, si quatuor singuli tres sicilicos.



De hered. qualitat. & different.

CAP. XIX.

§. I.

TRIPLEX est hæredum qualitas & differentia, alij sunt hæredes necessarij, alij sui & necessarij, alij extranei. Hæres necessarius est seruus à domino suo hæres institutus, sic dictus quia volens nolens liber & necessarius hæres fit, & ob præmium libertatis hæreditatem adire cogitur, itaque qui facultates suas suspectas habent, solent vnum è seruis necessarium hæredem instituire, vt si bona non sint soluendo, hæredis nomine potius quam testatoris, bona à creditoribus veneant ex hoc §. & §. i. supr. qui & quib. ex caus. manumitt. l. i. C. de necessar. seru. hæred. instit. Seruus à domino hæres institutus, inuitus hæreditatem adire cogitur, sed non tenetur creditoribus vltra vires hæreditatis, & parta post mortem patroni ipsi reseruantur ex hoc §. vnde ad hoc impetrare potest bonorum separationem, vt si non attigerit bona patroni, quicquid postea adquisierit, ei seponatur l. i. §. vlt. ff. de separat. bonor.

Sui autem.

Sui & necessarij hæredes sunt qui *à plebe* in potestate morientis fuerunt, id est nullâ mediâ personâ interpositâ, puta filius vel nepos ex eo patre, viuo auo emancipato, vel morte de medio sublato ex hoc §. Suius non dicitur nisi qui in potestate morientis est, & proximum ab eo gradum obtinet l. sciipso. ff. si tabul. testam. null. extab. Sui ideo dicuntur, quia domestici hæredes sunt vt ait Iustinian. hic, id est vernæ & demi nati, & viuo patre quodammodo domini existimantur l. in suis. ff. de liber. & posth. Itaque non dicuntur fieri hæredes, sed existere, non hæreditatem adire, sed se immiscere, non repudiare, sed se abstinere, vnde in successione parentum ab intestato, prior causa est liberorum l. 3. C. Th. de legitim. hæred. Necessarij vero ideo dicuntur quia ipso iure inuiti hæredes existunt sine aditione, sine

facto suo, antè apertas tabulas, sed à Prætorè habent beneficium abstinendi l. necessariis & seq. ff. de acquir. hæred. l. in suis. de suis & legitim. licet l. suum hæredem C. de iur. deliber. vel etiam non incongruè dici hæredes possunt, quia ex lege 12. tab. quasi necessaria eis defertur hæreditas parentum. Apul. de asino aureo libr. 10. *Huius infantula, quod leges necessariam patris successionem deferrent, sustinebat ægerrimè.*

§. Cateri.

EXtranei hæredes sunt, qui non sunt in potestate morientis, ut liberi emancipati, à patre instituti ex hoc §. l. tutelæ. ff. de capit. minut. Emancipatus pro extraneo habetur l. quin etiam. ff. de rit. nupt. l. nihil interest §. 1. rer. amotar. Extranei hæredes item sunt liberi à matre instituti, quia mater liberos in potestate non habet ex hoc §. & hoc est quod dicitur in l. 4. §. 2. ff. de bonor. possess. contr. tabul. mulieres suos hæredes non habere. Extraneus est omnis cõtra parentem virilis sexus, & personam de quâ agitur in potestate habentem l. unic. §. & hoc C. de rei vxor. act.

§. In extraneis.

IN testamenti capacitas spectatur tempore testamenti, superueniens casus non infirmat testamentum §. præterea. supr. quib. non est permiff. fac. testam. in extraneo hærede necesse est ut fuerit capax tempore testamenti, ut institutio ab initio valeat, & tempore mortis testatoris, ut effectum habeat, & tempore aditæ hæreditatis, medio tempore, mutatio iuris hæredi non nocet ex hoc §. l. si alienum. §. 1. ff. de hæred. instit. In hærede capacitas spectatur tempore testamenti, quia testamentum quod ab initio non valet, ex post facto non conualescit per reg. Catonianam l. 1. ff. de regul. Catonian. in testamento spectatur tempus mortis testatoris, quia testamentum morte testatoris confirmatur, spectatur & tempus aditæ hæreditatis, quia ius hæredis, hoc maximè tempore inspicitur, quo acquirit hæreditatem, media tempora non nocent hæredi. Itaque si Cuius Romanus hæres scriptus, post testamentum deportatus sit, & antè mortem testatoris, vel euentum conditionis institutionis, beneficio principis restitutus sit, hæres erit l. liber homo. §. si hæres. ff. de hæred. inst.

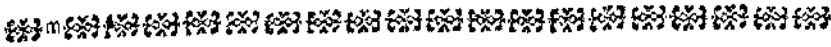
§. *Extraneis.*

EXtraneo hæredi scripto datur tempus, ad deliberandum de adeunda hæreditate, vel non ex hoc §. & l. 1. ff. de iur. delib. l. quamdiu. de acquirend. hæred. Et tempus deliberandi est arbitrium, id est datur arbitrio iudicis, ita ut non dentur pauciores centum diebus l. 2. ff. de iur. delib. quia & solumne tempus Creationis erat centum dierum ex Vip. libr. regular. Hæredi scripto ius ad eundæ hæreditatis perpetuum est, nisi à prætorè præstitutum fuerit tempus deliberandi, postulante substituto, vel creditoribus d. l. quamdiu. Ius ad eundæ hæreditatem, non præscribitur spatio longi temporis, sed 30. annorum tantum l. licet in continenti. C. de iur. deliber. l. hæreditatis. C. de petit. hæreditat. Constitutione Iustin. ius deliberandi superuacuum effectum est, ex quo hæres si adeat hæreditatem confecto inventario, non eget deliberatione, cum beneficio inventarij, non teneatur creditoribus ultra vires hæreditatis l. scimus. C. de iur. deliber. Quod si omisso beneficio inventarij hæres institutus petat tempus ad deliberandum, à principe datur annus, à iudice nouem menses d. l. scimus. §. sed quia.

Extraneus hæres qui semel adiit damnosam hæreditatem non restituitur aduersus aditionem, nisi sit minor 25. annis, qui semel adiit hæreditatem eam repudiare non potest l. sicut maior. C. de repud. vel abstinend. hæred. quia hæres ad eundæ hæreditatem contrahere videtur cum creditoribus & legatariis l. 3. §. ult. & l. seq. ff. quib. ex caus. in posseat. l. si quis absentis. §. hæres quoque de oblig. & act. Si minor 25. annis damnosam hæreditatem adierit, restituitur abstinendi causâ l. ait prætor. §. sed etsi hæreditatem ff. de minorib. l. 1. & Auth. si omnes. C. si minor ab hæredit. se abstineat. Constjt. Gordiani milites qui per errorem damnosam hæreditatem adierunt, etiam omisso inventario non tenentur ultra vires hæreditatis ex hoc §. & d. l. scimus. Maior 25. annis extraneus, qui semel repudiavit hæreditatem, ad eam redire non potest d. l. sicut maior. Suus hæres etiam maior 25. annis, qui semel abstinuit bonis patris, potest ad ea redire intra triennium, modo res sint integræ, id est modo nondum bona venierint l. ult. C. de repud. vel abstinend. hæredit. l. quod si minor. §. Scævola. ff. de minorib. l. si quis suus. ff. de iur. delib. quia suus hæres etiam post abstentionem hæres manet l. cum quasi. §. sed & si suus. ff. de fideic. libertat.

§. Ult.

Olim hæreditas non potuit adquiri nisi actu legitimo & solemnibus, putà aditione hæreditatis, quæ est actus legitimus, qui fit in iure iudicioque l. actus legitimi. de R. I. vel Cretione quæ fiebat verbis solemnibus, eam hæreditatem adeo cernoque Ulpian. libr. regul. tit. 22. testibus multis præsentibus M. Tull. 13. ad Attic. epist. 44. *Ex eo cognovi Cretionem Cluvij liberam testibus presentibus sexaginta duobus,* actu solemnibus. vnic. C. Th. de Cretion. & bon. poss. l. 1. 4. & 8. C. eod. de bon. matern. id est adhibito aliquo symbolo, putà per saltum vel crepitum digitorum, de quo noti sunt loci M. Tull. 3. Offic. & Ambros. 3. offic. 11. sed hodiè Cretionis solemnia sublata sunt, & aditio hæreditatis fit sine ullis solemnibus. d. l. vnic. & aliis modo laudatis l. Cretionum. C. de iur. deliber. Hæreditatis aditio potest fieri nudâ voluntate, vel nudo facto pro hærede gerendo ex hoc §. Pro hærede gerere videtur, qui rebus hæreditariis tamquam hæres utitur, vendendo res hæreditarias, vel prædia colendo locandoue, vel quomodo suam voluntatem declarat re, id est facto vel verbo ad eundem hæreditatis, dummodo sciat eum de cuius bonis agitur decessisse, & se hæredem esse ex testamento, vel ab intestato, & hoc est quod dicitur in l. pro hærede ff. de acquir. hæred. pro hærede gerere eum, qui aliquid facit quasi hæres, id est animo hæredis, quia pro hærede gerere non tam facti est, quam animi, & quod in l. gerit pro hærede ff. eod. cum pro hærede gerere qui animo agnoscit hæreditatem, licet nihil attingat hæreditarium, id est de corporibus hæreditatis. Extraneus hæres fit pro hærede se gerendo, dummodo sciat se iure hæredem esse, & quâ ex causâ sibi deferatur hæreditas testati, vel intestati l. si is ad quem ff. eod. Hoc iure sicut aditio hæreditatis fit nudâ voluntate, sine ullâ solemnitate verborum, ita hæreditas nondum adita repudiatur, nudâ contrariâ destinatione ex hoc §. Et hæreditas repudiatur non tantum verbis, sed etiam re, id est facto, & alio quovis iudicio voluntatis l. recusari ff. de acquir. hæred. Solebat tamen repudiatio fieri in iure iudicioque nudâ testatione l. 3. & 4. C. de repud. vel abstinend. hæredit.



De Legatis.

CAP. XX.

§. I

NON vna in libris nostris est definitio legati, Modestino legatum definitur donatio testamento relicta l. legatum de legat. 2. Legatum est donatio, nam mortis causâ donationes per omnia ferè legatis comparantur. §. 1. supra de donat. & legatum est sine onere vt donatio, sicut enim onus æris alieni non transit in donatarium certæ rei l. æris alieni C. de donat. ita nec in legatarium, sed in hæredem, aut eum qui hæredis vice est l. vlt. C. de hæredit. act. l. si hæreditatem ff. mandat. l. 1. §. si hæres ad Trebellian. Plenior est definitio legati quam ponit Iustinianus hoc loco, legatum esse donationem testamento relictam ab hærede præstandam. Legatum dicitur præstandum ab hærede, vt distinguatur à fideicommissò, nam legatum à solo hærede relinquitur, fideicommissum relinqui potest ab hærede, legatario, vel donatario mortis causâ l. vt hæredibus l. cum pater §. vlt. de legat. 2. l. ab eo l. vlt. C. de fideicommiss. Non sine causâ Iustinianus addidit legatum esse ab hærede præstandum, quia hodiè sublatâ differentiâ quæ olim erat inter legata, legatarius per se non potest occupare legatum, sed legatum iure iudicioque petere debet, vt sibi præstetur ab hærede, alioquin si per se legatum occupauerit, tenetur interdicto quorum legatorum. l. 1. ff. quod legat. nisi testator voluerit vt legatarius per se legatum caperet l. Titia cum testamento §. 1. de legat. 1. Hæres scriptus à quo pu. è relicta sunt statim ab adi. à hæreditate, etiam si ei fiat controuersia hæreditatis, patet si falsum testamentum dicatur debet sine morâ præstare legata, interpositâ cautione euictâ hæreditate, de restituendis legatis l. si in fraudem C. h. tit. Aliam legati deficienciam Florentinus in l. legatum ff. de legat. 1. Legatum est delibatio hæreditatis, quâ testator ex eo quod vniuersum hæredis foret, alicui quid collatum velit, & hæc definitio est propter legem Falcidiam quâ non licet exhaurire hæreditatem legatis, sed vsque ad dodrantem tantum.

§. *Sed olim.*

Olim quatuor erant legatorum genera, per vindicationem, per damnationem, per finendi modum, & per præceptionem. Legatum per vindicationem ita relinquebatur do lego, vel sumito capito habeto. Per damnationem ita hæres meus damnas esto dare. Per finendi modum ita hæres meus damnas esto finire. Titium sumere illam rem sibi que habere. Legatum per præceptionem ita, illam rem præcipito ex Ulpiano libr. regular. tit. de legat. Caio 2. instit. & Paulo 3. sentent. Legatum per vindicationem peti poterat actione in rem, & personam, & actione ad exhibendum l. quod legatur ff. de iudic. l. huiusmodi §. vlt. de legat. 2. Et statim ipso iure rectâ, & sine facto hæredis transibat in legatarium l. legatum de legat. 2. l. 3. §. si rem de legat. 3. l. à Titio de furt. de hoc genere legati intelligendus est Seruius in illum locum §. *Ancid. sume pater*----- *verbum est Iuriconsultorum, quo utantur quoties legatum non ab hærede datur, sed est in accipientis arbitrio.* Legatum per damnationem peti poterat actione ex testamento, quæ est in personam l. duos ff. de usufruct. legat. ut & legatum per finendi modum, & vtrumque ab hærede peti debuit. Legatum per præceptionem veniebat in iudicio familiæ erciscundæ l. hæres §. vlt. l. si pignori. l. si ita. ff. famil. ercisc. quia cum vni ex hæredibus prælegatur, ea legati pars quam hæres à se ipso capit, non tam iure legati, quam iure hæreditario capitur l. & quidem de legat. 1. l. miles ad sororem §. vlt. de legat. 2. l. eum qui §. vlt. ff. de his quib. ut indign. Constitut. Constantini & filiorum Constantij & Constantis in legatis sublata est verborum solemnitas, ita ut quibuscumque verbis relinqui possent l. in legatis C. h. tit. Euseb. de vit. Constantin. libr. 4. cap. 26. & Constit. Iustiniani sublata est differentia, quæ ante erat inter legata & fideicommissa, & quibuscumque verbis concepta sint legatorum causâ tres datæ actiones. Actio ex testamento quæ est in personam hæredis, Actio in rem & Actio hypothecaria, nam bona defuncti tacitè legatariis obligantur l. 1. C. comm. de legat. Hoc tamen differt tacita hypotheca, quæ datur legati nomine ab aliis quæ sunt in iure, quod est diuidua nisi in legatis piis d. l. 1.

§. *Sed non rursusque.*

ANte Iustinianum multæ erant differentiæ inter legata & fideicommissa. Legatum non aliis quam civilibus & directis verbis relinquebatur. Fideicommissum obliquis & precariis, puta rogo, volo, mando Ulpian. libr. regul. tit. 25. Legata petebantur actione ordinariâ in rem, vel ex testamento quæ est in personam fideicommissa extra ordinem, cognitione prætoris qui fideicommissarius dicebatur. Legatum relinqui non poterat, nisi testamento, vel Codicillis testamento confirmatis, fideicommissum etiam ab intestato relinqui poterat, ab hærede legitimo §. præterea infr. de fideicommiss. hæredit. Fideicommissum relinqui potest etiam in epistolâ fideicommissariâ & in libello fideicommissario, vel nutu solo, vel sine scripturâ adhibitis quinque testibus l. & in epistolâ C. de fideicommiss. Legatû relinqui poterat à solo hærede Fideicommissum ab hærede legatario, vel donatario mortis causâ l. ut hæredibus de legat. 2. Antehæredis institutionem legari non poterat, fideicommissi poterat §. antè hæredis infr. h. tit. l. vii. C. ut action. ab hæredib. & contr. hæred. incip. In legatis ubi verba perspicua erant, non admittebatur quaestio voluntatis l. ille aut ille §. cum in verbis ff. de legat. 3. l. si alij de usufr. legat. In fideicommissis etiam si verba essent aperta, magis voluntas quam verba spectabatur l. cum virum C. de fideicommiss. l. quisquis de legat. 3. Denique olim legata strictiori iure concludebantur, fideicommissis autem, quæ ex voluntate magis descendunt, pinguior natura erat, ut ait Iustinianus hoc loco, vndè fideicommissum humanius quam legatum dicitur l. 2. C. comm. de legat. Sed Constit. Iustin. Legata per omnia exæquata sunt fideicommissis, ita ut legata & fideicommissa indistinctè quibuscumque verbis, vel directis, vel precariis relinqui possint, & legatorum & fideicommissorum causâ æquè competant in rem actio personalis & hypothecaria d. l. 2. Legatorum & fideicommissorum nomine competunt plures actiones, sed non omnibus simul agere licet, sed vna electa consumitur alia l. cum filius §. variis de legat. 2.

§. *Non solum.*

Non solum res propria testatoris, vel hæredis, sed etiam aliena legari potest ex hoc §. l. cum seruus §. constat. ff. de legat. 1. Ratio dubitandi erat, quod rei alienæ donatio nulla est. l. si filius

ff. de donat. ergo idem videbatur dicendum in legato, sed in promptu est responsio, legatum rei alienæ sustinetur, quia hæres à quo res aliena legata est, videtur damnatus rem redimere, & præstare legatario, itaque hoc proprium fuit legati per damnationem. Per vindicationem legari poterat tantum res propria testatoris, per damnationem res aliena Ulpian. libr. regular. tit. 24. l. Stychus ff. de manumiss. testament. Donatio rei alienæ non valet, quia donator non præsumitur velle donare rem alienam, & lex donationibus modum imposuit, quia donare est perdere l. filius ff. de donat. Res aliena legari potest, utique si parari potest, etiam si ipsius paratio sit difficilis d. l. cum seruum §. constat, quia diffi. ultas præstationis non reddit inutile legatum, exemplo stipulationis l. 2. §. ex his ff. de V. O. Re aliena legata hæres tenetur eam redimere, & præstare legatario, quod si redimi non possit, putà nolente domino eam vendere, vel immodicum pretium eius rei petente, hæres liberatur præstando æstimationem ex hoc §. l. si domus §. qui confitetur ff. de legat. 1. l. non dubium §. ult. l. qui quatuor §. ult. de legat. 3. Quod dixi rem alienam legari posse, verum est si res sit in commercio, id est emi vendi possit, quod si res non sit in commercio, veluti res sacra publica fiscalis, nec æstimatio debetur, quia furiosum est talia legata testamento adscribere d. l. cum seruus §. ult. Sed si res in commercio quidem sit, eius commercium legatarius non habeat, æstimatio debetur. l. sed si res l. filius §. si quid ff. de legat. 1. ut legata seruo militiæ æstimatio debetur l. fideicommissa §. si seruo ff. de legat. 3. quia seruus militiæ incapax est, non æstimationis. Ita demum valet legatum rei alienæ, si testator sciens rem alienam legauerit, & hoc casu is qui agit, id est legatarius debet probare scisse defunctum rem alienam, quia actori incumbit onus probandi ex hoc §. l. verius ff. de probat. Si testator per errorem rem alienam legauerit, non aliter valet relictum, nisi coniuncte personæ, vel uxori, vel ei demum reliquerit, cui relicturus esset si scisset esse alienam l. cum alienam C. h. tit. Alias siue sciens, siue ignorans testator legauerit rem heredis, legatum debetur hæresque tenetur eam præstare, quia facilis est rei præstatio, cum dominium eius sit apud heredem l. vnum ex familiâ §. si rem de legat. 2.

§. *Sed & si rem.*

SI testator rem pignori obſignatam ſciens legauerit, vel per fidei-
commiſſum reliquerit, ab hærede luenda eſt, niſi alio animo
fuerit teſtator, id eſt niſi aliud expreſſerit, ſi ignorans, à legata-
rio, vel fideicommiſſario, niſi vel hanc, vel aliam rem eiufdem
pretij relicturus fuerit, ſi ſciſſet obligatam ex hoc §. & l. ſi res ff.
de legat. 1. l. licet placeat. de Dot. prælegat. l. prædia C. de fidei-
commiſſ.

§. *Si res aliena.*

SI res aliena legata ſit, & eius rei legatarius dominium acqui-
ſierit viuo teſtatore, aut rem acquiſierit ex cauſâ oneroſâ putâ
ex cauſâ emptionis, tunc actione ex teſtamento æſtimationem rei
petere poteſt, aut ex cauſâ lucratiuâ, putâ ex cauſâ donationis,
hoc caſu legatum extinguitur, quia duæ lucratiuæ in eadem re,
& eadem perſonâ non concurrunt ex hoc §. l. huiusmodi. §. qui
ſeruum. l. ſi ſeruus §. Strychum ff. de legat. 1. l. nutu. §. fideicom-
miſſum de legat. 3. Re alienâ legatâ, ſi legatarius eam acquiſierit,
ante diem legati cedentem ex cauſâ oneroſâ, rei æſtimatio ei de-
betur, quia cui pretium rei abeſt, ei res ipſa abeſſe videtur. l. ſi
ſeruus §. & idem ff. de Euiet. Re alienâ legatâ ſi legatarius eam
quaſierit ex cauſâ lucratiuâ, nihil petere poteſt, quia ei nihil
abeſt, & eadem res iterum præſtari non poteſt d. l. ſi ſeruus §. Stry-
chum, quod ſemel noſtrum eſt amplius noſtrum fieri non poteſt,
eiufdem rei dominium non poteſt ad nos pertinere ex pluribus
cauſis l. 3. §. ex pluribus ff. de adq. poffeſſ. l. non vt ex pluribus
de R. I. Quod dixi eum qui legatæ rei dominium ex cauſâ lucra-
tiuâ nactus eſt, legatum petere non poſſe, neque rem, neque
æſtimationem, non habet locum ſi dominium rei apud eum non
ſit perpetuò remanſurum, ſiſte res aliena mihi legata eſt teſtamen-
to primi, deinde eadem res teſtamento ſecundi, qui erat verus
dominus, legata eſt tertio ſub conditione, pendente conditione
hæres ſecundi eam mihi donauit, non extinguitur actio ex teſta-
mento, quia donatio eſt temporalis, & ſinitur exiſtente condi-
tione. l. non quocumque ff. de legat. 1. Quod ſi Titius Seio teſſe-
ram frumentariam comparari voluerit, poſt diem trigeſimum à
morte ſuâ, ſi viuo teſtatore Seius teſſeram frumentariam ex cauſâ

lucratiuâ adquisierit, puta beneficio principis, pretium tessere frumentariæ ex testamento petere potest, quia fideicommissam tessere frumentariæ, magis in quantitate, id est modo frumenti qui erogatur propter tesseram, quam in corpore consistit l. Titia ff. de legat. 2. & ita duæ lucratiuæ non concurrunt in eadem re.

Si duorum testamentis eadem res mihi legata sit, ex vno testamento petere poterò rei æstimationem, ex altero rem ipsam l. planè §. sed si duorum ff. de legat. 1. Hac ratione si duobus testamentis, id est duorum testamentis, mihi eadem res legata sit, multum interest vtrum rem an æstimationem ex priori testamento consecutus sim, nam si prius rem habuero, non poterò postea petere æstimationem, quia rem habeo ex causâ lucratiuâ, si prius æstimationem consecutus fuero ex primo testamento, poterò rem petere ex secundo testamento, quia ex primo testamento non sum consecutus rem, sed æstimationem, vt ostenditur in hoc §.

S. *Ea quoque.*

EA quæ in rerum naturâ non sunt, si quidem futura sunt legari possunt; veluti fructus qui ex illo fundo nati erunt, aut quod ex illâ ancillâ natum erit ex hoc §. l. quod in rerum ff. de legat. 1. Huiusmodi legato inest tacita conditio si fructus nascentur, vel partus edatur, quæ non facit legatum conditionale. Conditiones enim quæ tacite insunt, id est quæ extrinsecus veniunt ex naturâ rei, non ex testamento, id est dispositione testatoris non faciunt legatum conditionale l. condiciones ff. de condit. & demonstrat.

§. *Si eadem res.*

SI plures hæredes conjunctim, vel disiunctim instituti sunt, portio deficientis adcrefcit cohæredibus etiam inuitis l. vnico §. his ita C. de Caduc. tollend. quia hæredes singuli tacite in solidum vocari intelliguntur l. hæredes l. si ita quis ff. de hæred. instit. nè testator pro parte testatus, pro parte intestatus decedat. Quod si eadem res duobus legata sit conjunctim, puta Titio & Menio fundum do lego, Seio eundem fundum do lego, si ambo petant legatum, legatum scinditur, id est diuiditur inter eos, quod si alter defecerit, puta si viuo testatore decesserit, vel legatum repudiarit, portio deficientis adcrefcit collegatario l. si eadem

dem res d. l. vnic. §. vbi autem. l. si pluribus ff. de legat. r. quia coniuncti re & verbis, vel re tantum, solidum habent ab initio, concurrunt partes faciunt. l. coniunctim de legat. 3. Coniunctio ex qua ius adcrefcendi nascitur triplex est, re & verbis, re tantum, verbis tantum. Re & verbis coniuncti sunt, quibus coniunctim, id est coniuncta oratione, eadem res legatur, vt Titio & Mænio fundum Sempronianum do lego. Re coniuncti sicut non etiam verbis, quibus separatim res eadem legatur, vt primo fundum Sempronianum do lego, secundo eundem fundum do lego. Verbis autem non re coniuncti sunt, quibus eadem res æquis partibus relinquatur, vt Titio & Seio fundum æquis partibus do lego l. re coniuncti de legat. 3. l. triplici de V. S. Olim ius adcrefcendi non habuit locum indistinctè inter coniunctos, si duobus coniunctim eadem res legata esset, per vindicationem, ius adcrefcendi erat inter eos, quia coniuncti ab initio solidum habent, sed concursu partes faciunt. Si duobus eadem res legata esset per damnationem, non erat ius adcrefcendi inter eos, quoniam singuli ab initio partes habent l. planè §. si coniunctim de legat. 1. Sed hodiè sublata differentiâ legatorum, ius adcrefcendi locum habet indistinctè inter collegatarios coniunctos re & verbis, vel re tantum, & si duobus res eadem legata sit coniunctim, vel disiunctim portio deficientis adcrefcit collegatariis d. l. vnic. §. vbi autem. Inter collegatarios verbis coniunctos tantum non est ius adcrefcendi l. 3. l. pen. ff. de vsufruct. adcrefc. quia videtur testator non tam eos coniunxisse quam celerius dixisse d. l. si ita quis. Ius adcrefcendi locum habet tantum inter coniunctos, vnde ius coniunctionis appellatur. d. l. re coniuncti d. l. vnic. §. vbi autem. Si duobus eiusdem fundi vsufructus legetur, inter eos non est ius adcrefcendi l. pen. ff. de vsufruct. quia ius adcrefcendi est reale, portio portioni adcrefcit non personæ, quod in vsufructu locum non habet, cum vsufructus sit ius personale, quod personam non egreditur l. si vsufructus ff. de iur. dot. Si duobus coniunctim res eadem relicta sit, pars deficientis adcrefcit collegatario volenti non inuito, cum onere, si disiunctim res eadem duobus relicta sit pars deficientis adcrefcit collegatario sine onere, quod collatum est in personam deficientis, quia solidum habuit ab initio, & suum retinet non alienum d. l. vn. §. vbi autem.

§. *Si cui fundus.*

IS cui fundus alienus legatus erat, si proprietatem emerit, & morte vel capitis diminutione fructuarij, vñ usufructus per consolidationem ad eum peruenerit, nihilominus actione ex testamento fundum petere potest, quia etsi habet vñ usufructum ex causâ lucratiuâ, nempe per consolidationem, tamen proprietatem habet ex causâ onerosâ, nempe titulo emptionis, & licet vñ usufructus in multis partibus iuris, habeatur pro parte dominij l. 4. ff. de vñ usufruct. reuerâ tamen in casu proposito non est pars rei, sed seruitutis locum obtinet, sed quia legatarius vñ usufructum habet ex causâ lucratiuâ officio iudicis continetur, vt estimationem rei legatæ accipiat, deducto vñ usufructu ex hoc §. & l. non quocumque §. fundus ff. de legat. 1.

§. *Sed si rem.*

Res legatarij ei legari non potest, quia quod semel nostrum est, amplius nostrum fieri non potest, & quamuis viuo testatore rem alienauerit, nec res, nec æstimatio debetur ex hoc §. & l. proprias. C. h. tit. propter reg. Caton. Quod ab initio non valet &c. Excipiuntur nonnulli casus. Primo res mea mihi legari potest, si pignori sit obligata, & tunc ex testamento actio mihi datur in hæredem vt pignus luat. l. si tibi homo ff. de legat. 1. Secundo rei meæ legatum valet, si eius vñ usufructus alienus sit l. Marcius §. fundo ff. de legat. 2.

§. *Si quis rem.*

SI quis rem, cum falso existimaret esse alienatam, legauerit valet legatum, plus enim valet quod est in veritate, quam quod in opinione, si quis rem suam cum existimaret esse legatarij legauerit, valet legatum, quia voluntas defuncti exitum habere potest ex hoc §. id est error facti, non impedit effectum iuris, quia plus est in veritate, quam in opinione. l. 4. ff. de manumissis testam.

§. Si rem suam.

SI testator rem legatam alienauerit, nihilominus legatum debetur, nisi adimendi legati animo rem vendiderit, puta si ultro rem vendidit, quod si urgente necessitate, aris alieni soluendi causa, legatum non extinguitur, quia non videtur habuisse animum adimendi legati ex hoc §. l. si ex toto ff. de legat. 1. l. rem legatam. l. legatum de adimend. legat. l. fideicommissa. §. si cui de legat. 3. l. scribit. §. idem scribit de aur. & argent. legat. Quod si rem legatam pignori, vel hypothecæ obligauit, non videtur ademisse legatum, itaque hæres debet eam luere, & prestare legatario ex hoc §. & l. 3. C. de legat. Ratio est, quia vix res nostras pignori damus, nisi necessitatis causa, puta pro mutuâ pecuniâ, pecuniæ enim non solebant credi à fœneratoribus nisi sub pignore Tertull. de idololatr. *Pecuniam de ethnicis mutuantes, sub pignoribus fiduciati, inuati euent, & sic negant.* Ambros. de Tob. cap. 4. *vos inquam dicitis creditores qui non homini, sed pignori creditistis.*

§. Si quis debitori.

SI quis debitori liberationem legauerit, vtile est legatum, ita vt hæres neque à debitore, neque ab hærede eius, neque ab alio, qui vice hæredis sit, puta substituto debitum petere possit, Et si debitor ab hærede conueniatur, datur ei exceptio doli mali, vel actio ex testamento, si velit agere aduersus hæredem vt liberetur per acceptilationem ex hoc §. l. 3. l. quod si mihi ff. de liberat. legat. l. pen. §. ult. de bon. libert. Nempè liberatione legata Titio, debitor liberandus est per acceptilationem, si Titius solus sit debitor, vel per pactum de non petendo, si cum alio sit debitor d. l. 3. §. nunc de effectu. Ratio differentiæ est, quod acceptilatio habet vim solutionis, & obligationem tollit, & prodest vtrique debitori l. 3. §. ult. ff. de duob. reis. Pactum de non petendo est personale non prodest correo l. si vnus §. ante omnia §. de pact. Liberatio potest legari in perpetuum, vel ad tempus ex hoc §. quia hodiè legari potest ad tempus l. ult. C. h. rit. puta si testator ab hærede suo testamento cauerit, rē à Titio debitore suo quicquam exigeret, quamdiù viveret, debitor conuentus ante diem. potest se tueri oppositâ exceptione doli mali l. Aurel. in princ. ff. de liberat. legat.

244 **In Institutionum Iustiniani,**

Quod si liberatio legata sit purè & simpliciter, putà si testator cauerit, quod mihi debetur a Titio peti nolo, debitor omninò tutus erit exceptione doli mali, vel actione ex testamento, & liberatio prodest non solum debitori, sed & heredi eius l. non solum §. si verba ff. cod.

§. *Ex contrario.*

SI debitor creditori suo quod debet legauerit, inutile est legatum, si nihil amplius est in legato quam in debito, quod si debitum in diem, vel sub conditione purè legetur, vtile est legatum propter commodum representationis; debitor enim ante diem conueniri non potest, nisi in casu l. in omnibus ff. de iudic. Et si debitor qui tutus erat exceptione perpetuâ doli, vel pacti, quod debet legauerit, vtile est legatum, quia exceptionem remisit ex hoc §. l. si creditori & seq. ff. de legat. 1. l. si creditori & seq. de liberat. legat. Adeoque tale legatum valet, vt si viuo testatore dies vel conditio extiterit, tamen legatum consistat, quia semel constitit, secundum Papiniani sententiam, cuius vestigium deprehenditur in l. §. ff. ad l. Falcid. & hanc probat Iustinianus hoc loco explosâ sententiâ existimantium legatum extinguï, cum in eum casum peruenerit, à quo incipere non potest, quæ fuit sententia Pauli in l. debitor ff. de legat. 2. vbi si viuo testatore dies cedat, inutile est legatum, quamquam ab initio constitit, quia inutile est legatum, quoties in eam causam peruenit, à qua incipere non potest, id est si testator post diem vel conditionem existentem, id legauerit quod debebat, testamentum non valet, quia in eam causam decidit, à quâ incipere non potest.

§. *Sed si vxori.*

SI maritus vxori dotem legauerit valet legatum, quia plenus est legatum dotis, quam de dote actio ex hoc §. nimirum propter commodum representationis l. 1. §. & verû ff. de dot. prælegat. Dos soluebatur annuâ, bimâ trimâ die, id est tribus pensionibus annuis. Hodie dos quæ in mobilibus consistit, restituitur intra annum l. vnic. §. cum autem. C. de rei vxor. act. At legatum dotis debetur statim à morte testatoris d. l. 1. §. & verum. vnde dos prælegari dicitur, quia huiusmodi legatum continet commodum representationis, dicitur etiam relegari, quoniam reddi potius

videtur quam dari, ideoque dos prælegata non cadit in fideicommissum ab vxore relictum l. cum pater. §. fidei tuæ de legat. 2. & dos prælegata Falcidiam non patitur, quia in ære alieno computatur l. cum ab vno §. vlt. ff. eod. Si maritus qui nullam dotem accepit, vxori simpliciter dotem legauerit, non designatâ certâ re, vel quantitate, inutile est legatum ex hoc §. & l. 6. ff. de dot. prælegat. At si maritus centum legauerit vxori hoc adiecto, quæ mihi dedit in dotem, licet non dedit, centum vxori debentur l. cum quidam de legat. 2. ratio est quia quantitas certa legata est, quæ extat, aut facile confici potest ex bonis hæreditariis, atque id etiam in bonis extare intelligitur l. si pecunia de legat. 2.

§. Si res.

SI res sine facto hæredis perierit, legatario perit ex hoc §. id est si res legata perierit sine morâ & culpâ hæredis, hæres interitu rei legatæ liberatur l. non amplius §. 1. l. omnia §. species ff. de legat. 1. l. si ex legati causâ de V. O. Si res legata perierit post moram hæredis, hæres præstat interitum rei legatæ l. cum seruus. §. fructus. l. cum res. §. vlt. l. si seruus. §. si seruus legatus. ff. de legat. 2. quod si res perierit morâ legatarij, tunc legatarius repellitur oppositâ exceptione doli mali l. huiusmodi §. si cui homo. ff. de legat. 1.

§. Si quis ancillas.

SI fundus instructus vel cum instrumento legatus sit, fundo alienato, & instrumenti legatum extinguitur ex hoc §. & hæc fuit sententia Pauli, l. 1. ff. de dot. prælegat. quem tamen sibi contrarium fuisse patet in l. si cui ff. eod. Plenius est legatum fundi instructi, quam cum instrumento, quia legato fundi cum instrumento tantum continentur instrumenta fundi, vt aratra, ligones, & cætera agri colendi causa necessaria legato fundi instructi non tantum continentur instrumenta fundi, sed etiam proprium instrumentum patris, quod ibi habuit in vsum suum l. ouæsitum. §. sed si fundus ff. eod. Augustin. libr. 2. quæst. in Exod. cap. 47. *Sicut nunc instructum dicere volumus, dum tamen eo nomine & homines, & inmenta, vel omnia peccra intelliguntur.*

§. *Si grex.*

Incrementum vel decrementum rei legatæ pertinet ad legatarium, legatum gregis augetur accessione capitum, & decrescit morte veterum, & si grex pecudum legatus ad vnum redierit, quod superest vindicari potest, licet grex esse desierit ex hoc §. & l. si grege ff. de legat. 1. Meum est quod ex re meâ superest, cuius vindicandi ius habeo l. solum ff. de rei vindicat. Grege legato ouium capita quæ postea gregi per fecuram accedunt, ad legatarium pertinent ex hoc §. l. grege legato ff. de legat. 1. Aliud est in usufructu gregis legato, si grex redierit ad vnum bo- uem usufructus omninò amittitur, quia grex esse desit l. vi. ff. quib. mod. usufruct. amitt. multum interest inter usufructum & proprietatem, usufructus faciliùs amittitur, quam proprietas. Usufructus formæ mutatione extinguitur l. 3. §. 2. ff. eod. at proprietas non amittitur nisi interitu rei.

§. *Ædibus.*

Si insula legata conflagrarit, area tamen debetur l. si grege ff. de legat. 1. domo legata columnæ & marmora, quæ post testamentum adiecta sunt legato cedunt l. cætera §. pen. ff. eod. unde desumptus est hic §. Alia est ratio usufructus, usufructu domus legato, ea combusta nè aræ quidem usufructus debetur l. reppet §. rei mutatione ff. quib. mod. usufr. amitt. l. qui usufructum ff. de usufr. Et aræ usufructu legato, ac ædificio imposito, usufructus extinguitur d. l. reppet §. si aræ.

§. *Tam autem.*

NON solum res corporales, sed etiam incorporales, vt nomina & actiones legari possunt. Legato nomine hæres non tenetur debitam pecuniam exigere, & præstare legatario, sed tenetur tantum cedere actionibus ex hoc §. l. seruum §. eum qui l. si sic legatum §. 2. ff. de legat. 1. l. qui chirographum de legat. 2. Qui idcirco tenetur quod habet actionem, liberatur cedendo actionibus suis l. quod debetur ff. de pecul. Hodie legato nomine vtiles actiones quæ defuncto aduersus debitorem competeant, transeunt in legatarium, sine cessione l. ex legato C. h. tit. idem-

que est in omnibus casibus, in quibus nomen ex iustâ causâ translatum est in alium, idque ex rescripto D. Pij l. si cum emptore ff. de pact. l. vnic. C. quand. fisc. vel priuat. l. 2. C. de obhg. & act. Nomen legato si ipse testator superstes debitam pecuniam exegerit, legatum extinguitur ex hoc §. l. si sic legatum §. 2. ff. de legat. 1. nisi exegerit, non tamen animo adimendi legati, putâ si nomen debitoris exegit, & pecuniam pro deposito habuit, vel si pecuniam à debitore non exegit, sed oblatam accepit, quam non potuit non accipere l. fideicommissa §. ergo & si nomen de legat. 3. l. pen. §. vlt. de adimend. legat. quia creditori inuito etiam ante diem solui potest l. quod certâ ff. de solut. Legatum vt hæres ædes Titij reficiat, vel illum ære alieno liberet, valet ex hoc §. si testator opus fieri iusserit, singuli hæredes tenentur in solidum, quia obligationes faciendi sunt individuæ l. stipulationes l. in executione §. 2. ff. de V. O. d. l. fideicommissa §. si in opere. Hæres opus facere iussus, non liberatur sumptum operis offerendo, cum testator per ipsum id fieri voluerit d. l. fideicommissa §. vlt.

S. Si generaliter.

Si generaliter seruus vel res alia legetur, electio est legatarij. Ex hoc §. l. si seruus §. cum homo. ff. de legat. 1. Pugnare videtur l. si à substituto §. 1. ff. eod. vbi homine generaliter legato, electio est hæredis, quem velit dare, sed distingue legatorum genera, vt si legetur per vindicationem, electio sit legatarij. Homine generaliter legato per vindicationem, ita est electio legatarij, vt optimum eligere non possit putâ actorem, sed nec pessimum accipere cogatur l. legato ff. de legat. 1. Homine generaliter legato per damnationem electio est hæredis, ita vt non deteriorem det d. l. si à substituto, & l. si hæres ff. eod. de legat. 1. Hodie sublatâ differentiâ legatorum, homine in genere legato, electio est legatarij, nisi testator aliud dixerit, vt subiicit Iustinian. hic, id est nominatim cauerit se velle electionem esse hæredis. Hæc decisio locum habet, in corporibus legatis, non in quantitate legatâ, v. g. nummis indistinctè legatis, in dubio quod minimum est sequimur d. l. si seruus §. vlt. l. nummis de legat. 3.

§. Optionis.

OLim optionis legatum, ubi testator optionem serui, vel alterius rei hæreditariæ legasset, erat conditionale, id est habebat in se conditionem, si legatarius viuus optaret, vt ait Iustinianus hoc loco, quia optio est personalis l. si stipulatus l. si seruus l. vlt. ff. de V. O. & quod Paulus ait in l. illud aut illud ff. de opt. legat. electione Stichum aut Pamphilum legata si nullo electo legatarius decesserit, post diem legati cedentem ius eligendi ad hæredem transmitti, sapit manum Triboniani, à quo dempra negatio, vt hunc locum Pauli accommodaret Constitutioni Iustiniani ex qua optionis legatum est purum. Et si vni legata sit optio serui, vel alterius rei hæreditariæ, & legatarius decesserit, non factâ electione, eligendi potestas transmittitur ad hæredem legatarij, vel si plures sint legatarij quibus optio relicta est, & inter se in eligendo dissentiant alio alium seruum, aliamve rem eligere volente, tunc lis sorte dirimitur, ita vt quem fors prætulerit, habeat potestatem eligendi, & cæteris collegatarijs, vel cohæredibus præstet contingentis partis æstimationem, & rem solidam sibi retineat l. vlt. C. comm. de legat. vnde promptus est hic §. Nec nouum in iure iudicium per sortem, in alijs enim causis vt in iudicio familiæ erciscundæ, si res aliter expediri non possit, lis sorte dirimitur l. §. ff. famil. ercisc. Optione legata si semel legatarius rem elegerit non potest variare, quia ius optionis primâ testatione, id est primâ electione consumitur l. apud Aufidium. ff. de opt. legat. Idemque iuris est in stipulationibus, si quis stipulatus Stichum, aut Pamphilum dari vtrum elegerit, si semel vnum elegerit, non potest mutare voluntatem l. si quis stipulatus ff. de V. O. Optio prima testatione consumi dicitur, quia optio est actus legitimus l. actus legitimi de R. I. qui fiebat certis solemnibus coram testibus, & coram Prætore. Seneca Controuers. libr. 7. cap. 8. *Optio est enim que legitimè fit, illa non est ficta legitimè, si Prætor defuisset, numquid optionem videres.* Optio est vnius è duobus, electio de pluribus Donatus in Andriâ. in hæc verba, *que sese in bonè optauit, optare est vnum de duobus eligere,*

§. *Legari.*

Illis solis legari potest, cum quibus est testamenti factio ex hoc §. intellige testamenti factionē passivam, quam habent hi qui ex testamento capere possunt, putà legari non potest lus qui in hostiū potestate sunt l. si seruo §. 1. ff. de legat. 1. l. 4. de his quæ pro non sciunt. habentur.

§. *Incertis.*

Olim incertis personis nec legatum, nec fideicommissum relinquere poterat, nè quidem a militibus ex hoc §. quia in legatis ut in institutione certum debet esse iudicium, & consilium testantis l. qui in testamento ff. qui testam. fac. Incerta persona videtur, quam testator incertâ opinione, animo suo subijcit, veluti si ita dicat, quicumque filio meo filiam suam in matrimonium dederit, ei hæres meus illum fundum dato ex hoc §. Sub certâ verò demonstratione è certis personis incertæ personæ, legari etiam olim potuit, veluti si testator dicat è cognatis meis qui filiam meam uxorem duxerit hæres meus illi centum dato, ut subijcitur in hoc §. l. quidam ff. de reb. dub. Legatum pauperibus relictum non quasi incertis personis relictum evanescit, sed omninò debetur pauperibus loci, in quo testator larem fouit, & domicilium habuit l. id quod pauperibus. l. si quis ad declinandum §. 1. & 2. C. de Episc. & Cleric. Nou. 131. cap. 2. Incertis personis relictum legatum, vel fideicommissum, per errorem solum condici non potest, ut subijcitur in calce h. §. Ita & fideicommissum ex minus solemnī testamento præstitum repperi non potest l. fideicommissum ff. de condic. indeb. l. 2. C. de fideicommiss. quoniam ex nudâ voluntate testatoris, naturalis obligatio subest, ex quâ solum condici non potest. l. si non fortem §. libertus ff. de condic. indeb. Et si hæres solida legata soluerit, Falcidia non potest condici l. ult. C. ad l. Falcid.

§. *Posthumus.* §. *Sed nec.* §. *Posthumus.*

Olim posthumus alieno legari non potuit, quod incerta persona sit. Alienus posthumus est, qui natus suus hæres futurus est. Constit. Iustiniani quæ desideratur alieno posthumo

legari potest §. posthumus & seq. Alienus posthumus & olim institui poterat, & hodie potest §. posthumus §. 1. infr. de bonor. possess. l. posthumus ff. de inoffic. testam. Quod dixi alienum posthumum cum heredem institui potuisse, non de iure civili, sed de iure prætorio intelligendum est, idque abutiè & impropriè, quia prætor non facit heredem, sed bonorum possessorem, bonorum autem possessor pro hærede est.

§. Si quidem.

Error in nomine non vitiat legatum, nec institutionem, dummodò constat de personâ, nomina enim hominum significandorum gratiâ inuenta sunt, qui si alio quolibet modo intelligatur, nihil interest ex hoc §. & l. 4. C. de testament. Extraneus qui frater non est, fratris nomine rectè hæres instituitur l. nemo dubitat. §. 1. ff. de hæred. instit. l. 5. C. eod. l. falsa demonstratio, ff. de condit. & demonstr. Error quoque in designandâ regione fundi, non vitiat legatum l. Patronus §. libertis ff. de legat. 3.

§. Hic proxima.

Falsa demonstratio non vitiat legatum, purâ si testator Stichum seruum emptum quasi vernam legauerit, valet legatum ex hoc §. l. demonstratio l. nominatim §. sed etiam ff. de condit. & demonstrat. Demonstratio nominis vice fungitur l. 1. §. si quis ff. de hæred. instit. l. 6. de reb. credit.

§. Longè magis.

Falsa causa adiecta legato, non vitiat legatum, veluti si testator ita dixerit, Titio quia me absente negotia mea curauit Stichumdo lego, licet Titius negotia defuncti minimè curauerit, vtile est legatum l. demonstrat. §. quod miles l. cum tale §. falsam ff. de condit. & demonstr. Et soluto ex falsâ causâ legato, non est locus conditioni, l. in summa §. id quoque ff. de cond. et. indebit. Ratio est quia causa legandi legato non cohæret d. l. cum tale §. fals. m. Sic falsa causa debiti vel depositi non vitiat legatum l. si sic legatum §. vlt. ff. de legat. 1. l. Lucius §. quisquis hæres de legat. 2. l. Aurelius §. vlt. de liber. legat. Aliud est si conditionaliter causa adiecta sit legato, Hoc modo Titio si negotia

mea curavit, fundum do lego ex hoc §. quod enim sub vnâ conditione datum est, sub contrariâ conditione ademptum intelligitur. l. si legatum l. legata inutiliter ff. de adimend. legat. l. anquando de condit. & demonstrat. Conditio propriè in futurum, causa in præteritum conferitur l. cum ad præsens & dd. seqq. ff. de reb. credit. l. si na legatum de condit. & demonstrat.

S. *Ante hæredis.*

Olim nec legata nec libertates ante hæredis institutionem relinquere poterant, quia testamentum ex hæredis institutione vim, & rebus accipit l. quod per manus ff. de iur. codicillor. & ob id hæredis institutio est caput, & fundamentum totius testamenti, vt ait Iustinian. hic & Vlpian. libr. regular. tit. 24. Ambrosi. in Psalm. 118. *Rectum regium testamentum, & iussiones eius consistere ant.* Constit. Iustiniani legata ante vel post hæredis institutionem, vel inter medias hæredis institutiones relinquere possunt, quia in testamentis non spectatur ordo scripturæ, sed voluntas testatoris l. ambiguitates C. de testam. vnde desumptus est hic §. Quâ ratione inter plures legatarios eodem testamento honoratos, non est locus prælationi, sed omnes concurrunt l. cum pater §. fidei tuæ de legat. 2. l. §. qui prior Vt in possess. legat.

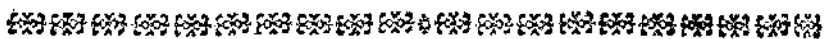
S. *Post mortem.*

Olim post mortem hæredis vel legatarij legatum relinquere non poterat, puta hoc modo, Titius hæres meus post mortem suam, centum Seio dato, vel Titius hæres meus, Seio post mortem eius centum dato, propter antiquam iuris regulam, quod actio quæ non cœpit à defuncto, vel in defunctum, non potest incipere ab hærede, neque contra hæredem l. dubium C. Th. de diuersi. rescript. Obligatio enim non potest conferri in id tempus à quo incipere non potuit, sed constituit. Constantini legatum exemplo fideicommissi, ex quo legata per omnia exæquata sunt fideicommissis, potest relinquere post mortem hæredis, vel legatarij. ita vt hodie actio possit incipere ab hærede, & contra hæredem l. 1. C. vt actiones ab hærede, & contra hæredem vnde sumptus est hic §. Hæc autem legata, cum hæres morietur, vel legatarius, etiam olim valebant l. 4. ff. quand. dies legat. ced. quia momentum moriendi vitæ magis quam morti

deputatur l. qui duos §. 1. ff. de manumissi. testam.

§. Vlt.

Olim pœnæ nomine legatum relinquere, adimi, vel transferri non poterat, putà hæres meus, si filiam Seio collocauerit vel nisi collocauerit h. §. vlt. apud Vlpian. tit. 24. l. si ita legatum ff. de condit. & demonstrat. quia legata instituta sunt non in pœnam, sed in honorem hæredis. Et primus Antonin. P. id legati genus confirmavit ex Capitolin. Etiam legatum pœnæ causâ relictum nec Principi capere licuit, nec ex militis testamento, tale legatum relictum valebat. Constit. verò Iustiniani, legatum pœnæ causâ relictum valet, nisi relictum sit sub conditione impossibili, probosa vel illicita l. vnic. C. de his quæ pœnæ causâ relinquuntur, vnde haustus est hic §.



De adempt. Legator.

CAP. XXI.

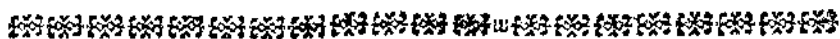
In Princ.

HÆREDITAS testamento data, nudâ voluntate adimi non potest, sed alio testamento solemnî, & iure perfectò, putà hæreditas codicillis, neque dari, neq; adimi potest l. quod per manus ff. de iur. Codicillor. l. si idem C. eod. l. non Codicillor. C. de testam. Legatum nudâ voluntate, id est minus solemnî voluntate adimi potest, siue eodem testamento, siue codicillis ad testamentum factis l. datum C. de legat. Legatum adimitur tacitè, vel expressè; si expressè, ipso iure extinguitur; quod enim ademptum est, nec legatum videtur l. si ita sit ff. de legat. 1. Legatum adimitur tacitâ voluntate, putà superuenientibus capitalibus inimicitiis, vel re vtrò alienatâ, & si legatarius petat repellitur oppositâ exceptione doli mali l. 3. §. vlt. l. rem legatam ff. h. tit. Legatum tamen generali sermone non adimitur, & transfertur in alium l. uxorem §. felicissimo de legat. 3. Legatum quibuscumque verbis adimi potest ex init. h. tit. quia & quibuscumque ver-

bis, nudâ voluntate relinquit potest. l. & in epistolâ. C. de fidei-
commiss.

S. *Transferri.*

SIcut legatum adimi potest, ita & ad alium transferri, veluti hoc modo, quod Titio legavi, Scio do lego ex hoc §. l. sicut ff. h. tit. Legatum transfertur quatuor modis. I. à personâ ad personam, putâ à Caio ad Scium. II. cum onus præstandi legati, à vno ex hæredibus transfertur in alium. III. cum res pro re datur, veluti pro fundo decem. IV. cum quod purè datum est transfertur sub conditione l. 4. l. 6. ff. h. tit. Aliàs legatum relictum sub conditione, vel onere, de personâ ad personam transfertur sub eadem conditione, & sub eodem onere l. legatum ff. h. tit. l. Caio in princ. de aliment. & cibarij. Legatum autem transfertur, siue eodem testamento, siue codicillis ad testamentum factis.



De Lege Falcidia.

CAP. XXII.

In Princ.

OLIM lege 12. tab. Patrif. libera erat legandi potestas, uti quisque legasset suæ rei ita ius esto l. verbis legis. ff. de V. S. id est hæreditas legatis impunè exhauriri, & consumi poterat. Sed quia plerumque hæreditas exhausta non inueniebatur hæredem, qui adire vellet, & se immergere oneribus hæreditariis propter nullum aut minimum lucrum, lata est lex Furia nè cui ultra mille asses legare, vel mortis causâ donare liceret, Ulpian. libr. regular. tit. 1. & 28. Verum hæc lege non satis cautum erat hæredi, quæ de singulis legatariis lata erat. Nam si plures essent uniuersam hæreditatem legatis absumere licebat. Successit lex Voconia nè legatarius plus accipere ex testamento posset, quam hæres, ut liquet ex Verrin. 3. *Quod si plus legarit, quam ad hæredem, hæredes se perueniat, quod per legem Voconiam ei qui tertius esset non licet*

Verum hæc lex eodem ferè vitio laborabat. Nam si plures legatarij eilent, fieri poterat vt tam hæredes, quam legatarij singuli minimum quid acciperent. Tandem temporibus Augusti lata est lex Falcidia rogante sc. Falcidio Tribuno. Plebis. Dion. libr. 48. nè testator legari possit vltra dodrantem, ita vt non minus, quam quarta pars hæreditatis hæredi sumpsit. l. 1. ff. h. tit. quæ retentio iure testamenti fieri dicitur l. qui duos ff. de vulgar. & pupillar. quia legata per legem Falcidiam ipso iure minuuntur l. pen. C. h. tit. l. lineam l. in quantitate §. vlt. ff. cod. §. 33. infra. de actionib. id est potestate legis quarta bonorum debet remanere penes hæredem Pinn. libr. 5. epist. 1. *si mater inquam te ex parte quartâ scripsisses hæredem non queri posses, quod si hæredem quidem instituisses ex asse, sed legatis ita exhausisset, vt non amplius apud te quam quarta remaneret.*

§. I.

IN singulis hæredibus ponenda est ratio legis Falcidiæ, putà si Titus & Seius hæredes instituti sint, & portio Titij exhausta sit legatis, vel supra modum onerata, etiã Seio quadrans bonorum relictus sit, Titio competit beneficium legis Falcidiæ ex hoc §. & l. in singulis ff. h. tit. Tot enim videntur hæreditates, quot sunt hæredes, id est portiones hæreditatis, quælibet pars fundi est fundus l. locus ff. de V.S. Eadem ratione si plures sint substituti, à quibus nominatim legata relicta sunt, & pars vnus substituti exhausta sit legatis, is Falcidiam ex suâ personâ inducet l. in ratione §. si filio ff. h. tit.

§. Cum autem.

IN ponendâ ratione legis Falcidiæ, tempus mortis spectatur, id est modus patrimonij ex quo quarta deducenda est, spectatur à mortis tempore. Putà si testator qui centum in bonis habebat centum legauerit, & post mortem testatoris ante aditam hæreditatem, tantum accesserit hæreditati ex fructu pecorum, vel partu ancillarum, vel aliâ ratione quantum sufficit ad implendam quartam hæredi, nihil legatariis prodest accessio huiusmodi, sed nihilominus quarta è legatis detrahitur; Quod si testator è centum quæ in bonis habebat, septuaginta quinque legauerit, & antè aditam hæreditatem, bona casu decreuerint, vt non amplius

quam septuaginta, vel etiam minus superstit, solida legata debentur, nec ea res damnosa est hæredi, id est non est quod queratur hæres, cui integrum est non adire hæreditatem ex hoc §. l. cum quo l. in quantitate ff. h. tit. quia hæres non cogitur adire hæreditatem legatorum seruandorum causâ, & speciale est in fideicommissio vniuersali, vt hæres rogatus restituere hæreditatem, si velit adire, cogatur à prætore adire & restituere hæreditatem l. si quis omissa ff. si quis omiss. caus. testam. l. 4. ad Trebell. In ponendâ ratione legis Falcidix tempus mortis spectatur, quia dies legatorum cedit non ab aditâ hæreditate, sed à morte testatoris l. vnic. §. cum igitur C. de Caduc. tollend.

§. Vlt.

IN ponendâ ratione legis Falcidix, prius de bonis defuncti deducitur as alienum, quia sc. bona non intelligantur, nisi deducto ære alieno l. subsignatum §. bona ff. de V. S. Impensa funeris, quia est as alienum defuncti l. 1. ff. de Religios. Pretia seruorum testamento manumissorum ex hoc §. l. in imponendâ C. h. tit. & quod impensum est explicandarum venditionum causâ l. quantitas ff. h. tit. id est bonorum distrahendorum causâ.



De fideicommissar. Heredit. Et ad

S. C. Trebell.

CAP. XXIII.

§. I.

SUPERIORIBVS titulis actum est de substitutionibus directis, quæ fiebant verbis civilibus & directis, nunc Iustinianus progreditur ad fideicommissarias quæ sunt verbis obliquis & precariis. Fideicommissum primis temporibus, id est antè Augustum nullo vinculo iuris, sed solo pudore continebatur, id est fide hæredis, cuius vinculum est pudor. Ex causâ

fideicommissi nulla erat actio in hæredem, sola fides tuebatur fideicommissa, nec quiquam cogebatur præstare id de quo rogatus erat. Fideicommissa enim introducta sunt in fraudem legum, ut iis qui ex testamento capere non poterant, relinqueretur interposita personâ capace. Putà fideicommissa fiebant mulierum causâ, quæ solidum capere non poterant lege Voconiâ. Quintil. Inst. libr. 9. cap. 2. *Nam quia per leges instituit vxor non poterat hæres, id fuerat actum ut ad eam bona per hoc tacitum fideicommissum peruenirent.* quo alludit Tertull. 1. ad vxor. Tu modò (inquit) *ut solidum capere possis, hoc mea admonitionis fideicommissum Deus faciat.* Constitutionibus Principum Clericis ex testamento capere non licebat. Sed legi fraus fiebat per fideicommissa. Hieronym. ad Nepotian. *Provida seueraque legis cautio, & tamen nec sic refrænatur auaritia, per fideicommissa legibus illudimus.* Hoc consilio fideicommissum in gratiam proscripti factum memorat Tull. Verr. 3. P. Trebonius *vtros bonos, & honestos complures fecit hæredes, in his fecit suum libertum, is A. Trebonium fratrem habuerat proscriptum, is cum cautum vellet scripsit ut hæredes iurarent, se curaturos ut ex sua cuiusque parte, nè minus dimidium ad A. Trebonium fratrem illum proscriptum perueniret.* Simile argumentum fideicommissi à Q. Fabio Gallo relictî extat, & apud Tull. 2. de finib. Fideicommissa inquam nullo vinculo iuris continebantur, sed ex fide hæredum pendebant, & hoc est quod ait Ulpian. libr. regular. tit. 25. Fideicommissum non ex rigore iuris ciuilibus proficisci, sed ex voluntate dari relinquentis. Verum quia dubia & fragilis est fides hominum, ut plurimum testatores cum iureiurando hæredes obtestabantur, ut fideicommissum præstarent l. cum pater. §. filium de legat. 2. l. 3. de iur. fisc. l. 2. C. comm. de legat. Tertull. de præscript. aduers. hæretic. *Ego sum hæres Apostolorum, sicut cauerunt testamento, sicut fideicommissum, sicut adiurauerunt ita teneo.* Quin imò & testatores ipsi hæredes scriptos iureiurando obstringebant de præstando fideicommissum, ut iam intelligere licuit ex loco Tull. supra exscripto, quem illustrat & alter locus Tull. 2. de finib. cuius verba hic apponere non pigebit. *Memini me adesse P. Sextilio Ruso, cum is ad amicos rem ita deserret se esse hæredem Q. Fabio Gallo, cuius in testamento scriptum esset, se esse ab eo rogatum, ut omnis hæreditas ad filiam perueniret, id Sextilius factum negabat, poterat autem impunè, quis enim redargueret; nemo instruanegabat, eratque verisimilius hunc mentiri, cuius interesset, quam illum, qui id se rogasse scripsisset quod debuisset rogare, adibat atiam se in legem Voconiam iuratum contra eam facere non audere, nisi aliter*

amicis,

amicis videretur. Primus D. Augustus cognitionem de fideicommissis Consulibus demandavit, inde crescente paulatim iure fideicommissorum auctoritas eo usque eualuit, ut Prætor proprius crearetur, qui de fideicommissis ius diceret, quem fideicommissarium appellabant ut exponitur in hoc §. & §. 1. infr. de codicill. l. 2. de orig. iur. Fideicommissa non petebantur per formulam, id est actione ordinariâ, quæ dabatur ex formulâ, sed de his extra ordinem cognoscebant in vrbe Consules, aut Prætor fideicommissarius l. pecuniæ §. actionis ff. de V.S. l. mulier §. non est, & passim ad Tribell. in Prouincijs Prædes l. cum etiam C. de reb. credit. & fideicommissi nomine non dabatur in rem actio, sed persecutio l. in fideicommissi ff. de viur. Hodie fideicommissa petuntur actione ordinariâ, ex quo magistratus non iudicem dant, sed ipsi solent iudicare l. 2. C. de pedan. iudic. D. Claudius creauit duos Prætores, qui de fideicommissis ius dicerent d. l. 2. de orig. iur. Idemque perpetuam iurisdictionem de fideicommissis Prætoribus in vrbe, Præsidibus in Prouincijs mandauit. Tranquillus. in Claud. cap. 22. *iurisdictionem de fideicommissis quot annis, & tantum in vrbe delegari Magistratibus solitam, in perpetuum, atque etiam per Prouincias potestatibus demandauit;* Et hoc est quod inspexit Iustinianus hoc loco, cum ait ius fideicommissorum paulatim in assiduam iurisdictionem conuersum. Cognitio de fideicommissis in vrbe erat Consulium, aut Prætoris, nimirum Prætor de his cognoscebat usque ad certum modum patrimonij, de maiori Consules. Quintil. instit. libr. 3. cap. 3. *Non debes apud Prætorem petere fideicommissum, sed apud Consules, maior enim prætoria cognitio summa est.*

§. In primis.

Fideicommissum tribus modis relinquitur, testamento, codicillis, & ab intestato §. pen. infr. h. tit. & §. 3. infr. de Codicill. Si testamento relinquatur fideicommissum, non potest relinqui sine hæredis institutione. In primis opus est, ut quis recto iure, id est directo hæres instituat, alioqui inutile est testamentum, in quo nemo hæres instituitur ex hoc §. cum hæredis institutio est caput & fundamentum testamenti §. antè hæredis supr. de legat. & fideicommissum præsupponit hæredem primo gradu scriptum, & aditam hæreditatem; verumtamen perempto primo gradu, hoc est hærede mortuo, viuo testatore, testamentum potest inci-

pere à secundo gradu, & sic à fideicommissario l. Thais, §. Spondophorus ff. de fideicommiss. libertat. Fideicommissum totius hereditatis, vel eius partis relinqui potest, idque purè, vel sub conditione, vel ex certo die ex hoc §. Vbi fideicommissum purè relinquitur, statim præstari debet l. 1. ff. de condit. & demonstrat. l. vxorem, §. vlt. de legat. 3. Si hæres rogatus sit alii restituere hereditatem his verbis, vt faciat hereditatem ad eum peruenire, fideicommissum collatum intelligitur in tempus mortis l. epistolam §. mulier ff. ad Trebell. quia verbum perueniat, habet tractum temporis l. fideicommissa §. hæc verba & seq. ff. eod. Vbi purè fideicommissum datum est, & adiectum, Rogo vt des filio meo, faciasque vt ad eum perueniat, videtur fideicommissum datum filio, in id tempus quo capere poterit, id est cum sui iuris erit morte patris, vel emancipatione l. vbi purè ff. eod.

S. Restituta.

Restitutâ hereditate ex Sc. Trebelliano omnes actiones actiuæ, & passiuæ transeunt in fideicommissarium l. 1. §. cuius verba ff. ad Trebell. l. si mulier §. 1. de iur. dot. Excipiuntur actio legis Aquiliæ, & actiones populares, quia ex bonis defuncti non pendent l. qui ita §. si damnum ff. ad Trebell. Restitutâ hereditate ex Sc. Trebelliano actiones transeunt in fideicommissarium, quia fideicommissarius est hæredis loco, vt ostenditur hic & l. postulante §. 1. ff. ad Trebell. l. si filius §. 1. Quod cum eo qui in alien. potest. est, & restitutâ hereditate licet verbo tantum, non secutâ traditione rerum, omnes actiones transeunt in fideicommissarium l. restitutâ l. factâ ff. ad Trebell. quia hereditas est nomen iuris, non facti. Restitutâ hereditate actiones directæ, quæ hæredi & in hæredem competunt, iure civili non transeunt in fideicommissarium, quia semel hæres non desinit esse hæres l. ei qui ff. de hæred. instit. sed in eum transeunt vtiles dumtaxat ex hoc §. l. si hæres ff. ad Trebell. Restitutione hereditatis fideicommissarius non fit dominus Quiritarius, & legitimus, quia fideicommissa sùere incognita iuri civili, sed fit dominus Bonitarius, id est incipit res hereditarias habere in bonis d. l. factâ l. qui vsum fructum ff. si vsufr. petat. Restitutâ hereditate, si hæres conueniat debitores hereditarios, vel conueniatur à creditoribus hereditariis, repellitur, vel tuetur se exceptione restitutæ hereditatis l. ita tamen §. qui ex Trebell. ff. eod. Hodiè si hæres rogatus

restituere hereditatem, dolo malo, & contumaciter, vel morte præuentus non restituerit, actiones viles ipso iure transeunt in fideicommissarium. sancimus §. vlt. C. ad Trebell. cap. in presentia, de probat. quia ubi hæres est in morâ restituendæ hereditatis, hereditas fictione & ministerio legis, pro restituta habetur.

§. *Sed quia*

QVia cum hæres totam, aut penè totam hereditatem restituere rogabatur, plerumque ob nullum, vel modicum lucrum hereditatem adire reculabat, atque ob id extinguebatur fideicommissum, cum non aditâ hereditate ex testamento nihil debeatur, neque legata, neque fideicommissa l. si nemo ff. de testam. tutel. l. ita tamen §. quoties ad Trebell. l. si nemo de R. l. l. eam quam C. de fideicommiss. Ex Sc. Pegasiano vt hæres aliquo præmio prouocaretur ad adeundam hereditatem permissum quartam deducere ex fideicommissaria hereditate, vt quarta Falcidia deducitur ex legatis, Quarta lc. Trebellianica deducitur ex fideicommissio vniuersali, vt quarta Falcidia ex legatis, vnde Quarta Trebellianica Falcidia dicitur, quia ad exemplum Falcidiæ constituta est l. cohæredi §. cum filia. ff. de vulgar. & pupillar. Quarta Trebellianica detrahitur ex fideicommissio vniuersali, non ex fideicommissio particulari l. mulier. §. vlt. ff. ad Trebell. Quarta Trebellianica ex singulis rebus, quæ per fideicommissum relinquuntur detrahitur, ex hoc §. id est ex qualibet re hereditariâ exemplo Falcidiæ arg. l. lineam. l. Plautius ff. ad l. Falcid. l. 2. C. eod. Sed ex æquitate officio iudicis quarta Trebellianica assignatur in vnâ re, vel alterâ l. potest autem ff. de legat. 1. l. 2. C. quand. & quib. quarta pars. Et si hæres certas res alienauerit, res alienatæ hæredi imputantur in quartam l. Marcellus §. res quæ ff. ad Trebellian. Restituta hereditate ex Sc. Pegasiano deductâ quartâ, onera hereditaria, putâ æs alienum, & onus legatorum diuiduntur pro ratâ inter hæredem, & fideicommissarium ex hoc §. l. 1. §. pen. & vlt. ff. ad Trebell. l. 1. & 2. C. eod. Restituta hereditate actiones actiuæ, & passiuæ manebant quidem apud hæredem, solus poterat agere & conueniri, & fideicommissarius qui partem hereditatis ex fideicommissio recipiebat, legatarii partiarrii loco habebatur, id est legatarij, cui pars bonorum legata erat quæ species legati, partitio vocabatur, & agnoscebat onus æris alieni, quia legatarius partis bonorum pro hærede habetur,

l. ult. ff. de usufruct. legat. l. si quis bonorum de legat. 1. Vnde quæ solebant stipulationes interponi inter hæredem & legatarium partiarium, eadem interponebantur inter hæredem, & fideicommissarium, de lucris & damnis hæreditariis pro ratâ communicandis, ex hoc §. & Ulpian. libr. regular. tit. 25.

§. Ergo si quidem.

SI hæres scriptus non amplius quam dodrantem rogatus esset restituere, ex Trebelliano Sc. restituebatur hæreditas, & actiones hæreditariæ pro ratâ diuidebantur inter hæredem & fideicommissarium, tamquam hæredem. At si plus quam dodrantem, vel etiam totam hæreditatem rogatus esset restituere, hæreditas restituebatur ex Sc. Pegasiano deductâ quartâ, & hæres qui semel adierat hæreditatem vniuersa onera sustinebat, & stipulationes interponebantur inter hæredem & fideicommissarium de lucris & damnis inuicem communicandis, tamquam inter legatarium partiarium, & hæredem; Cum verò tota hæreditas restituebatur, emptæ & venditæ hæreditatis stipulationes interponebantur inter hæredem, & fideicommissarium, id est quales solebant interponi inter hæredem, & emptorem hæreditatis ex hoc §. Quæ esset illa stipulatio emptæ & venditæ hæreditatis vt scias, nempe venditor hæreditatis non tenetur de euictione rerum hæreditariarum, sed tantum de facto suo satisfacere debet l. 2. ff. de hæred. vend. Ideo venditâ hæreditate plerumque mutua stipulatio inter emptorem, & venditorem hæreditatis interponebatur ex parte emptoris, quanta pecunia hæreditatis nomine ad venditorem peruenisset, tantam emptori præstari l. in illâ §. ult. ff. de V.O. Ex parte autem venditoris quantam pecuniam venditor hæreditario nomine soluerit, tantum ab emptore venditori restitutum iri. Igitur quemadmodum hæres promittebat emptori hæreditatis, se ei restitutum quicquid ex hæreditate ad se peruenisset, ita idem promittebat fideicommissario, & quemadmodum emptor hæreditatis, ita etiam fideicommissarius promittebat hæredi se ei restitutum, quicquid creditoribus hæreditariis soluisset.

Si hæres scriptus hæreditatem quasi damnosam adire recusaret ex Pegasiano Sc. cogebatur iussu Prætoris adire, & restituere hæreditatem, & actiones ex Trebelliano Sc. transibant in fideicommissarium vt subditur in hoc §. Ex Pegasiano, si hæres scri-

ptus & rogatus hæreditatem suspectam diceret cogebatur inuitus postulante fideicommissario per Prætozem adire, & restituere hæreditatem periculo fideicommissarij, & quartæ deducendæ commodum amittebat l. quia poterat l. cogi. §. cum quidam l. ita tamen §. et si præceptis ff. ad Trebell. l. si quis omissa ff. si quis omiss. cau. testam. Sc. Pegasiano inducta est coactio adeundæ & restituendæ hæreditatis, nè destituto testamento, & ex eo non aditâ hæreditate fideicommissum extingueretur. Sed ea hodie sublata est, totumque ipsum Sc. Pegasianum ex Nou. 1. de hæred. & Falcid. ex quâ detrectante instituto adire, fideicommissario licet adire hæreditatem, & per aditionem eam sibi acquirere. Olim quo casu ex Sc. Pegasiano, hæres cogebatur adire & restituere hæreditatem, nullis stipulationibus opus erat, quibus prospiceretur hæredis indemnitati, quia hæres coactè adeundo & restituendo securus erat, cum adiret periculo fideicommissarij, & ex Trebelliano actiones transferbantur in fideicommissarium vt discimus ex hoc §.

§. Sed quia stipulationes.

Olim restitutâ hæreditate ex Sc. Pegasiano stipulationes interponebantur inter hæredem & fideicommissarium de lucris & damnis communicandis: Sed quia huiusmodi stipulationes captiosæ erant, & explicatu difficiles, & materia litium, explōso Sc. Pegasiano, & transfuso in Trebellianum, Constitut. Iustiniani quæ desideratur, fideicommissariæ hæreditates, vt restituantur ex Trebelliano statutum: siue habeat quartam ex voluntate testatoris, finge eum non plus quam dodrantem rogatum restituere, siue hæres plus quarta, vel minus, vel nihil habeat, vt si rogatus sit totam hæreditatem restituere, & quarta quæ detrahebatur ex Pegasiano, detrahitur ex Trebelliano, vt docetur in hoc §. Iure Digestor. quarta non potuit vetari arg. l. si legatus §. vlt. ff. ad Trebell. Constitutionibus saltem non potuit vetari in liberis primi gradus l. iubemus C. eod. l. si vt allegas C. ad leg. Falcid. Iure nouissimo verò potest prohiberi in liberis primi gradus, modo veteretur nominatim exemplo Falcidiæ. Auth. sed cum testator. C. eod.

Si hæres rogatus restituere hæreditatem, totam hæreditatem restituerit, per errorem facti, putâ per errorem calculi, potest quartam condicere ex hoc §. l. si hæres §. 1. ff. ad Trebell. l. si sponsus

§. 1. de donat. inter vir. & vxor. Quod si hæres sciens sibi ius esse quartæ deducendæ, vniuersam hæreditatem restituerit, non habet conditionem indebiti soluti, quia non videtur indebitum soluisse, qui plenam fidem exhibuit voluntati defuncti, quin etiam si per errorem iuris totam hæreditatem restituerit, sine deductione quartæ, ignorans ius hæredis deducendæ quartæ, cessat conditio l. fideicommissum ff. de condict. indebit. l. error. C. ad leg. Falcid.

Si hæres rogatus hæreditatem restituerit deductâ quartâ, actiones hæreditariæ pro ratâ dantur in hæredem & fideicommissarium ex Trebelliano vt dicitur ex hoc §. Putâ si hæres deductâ quartâ dodrantem restituerit, onera hæreditaria, & legata præstantur per hæredem & fideicommissarium pro ratâ ex Trebelliano l. 1. & l. C. ad Trebell. Quod si hæres rogatus spontè totam hæreditatem restituerit, non deductâ quartâ, omnes actiones hæreditariæ actiue, & passiue transeunt in fideicommissarium ex hoc §. & l. qui totam ff. ad Trebell. qui enim non nisi hæreditatis nomine tenetur, liberatur cedendo hæreditate l. cum fructuarius ff. de usufruct. Olim hæres rogatus si nollet adire hæreditem quasi suspectam, inuitus cogebatur adire & restituerere ex Sc. Pegasiano, & hoc præcipuum fuit caput Sc. Pegasiani, vt ait Iustinianus hoc loco, sed Constit. Iustiniani coactio illa translata est ad Sc. Trebellianum ex hoc §.

S. Si quis vna.

Si hæres rogatus sit præceptâ certâ re vel summâ hæreditatem, vel partem hæreditatis restituerere, actiones ex Trebelliano transferuntur in fideicommissarium, perinde ac si retentâ quartâ rogatus esset hæreditatem restituerere, quia res præcepta imputatur in quartam l. in quartam ff. ad Trebell. & res præcepta manet apud hæredem sine onere, quasi ex legato acquisita ex hoc §. l. 1. §. si hæres l. si legatus §. pen. ff. ad Trebell. legatum sc. est sine onere æris alien. l. vlt. C. de hæreditar. act. l. 1. C. si cert. petat. Si hæres rogatus est retentâ quartâ restituerere hæreditatem, restitutâ hæreditate retentâ quartâ, actiones hæreditariæ pro ratâ scinduntur inter hæredem, & fideicommissarium ex hoc §. & d. l. si legatus §. pen.

§. Præterea.

Fideicommissum ex testamento, vel ab intestato relinqui potest, licet legata nisi testamento relinqui non possunt ex hoc §. l. 1. §. hoc autem l. recusare §. 1. ff. ad Trebell. Ratio differentiæ est, quod fideicommissum est dispositio minus solemnis, quæ pendet ex voluntate relinquentis (ut supra dixi) ex quo fit ut in fideicommissis quinque testes sufficiant, l. vi. C. de Codicillis l. vlt. C. de fideicommiss. §. vlt. infr. h. tit. etsi in testamentis septem requirantur.

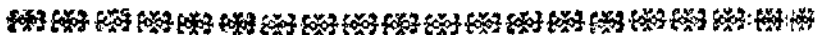
§. Cum quoque.

Plures gradus fideicommissi fieri possunt; fideicommissum relinqui potest non modo ab hærede, sed etiam à fideicommissario, & fideicommissarius cui ex causâ fideicommissi restituta est hæreditas rogari potest, ut eandem hæreditatem, vel partem, vel rem aliam restituat ex hoc §. l. 1. §. de illo queritur ff. ad Trebell. Si fideicommissum pluribus diversi gradus, sub nomine collectiuo relictum sit, putâ liberis aut descendantibus, agnatis, vel cognatis, plures gradus fideicommissi facti intelliguntur, cunctique vocantur, sed ordine successuo, & seruata graduum prærogatiua l. omnia, vel l. cum ita. §. in fideicommisso ff. de legat. 2. l. hæredes mei §. vlt. ff. ad Trebell. Plures inquam gradus fideicommissi fieri possunt, sed quarta Trebellianica semel detrahitur per hæredem, qui prior rogatus est l. Lex Falcidia ff. ad l. Falcid. nè detractioe & decremento plurium quartarum, exhaustiatur hæreditas, & ad quartam, vel nihilum redigatur. Et si semel hæres quartam detraxerit, fideicommissarius primus non detrahit quartam secundo, nisi fortè hæres hæreditatem restituërit non detractâ quartâ, ut ea primo fideicommissario cederet l. 1. §. ind. Neratius l. si patroni §. qui fideicommissum ff. ad Trebell. gloss. in l. sancimus C. de fideicommiss.

§. Ultimum.

Tacita fideicommissa quæ fidei hæredis committuntur, introducta sunt in fraudem legum, ut his cui ex testamento palam capere non poterant, relinquere interpositâ personâ capace

l. in tacitis l. Lucius §. ult. ff. de legat. 1. l. in fraudem de his quæ ut indign. l. 3 §. tacita autem de iur. iur. præter Quintilianum, & alios supra adductos, Dio Chrysolto-nus orat. 75. *εν. οι τε τῶ νόμῳ απαγορευῶνται μη καταλίπειν κληρονομίαν, ἢς αὐτοὶ βέλονται, εἴησι καταλίπασιν ἐπιτελείμενοι τὰ χρήματα ἀπ. δέναι τοῖς ἀγαθῶ ἐπιτηθείοις Νου- nulli l. quibus interdicens is, ne relinquat hæredes quos ipsi volunt, alios relinquunt cum mandatis ut pecuniis restituunt ipsorum necessariis.* In huiusmodi fideicommissis cum quis in fraudem legum tacitam fidem accommodauit testatori, ei velut indigno aufertur hæreditas, & fisco vindicatur d. l. 3. §. cum ex causa & l. cum tacitum ff. eod. Hodie hæreditas quæ olim ut indigno, à fisco auferebatur, non vindicatur fisco, sed ad legitimos hæredes pertinet, quia leges caduarias non habent locum in Galliâ. Aliquandò & tacita fideicommissa citra fraudem legum, arcano hæredis, vel alterius concredebantur, eaque sustinebantur fauore fideicommissorum, & iurato fides habebatur l. Theopompus ff. de dot. prælegat. Constitutione Iustiniani in fideicommissis quinque testes requiruntur, ubi scriptura & testes adhibentur, quod si remotis scriptis & testibus testator fidem & religionem hæredis eligat, hæres si inficietur fideicommissum, compellitur iurare, quod si detrectet iusiurandum omninò compellitur præstare fideicommissum, licet sine scripturâ & testibus relictum sit, quia testibus minimè opus est in eâ re, in quâ ipse hæres iudex & testis electus est l. ult. C. de fideicommiss. cuius summa continetur hoc §.



De singulis reb. per fideicommiss. relict.

CAP. XXIV.

In Princ.

ALIVD est fideicommissum vniuersale, quo relinquitur vniuersitas rerum, id est hæreditas, vel pars hæreditatis, aliud singulare, quo singulæ seu certæ res relinquuntur, & hoc genus fideicommissi exæquatum est legatis l. 2. C. comm. de legat. Hoc distat inter fideicommissum particulare ab vniuersali, quod rogatus hæreditatem restituere, si suspectam dicat, compellitur

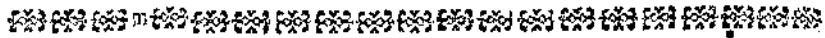
litur adire & restituere, rogatus verò restituere certam rem, vel summam non potest cogi adire hereditatē, nam quod §. non omnis §. quare & dd. ll. seqq. ff. ad Trebell. l. si quis ommissa ff. si quis omnium. caus. testam. fideicommissario singulari non habente ius cogendi hæredis, tamquam qui non sit iuris successor §. legatarios l. pr. de testament. Item quarta non detrahitur ex fideicommissio singulari, quia ad hoc ut quarta detrahat, non sufficit de hereditate rogatum esse, sed quasi heredem rogari oportet l. mulier §. ult. ff. ad Trebell. & in fideicommissio singulari non est locus Trebelliano. l. cogi §. sed & si miles. ff. eod.

Fideicommissum potest relinqui non solum ab herede, sed & à legatario, vel fideicommissario, vel donatario mortis causâ, ut docetur init. b. tit. & l. ut heredibus l. cum pater §. 1. de legatis 2. l. ei cui. de mort. caus. donat. Legatarius, vel fideicommissarius particularis non potest onerari fideicommissio ultra vires legati, vel fideicommissi §. 1. infr. h. tit. l. filius. §. apud Marcellum ff. de legat. 1. l. Imperator in princ. & §. si centum de legat. 2. l. 3. §. Iulianus de legat. 3. Ab eo qui neque legatum neque fideicommissum neque hereditatem, vel mortis causâ donationem accepit, fideicommissum relinqui non potest l. ab eo C. de fideicommiss. putà hæres rogatus restituere hereditatem ei quem ex familiâ elegerit, non potest gravare fideicommissio eum quem elegerit, quia facultas necessariæ electionis, non est beneficium propriæ liberalitatis, sed nudum ministerium. id est obsequium voluntati defuncti, & quasi liberatio, seu æris alieni exsolutio. l. vnum ex familiâ §. si Falcidia ff. de legat. 2. l. pater filium. ad leg. Falcid. Tamen iure vernaculo pater, vel avus rogatus restituere vni ex liberis, vel descendantibus, ei quem elegerit, potest substituere vnum ex eligibilibus, quia in electione vnus è pluribus est gratificationi & beneficio locus, quatenus in potestate patris fuit, cuiusmodi ex his potius relinqueret d. l. pater filium.

§. I.

Non solum res propria testatoris, sed etiam res aliena, putà hæredis, legatarij, vel fideicommissarij, per fideicommissum relinqui potest, & hoc casu hæres tenetur eam redimere, vel præstare iustam æstimationē ex hoc §. l. sed si res ff. de legat. 1. l. cum alienam C. de legat. Hæres non potest rogari ut quempiam putà Titium heredem instituat, sed hoc conuertitur in fideicommissum, quia

perindè habetur, ac si hæres rogatus esset restituere hæreditatem
l. filiusf. §. vt quis. ff. de legat. 1. l. ex facto. ad Trebell.



De Codicillis.

CAP. XXV.

In Princ.

CODICILLORVM & fideicommissorum vsus non
cœpit ab Augusto, ante illum enim codicilli & fideicommissa
in vsu erant, sed non iure, at solâ fide hæredis nitebantur.
Primum à Diuo Augusto vires & robur accepere codicilli, & fi-
deicommissa his relicta, ex quo L. Lentuli codicillos confirmavit,
& ex his fideicommissa à se relicta impleuit, ex consilio Tre-
barij, vt proponitur in it. h. tit. & §. 1. supr. de fideicommiss. hæred.
Codicillus est minus solemnis declaratio supremæ voluntatis,
quinque testibus præsentibus.

I.

AB initio codicilli non valebant nisi testamento confirmati
essent, quales fuerunt codicilli Lentuli, qui primum ab
Augusto confirmati, vt scriptum est in it. h. tit. Plin. libr. 2. epist.
16. *In quidem pro ceterâ tuâ diligentia admones codicillos Acilianus, qui
me ex parte instituit hæredem, pro non scriptis habendos, quia non sunt
confirmati testamento.* Hodie codicilli fiunt, aut factò testamento;
aut ab intestato ex hoc §. l. conficiuntur in princ. l. ab intestato ff.
tit. l. non id circò C. eod. tit. Cum codicilli fiunt factò testamen-
to, tribus modis fiunt, aut antè testamentum, aut post testamen-
tum, aut in ipso testamento. Cum antè testamentum non aliter
valent ex sententiâ Papiniani, quam si testamento, quod pos-
teâ factum est, vel Codicillis confirmentur, aut voluntas
eorum quocumque iudicio retineatur, id est nudâ declara-
tione voluntatis extra testamentum, vel codicillos factâ l. ante
tabulas ff. h. tit. Sed ex rescripto Seueri & Antonini codicil-
li qui testamentum præcedunt sustinentur, dummodò appa-

reat eum qui testamentum fecit à priori voluntate, quam in codicillis expresserat, non recessisse ex hoc §. Igitur codicilli ante testamentum facti, non reuocantur per sequens testamentum nisi expressè reuocentur, nec indigent speciali confirmatione. Aut codicilli fiunt post testamentum, & tunc censentur etiam testamento confirmati; nam codicilli pertinent ad testamentum, quod quoquo tempore quis fecisset, id est codicilli qui fiunt ex testamento, testamenti ius, & conditione sequuntur, siue antè, siue post testamentum facti sint d. l. ab intestato, & quod relictum est codicillis perinde habetur, ac si testamento relictum esset l. 2. ff. eod. Codicilli fiunt in ipso testamento adiectâ clausulâ codicillari, si testator caueat, si testamentum non valeat iure testamenti, vt valeat iure codicillorum, cuius clausulæ vius deductus est ex l. ex ea scriptura ff. qui testam. fac. l. si miles de testam. milit. l. cum pater §. filius matrem l. pen. §. vlt. de legat. 2. l. vlt. C. h. tit. & eiusdem usum iam olim Gallis nostris notum fuisse alibi obseruavi ex testamento Cæsarij Arelatensis Episcopi, quod dedit Baron. ad ann. 508. *Et idè iuxta hanc epistolam quam manus nostra subscriptione roborauimus, cuique dicem & Consulèm subius adieciimus, Deo dispensante hoc testamentum meum condidi, vel manu propria subscripsi, atque iure pratorio, vel iure ciuili, & ad vicem illorum codicillo firmari.* Eiusdem clausulæ insigne monumentum extat & in testamento Remigij Remensis Episcopi apud Flodoard. Rem. Hist. libr. 1. cap. 18. *Ego Remigius Episcopus Ciuitatis Remorum sacerdos compos, testamentum meum condidi, iure pratorio, atque id codicillorum vice valere precepi, si ei iuris aliquid videtur defuisse.* Effectus clausulæ codicillaris est, vt quisquis legitimus hæres erit, rogatus videatur hæredi scripto restituere hæreditatem d. l. ex ea scripturâ, & d. l. ab intestato. Codicilli fiunt ab intestato, si quis non facto testamento declararet coram quinque testibus, se velle hæreditatem suam restituere Titio, aut quid leget, vel relinquat, hæredes ab intestato censentur rogati restituere hæreditatem, vel præstare legata, cuius codicilli ab intestato facti vicem testamenti exhibent d. l. ab intestato. Ideò fideicommissa relinqui possunt ab hæredibus ab intestato, quoniam creditur paterf. sponte suâ his relinquere legitimam hæreditatem d. l. conficiuntur §. 1. l. ab exhæredati ff. de legat. 1.

S. Codicillis.

Codicillis hæreditas directò neque dari, neque adimi potest, cuius sententiæ duplex ratio affertur. Altera à Iustiniano hic, nè confundatur ius testamentorum & codicillorum, quæ ratio desumpta est ex l. si idem C. h. tit. Altera quæ est Papiniani in l. quod per manus ff. h. tit. nè per codicillos qui ex testamento pendent ipsum testamentum, quod vires accipit ex institutione hæredis, confirmari videretur. Codicillis neque institutio hæredis, neque exhæreatio scribi potest, vt subditur hic, & l. non codicillum C. de testam. quia institutio & exhæreatio fit verbis directis, & imperatiuis, Titius filius meus hæres esto, vel exhæres esto. Et si hæreditas codicillis directò neq; dari, neq; adimi potest, tamè potest adimi precario & per fideicòmmissum, putà si codicillis factis ex testamento, vel ab intestato heres scriptus, vel legitimus rogetur hæreditatem restituere Titio deductâ quartâ Trebellianicâ, vt traditur hic, & l. Scauola ff. ad Trebell. l. hæreditatem C. h. tit. Eodem iure hæredi purè instituto testamento conditio codicillis adijci non potest, vt hic, quia in defectum conditionis hæreditas adempta intelligeretur l. pen. §. vlt. ff. de condit. institut.

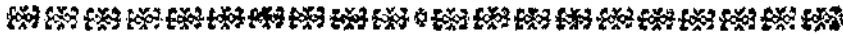
S. Vlt.

Nemo potest decedere duobus testamentis, quia testamentum prius per posterius reuocatur, nisi miles sit, idem tamen potest duos, vel plures codicillos facere ex hoc §. & posterioribus codicillis priores non rumpuntur, nisi sint contrarij l. Diui §. 1. ff. h. tit. l. 3. C. eod. Codicilli solemnitatem ordinationis ex hoc §. putà quinque testes tantum requirunt l. vlt. in fin. C. h. tit. l. vlt. C. de fideicommis. quia nudâ voluntate constant.





IN
 INSTITVTIONVM
 IVSTINIANI
 LIBRVM TERTIVM.



De Hæreditat. quæ ab intestat. defer.

CAP. I.

10

In Princ.

HÆREDITAS alia est testamentaria, alia legitima. Testamentaria est quæ testamento deferitur, non tamen sine lege. Non improprie lege obuenire dicitur hæreditas etiam quæ testamento deferitur, quia testamentaria hæreditas lege 12. tab. confirmatur l. lege obuenire ff. de V.S. M. Tull. pro Cæcinn. *Maïor hæreditas venit unicuique vestrum, in ipsæm bonis, à iure & à legibus quæ ab ipsi, à quibus illa ipsa bona relicta sunt. Nam vt pertinet ad me factus testamento alicuius fieri potest, vt retineam quod meum f. Et m. si se iure iuili non potest. Legitima est quæ à lege sine testamento deferitur. Terent. in Andria. Eius morte ea ad me lege videtur Lira, & idem in Hecyra, & ad hos redibat lege hæreditas. Et ibi Donatus verbo iuris*

vlus; ea enim legitima est hæreditas, quæ familiae debebatur, & *Quartil. Declam. 308. Proximum locum à testamentis habeat propinquus, & ita si intestatus quis ac sine liberis decesserit, non quoniam utique iustum sit, ad hos peruenire bona defunctorum, sed quoniam relicta, & veluti in medioposita, nulli propius videntur contingere.* Et si successio legitima veniat à lege, venit ex tacitâ volûnate defuncti, qui enim intestatus decedit, videtur sponte hæreditatem relinquere venientibus ab intestato. l. conficiuntur §. 1. ff. de iur. codicill. l. 1. §. sciendum de legat. 3.

Intestatus decedit qui omninò testamentum non fecit, vel non iure fecit, id est minus solemnè testamentum fecit, aut id quod fecit, ruptum irritumve factum est, putà agnatione sui hæredis, vel per querelam inofficiosi testamenti, vel per bonorum possessionem contra tabulas, aut si ex eo hæres extiterit ex iur. h. tit. l. 1. ff. de suis & legitim. hæred. Intestatus est non tantum qui testamentum non fecit, sed etiam cuius ex testamento hæreditas adita non est l. intestatus ff. de V. S. adeoque ex testamento ex quo non sit adita hæreditas, neque legatum, neque aliud quicquam debetur l. si nemo ff. de testament. tutel. l. si nemo de R. I.

§. 1. & §. Sui autem.

L Ege 11. tab. intestati hæreditas primùm suis hæredibus deferatur §. 1. l. 1. ff. de suis & legitim. Sui hæredes sunt, qui in potestate morientis fuerunt, putà filius, filiave, nepos, neptisve, pronepos, proneptisve, ita vt nemo eos præcedat §. 1. Suis hæres est, qui est in potestate patris. mortis tempore, & primum ab eo gradum obtinet in causâ succedendi, putà filius, vel nepos ex filio patre præmortuo l. scripto ff. vnde liberi l. si filius. de testam. milit. l. ult. de bon. damnat. Sui hæredes sunt, non modo liberi iam nati tempore mortis intestati, sed & posthumi, qui si viuo patre nati essent, in eius potestate futuri essent §. 1. in fin. l. intestato C. de suis & legitim. l. 3. de iniust. rupt. Suorum locum obtinent liberi naturales, vel adoptiui suscepti ex iustis nuptiis, vel legitimati per oblationem curiæ, vel subsequens matrimonium §. sui autem l. nuper. C. de natur. liber.

§. *Sui autem 2.*

SVi hæredes ipso iure existunt, etiam ignorantes & furiosi, & post mortem patris non dicuntur acquirere hæreditatem, sed statim morte patris quasi continuatur dominium ex hoc §. l. in suis ff. de liber. & posth. Sui enim hæredes vivo patre quodammodo domini sunt, & patri bonorum socij d. l. in suis. Marc. Tullius Verr. 3. *Quibuscum viui bona nostra partimur, ipsi Prator adimere nobis mortuis bona fortunæque poterit.* Itaque suis hæreditas ipso iure acquiritur, sine auctoritate tutoris, vel curatoris ex hoc §. In suis hæredibus, aditio non est necessaria, quia statim ipso iure hæredes existunt l. in suis ff. de suis & legitim. Et sui hæredes etiam clausis, id est nondum apertis tabulis hæredes existunt l. 3. C. de iur. delib. Ideo & sui hæredes etiam nondum aditam hæreditatem transmittunt ad suos & legitimos hæredes l. apud hostes C. de suis & legitim. liber.

§. *Interdum.*

SVus hæres est, qui est in potestate patris mortis tempore, & proximum ab eo gradum obtinet; interdum suus hæres efficitur, qui in potestate patris non fuit mortis tempore, puta qui fuit in potestate hostium, si ab hostibus reuertatur, suus hæres parenti efficitur ex hoc §. & l. 1. §. si filius ff. de suis & legitim. propter fictionem postliminij, quâ fingitur is qui postliminio reuersus est ab hostibus, semper in ciuitate fuisse l. lege Corneliâ ff. qui testam.

§. *Per contrarium.*

Interdum suus hæres non est, qui in potestate patris fuit mortis tempore, si pater post mortem suam perduellionis iudicatus, & memoria eius damnata fuerit, suus enim hæres esse non potest patri, cuius bona confiscantur ex hoc §. & l. 1. §. interdum ff. de suis & legitim.

§. *Cum filius.*

SVI hæredes sunt qui in potestate defuncti fuerunt tempore mortis, & primum ab eo gradum obtinent, vt filius, vel nepos ex filio præmortuo. Hoc iure nepotes ex filio prædefuncto, auo intestato succedunt, cum filijs superstitibus id est cum patruis, quia patrem repræsentant. Et quia succedunt iure repræsentationis, non iure suo, succedunt in stirpes, id est in portionem quam ferret pater si superstes esset, non in capita, id est pro virilibus portionibus ex hoc. §. l. 3. C. de suis & legitim. l. si in adoptionem §. vlt. ff. de bonor. possess. contr. tab. l. ii nepotes de Collat. bonor. Quod si nulli sint filij superstites auo intestato, sed nepotes ex diuersis filiis impari numero, putà ex vno tres, ex alio duo, ex alio vnus, auo succedunt ab intestato, non in capita, sed in stirpes ex hoc. §. l. 3. C. de suis & legitim. l. Papinianus §. quoniam de inoffic. testam. Denique in linea liberorum proximior gradu vteriolem non excludit, & filius non excludit nepotes ex filio præmortuo. Hoc interest quod liberi primi gradus, putà duo filij succedunt in capita, nepotes ex filio & vteriores succedunt in stirpes l. 2. §. hæc hæreditas ff. de suis & legitim. Nou. 116. cap. 1. Auth. in successionem C. eod. tit.

§. *Cum autem.*

Propriè suus hæres est, qui est in potestate patris. intestati mortis tempore, tamen cum quæritur an quis suus hæres existat, nec nè, spectandū est tempus quo certum est defunctum, intestatum decessisse, quod accidit & destituro testamento, id est si ex testamento non sit adita hæreditas, putà si pater qui habebat filium & nepotem ex eo, exhæredato filio extraneum hæredem testamento instituerit, & filio mortuo hæres institutus repudiarit hæreditatem, nepos auo suus hæres existit, quia quo tempore certum est avum intestatum decessisse, suus hæres reperitur ex hoc. §. l. 1. §. sciendum ff. de suis & legitim. l. vlt. ff. de condit. institut.

§. *Et licet.*

NEpos ex filio licet post mortem aui natus sit, si modo viuo auo conceptus, mortuo patre eius & postea deserto aui testamento

testamento suus hæres efficitur, & iure sui ad hæreditatem aui ab intestato vocatur. ex hoc §. & l. si quis §. 1. ff. de iniust. rupt. Ratio est, quia qui in utero est, vt libi profit, pro iam nato habetur l. qui in utero ff. de stat. homin. Nepos conceptus post mortem aui mortuo patre suo, & deserto aui testamento, aui suus hæres non existit, quia nullo iure coniunctionis patrem patris sui attingit. ex hoc §. & d. l. si quis §. 1. vbi si nepos post mortem aui conceptus sit, Marcellus scribit neque vt suum, neque vt nepotem, id est vt legitimum aut cognatum, ad hæreditatem vel bonorum possessionem admitti, quibus congruit l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cognat. & l. item prætor de ius & legitim. Ratio est quia fuitas vel cognatio præsupponit existentiam, & suus vel cognatus aui dici non potest, qui eo viuo nondum fuit in rerum naturâ d. l. 1. §. si quis proximior.

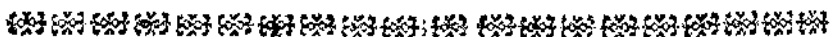
§. Emancipati. §. Minus ergo.

Liberi emancipati non sunt sui hæredes, id est iure fuitatis ad intestati successionem non vocantur lege 12. tab. neque enim sui hæredes sunt, qui in potestate patris esse desierunt. Sed iure Prætorio succedunt per bonorum possessionem vnde liberi, siue soli sint, siue cum suis hæredibus concurrant §. emancipati l. ult. §. 1. C. de legit. hæred. l. sed cum §. 1. de bonor. possess. Emancipati iure civili non succedunt ab intestato, quia incogniti sunt iure civili, non habent iura legitimarum hæreditatum, quia emancipatio tollit iura fuitatis & agnationis l. capitis ff. de ius & legitim. l. Tutelas de capit. minut. Emancipati amittunt gradum & nomen liberorum §. minus ergo l. 4. ff. si tab. testam. null. extab. & extraneorum loco habentur l. quin etiam ff. de rit. nuptiar. Iure Prætorio emancipati succedunt cum suis in capita, quia naturali æquitate inspecta iure Prætorio gradum liberorum retinent §. minus ergo. Imò hodie liberi siue emancipati, siue non. æquè succedunt iure civili Nou. 118. cap. 1. Auth. in successionem C. de ius & legitim.

§. Item vetustas. §. Ult.

Iure civili, id est lege 12. tab. post suos hæredes, id est deficientibus suis hæredibus ad successionem intestati vocantur agnati, id est nepotes descendentes ex masculis, seu per virilem sexum con-

iuncti, qui & legitimi dicuntur, quia lege 12. tab. vocantur. Cognati autem, id est descendentes ex fœminis ad successionem intestati non vocantur iure civili, quia lex 12. tab. non nouit cognatos, sed tantum suos vel agnatos. Iure Prætorio post agnatos cognati vocantur ad successionem intestati, nam & Prætor ipse agnatos prætulit cognatis. Ex Constit. Diuorum Principum, id est Valentiniani & Theodosij, nepotes ex filia si concurrant cum suis, id est auunculis & materteris, auo materno vel auæ maternæ succedunt ab intestato, cum diminutione tertiæ partis eius portionis, quam mater eorum ferret si uiueret, id est succedunt, in duas portiones eius portionis quam mater eorum ferret si uiueret, ita ut tertia pars eius portionis ad crescat auunculis vel materteris, item uetustas l. si defunctus C. de legit. hæred. l. illam C. de collat. Quod si nepotes ex filia concurrant cum legitimis, id est agnatis, non suis, succedunt ab intestato, cum diminutione quadrantis, qui ad crescit agnatis l. si defunctus C. Th. de legit. hæred. Sed Constit. Iustiniani sublatâ differentiâ agnationis & cognationis, nepotes ex filia si concurrant cum agnatis, succedunt ab intestato sine vlla diminutione quartæ §. vlt. & l. vlt. C. de suis & legit. hæred. Iure nouissimo sublatâ differentiâ agnationis & cognationis descendentes ex fœminis æquè succedunt, ac descendentes ex masculis Nou. 118. cap. 4.



De legitima agnator. success.

CAP. II.

In Princ.

DEFICIENTIBVS suis hæredibus, vel ijs qui suorum loco sunt iure Prætorio, vel constitutionibus, puta liberis emancipatis, vel descendentes ex fœminis, tunc lege 12. tab. agnato proximo defertur hæreditas, ut docetur init. h. tit. l. 1. §. post suos & l. 2. ff. de suis & legitim. Legis verba edidit Vlpian. lib. regular. tit. 26. *At si intestato moritur, cui suus hæres nec extabit, agnatus proximus familiam habeto.*

§. 1. §. *Et si plures.*

Agnati appellantur, qui à latere sunt, per masculos, & virilem texum coniuncti ex hoc. §. 1. 2. ff. de ius & legitim. l. ult. §. cognati de gradib. & affinib. l. inter agnatos unde legitim. putà agnati sunt fratres eodem patre nati, qui & consanguinei, siue germani vocantur, quamvis non ex eadem matre nati sint ex hoc §. 1. 1. §. post suos ff. de ius & legitim. l. ult. §. secundo gradu. de gradib. & affinib. Agnati sunt inter se patruus, & ex fratre nepos, & patruelus, seu consobrini, qui ex duobus fratribus procreati sunt ex hoc §. 1. 1. §. quarto gradu & l. ult. §. quarto gradu ff. de grad. & affinib. Lege 12. tab. post suos hæreditas ab intestato pertinet ad proximum agnatum, id est ad eum quem nemo præcedit, quod si plures sint, sc. diversi gradus, non omnibus defertur hæreditas, sed ijs qui propinquiores gradu sunt, cum certum esse cœperit, defunctum, de cuius bonis agebatur, intestatum decessisse ex hoc §. in fin. l. 2. §. hæc hæreditas. ff. de ius & legitim. l. 3. C. de legitim. hæred. quòd si sint plures eiusdem gradus, omnes vocantur in capita, seu viriles portiones d. l. 2. §. hæc hæreditas.

Post suos vocantur agnati, & primum quidem ex agnatis vocantur consanguinei, tanquam proximiores, putà fratres ex eodem patre nati, licet non ex eadem matre ex hoc §. l. 1. 3. & 6. C. de legitim. hæred. quæ nominatim ait deficientibus suis hæredibus, vel se abstinentibus, fratrem iure consanguinitatis fratri intestato succedere. Deficientibus suis primo loco vocantur fratres consanguinei, fratres autem cognati, id est uterini, non vocantur ad successionem fratris intestati, quia lex 12. tab. nescit cognatos, iure nouissimo fratre intestato sine liberis defuncto, in eius successione frater utroque parente coniunctus præfertur fratri, vno tantum parente coniuncto Nou. 118. cap. 2. Auth. defuncto C. ad Tertull Nou. 127. cap. 1. Auth. cessante C. de legitim. hæred. Nou. 84. cap. 1. Auth. itaque C. comm. de success.

§. *Ceterum.*

Lex 12. tab. post suos hæreditas ab intestato defertur agnatis; siue masculis, siue fœminis, etiam fœminæ consanguinitatis iure ad intestati successionem vocantur l. 3. C. de legitim. hæred.

iure civili & Prætorio agnati masculi ab intestato succedunt, etiam si longiore gradu sint ex hoc §. id est etiam si decimo gradu sint §. ult. infr. de success. cognat. l. pen. C. de legit. hæred. Fœminæ iure agnationis, seu contanguinitatis hæreditatem non capiunt, nisi sorores sint, quod ita constitutum est, quia commodius videbatur ita iura constitui, ut plerumque hæreditates ad masculos confluerent, quia gentes & familiæ per masculos conseruantur, & ubi in fœminas incidérunt propè intereunt, mulier est caput & finis familiæ suæ. l. pronuntiatio in fin. ff. de V. S. Mediâ iurisprudentiâ fœminæ omninò arcentur ab hæreditatibus agnatorum, quod intelligendum est de Lege Voconia, cuius caput erat, nè fœminæ ultra consanguineos ab intestato succederent auctore Paulo 4. Sent. tit. 8. Iure Prætorio fœminæ admittuntur ad successionem cognatorum, qui & proximi appellantur per bonorum possessionem vnde cognati. Sed Constitutione Iustiniani, agnati seu legitimi, siue masculi, siue fœminæ, æquè ad successionem intestati vocantur, secundum gradus sui prærogatiuam ex hoc §. in fin. l. pen. C. de legit. hæred. *Quis enim patitur (ait lex) familias propter hoc solum puniri quod fœminæ nate sunt, & paterno iure si hoc vitium est prolem innocentem grauari. Quâ ratione & Iustinianus ipse in l. ult. C. de liber. præterit. vel exhæred. sustulit differentiam masculorum & fœminarum in iure liberorum, qui enim (ait) tales differentias inad. not. naturæ accusatores existunt.*

§. Hoc etiam.

In iure civili & Prætorio si frater intestatus decesserit relictis fratribus & sororibus, & filiis fratrum iam præmortuorum, fratres & sorores, quia gradu proximiores sunt, præferuntur fratrum filiis in successione intestati l. consanguinitatis C. de legitimis hæred. quia representationi locus non fuit in linea transversali. Constitutione Iustiniani, si defunctus nullos reliquerit fratres aut sorores superstites, sed reliquerit tantum filios fratrum vel sororum, non tantum filij fratrum, sed etiam filij sororum succedunt patruo intestato in capita, non in stirpes ex hoc §. l. pen. §. in his C. de legitim. hæred. Filij fratrum vel sororum tunc non succedebant patruo intestato, concurrentibus patruis vel auunculis. Hodie filij fratrum succedunt, patruo in stirpes vnâ cum fratribus, & sororibus defuncti superstitis Nou. 118. cap. 2. & 3. Auth. defuncto C. ad Tertull. & Auth. cessante C.

de legitim. hæred. quia ius repræsentationis introductum est in fratrum filijs, ita vt ad vltiores non porrigatur d. Nou. 118. cap. 3. Auth. post fratres C. cod.

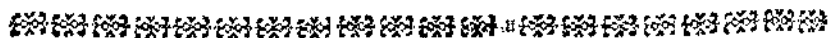
§. *Placebat.*

Iure ciuili in suis hæredibus non est successio l. 1. §. sciendum ff. de suis & legitim. putà si intestatus auus decesserit, superstitite filio, & nepote ex eo, filio defertur hæreditas, sed eo abstinate nepos ex filio non est auo suus hæres, nam pater cum antecedit in ea hæreditate, & filius etsi se abstineat nomen hæredis retinet l. 6. §. si filius ff. de bon. libertor. Ita in legitimis, olim non erat successio, putà post suos agnato proximiori defertur hæreditas ab intestato, deficiente proximio agnato, sequenti non defertur hæreditas quasi agnato, sed Prætor ei dat bonorum possessionem quasi cognato ex hoc §. & Vlpian. libr. regul. tit. 26. Constitut. Iustiniani, quæ desideratur in Codice, successio est in agnatis, id est deficiente proximio agnato hæreditas ab intestato defertur sequenti, quia agnati non debent esse iniquioris conditionis quam cognati, & absurdum est denegare successionem in agnatis, quæ datur in cognatis, & in onere tutelæ etiam deficiente primo gradu, sequens succedit ex hoc §. l. 3. §. suis ff. de legitim. tutor.

§. *Ultimum.*

In successione intestati prior est causa liberorum, quam parentum, parentes non succedunt liberis, nisi defuncti sint absque liberis l. 3. C. de bon. quæ liber. quia parentes ad bona liberorum ratio miserationis admittit, liberos naturæ simul, & parentum commune votum l. scripto ff. si tab. testam. null. extab. olim pater filio emancipato non succedebat ab intestato, nisi cum contracta fiducia emancipasset, id est per imaginariam venditionem, quæ fiebat cum pacto de retro vendendo. Sed Constitutioe Iustiniani pater omnimodò vocatur ad legitimam hæreditatem filij emancipati, quia emancipationes semper videntur fieri, quasi contractâ fiduciâ ex hoc §. & l. vlt. C. emancipat. liber. Hodie defuncto sine liberis filio, parentes si soli sint succedunt saluâ gradus prærogatiuâ, putà pater præfertur auo, si filius emancipatus testamento patrem præterierit, ei datur bonorum possessio

contra tabulas, quia etsi naturâ parentibus non debetur filiorum hæreditas, propter votum parentum, vt filij sint sibi superstites, & naturalem erga filios charitatem, turbato tamen ordine mortalitatis, non minus parentibus quam liberis piè relinqui debet, l. nam etsi ff. de inoffic. testam. Quod si parentes concurrant cum fratribus & sororibus defuncti, succedunt in viriles sublatâ differentiâ sexus, & patriæ potestatis d. Auth. defuncto.



De S. C. Tertulliano,

CAP. III.

In princ. S. I. & S. Postea.

LEGE 12. tab. foemina à successione intestati ita arcebatur vt nè inter matrem quidem & filium filiamve, vltro citroque hæreditatis capiendæ ius esset, vt ostenditur init. h. tit. & apud Vlpian. libr. regul. tit. 26. Hac lege mater non succedebat liberis ab intestato, quia lex 12. tab. agnoscebat tantû suos hæredes, vel agnatos, mater autè liberis suis non erat agnata, neq; cognata, sed quasi cognata habebatur, vnde iure prætorio bonorum possessio vnde cognati, ei accommodari dicitur, nam accommodari ea dicuntur quæ non directo iure competunt, sed benignè indulgentur. Lege 12. tab. (inquam) mater non succedebat liberis, sed iure Prætorio mater vocatur ad successionem liberorum, accommodatâ ei bonorum possessione vnde cognati vt traditur init. h. tit. & l. 2. ff. vnd. cognat. Primus D. Claudius ad solatium amissorum liberorum matri legitimam eorum detulit hæreditatem s. r. Ita & mortua filia in matrimonia dos profectitia redit ad patrem solatij loco, nè & filix amissæ, & pecuniæ damnum sentiat l. iure succursum ff. de iur. dot. Postea Sc. Tertulliano quod D. Adriani temporibus factum est, vt refert Iustinianus hoc loco, vel auctore Antonino Pio si credimus Zonare, cautum est vt mater ingenuatrium liberorum ius habens, libertina quatuor, etiam si in potestate parentis esset, ad bona filiorum, ab intestato mortuo-

rum admitteretur §. postea autem l. 2. ff. h. tit. Habet autem ius trium, vel quatuor liberorum, quæ tot filios peperit, vel ius liberorum à Principe impetrauit. Paul. libr. 4. Sentent. tit. 9. Ius liberorum orbis pro beneficio dabatur à Principe, vt præmijs patrum gauderent, qui carebant liberis l. 2. C. de iur. liber. Tranquill. in Claud. cap. 19. *Famini ius tribuit quatuor liberorum.* Postea hoc ius omnibus datum l. 1. C. de iur. liber. l. 3. C. Th. eod. Ex Sc. Tertulliano mater succedit liberis quasi legitima hæres, licet in potestate parentis sit, ita vt cum in potestate parentis est, hæreditatem non adeat sine eius iussu §. postea l. 6. ff. h. tit. quia nuptiæ non tollunt patriam potestatem filij filiæve. l. si vxorem C. de condit. insert. tam legat. quam fideicom. l. 2. ff. solut. matrim. l. 2. de liber. exhibend. Ex hoc Sc. mater succedit liberis intestatis, non etiam avia §. postea l. 2. ff. h. tit. Hodiè defuncto sine liberis filio, matri vel aviæ defertur legitima hæreditas, saluâ gradus prærogatiuâ Nou. 118. cap. 2. Auth. defuncto C. h. tit.

§. *Præferuntur.*

SI defunctus intestatus matrem & liberos reliquerit, liberi defuncti, qui sui sunt, vel suorum loco, matri præferuntur, siue sint liberi primi gradus, siue vltioris ex hoc §. l. 1. & 2. §. liberi ff. h. tit. l. pen. C. de suis & legitim. Ex hoc Sc. pater præfertur matri, non avus & proavus ex hoc §. l. 2. §. obijcitur ff. h. tit. l. 2. C. eod. l. si ad patrem ff. de suis & legitim. Hodiè filio defuncto sine liberis pater & mater si soli sint, simul succedunt in viriles Nou. 118. cap. 2. Auth. defuncto C. h. tit. Ex hoc Sc. frater consanguineus matrem excludebat, soror autem consanguinea matrem non excludebat, sed vnâ cum matre admittebatur ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. Quod si fuerant frater & soror consanguinei permixti, frater quidem matrem excludebat iure proprio, deindè hæreditas legitima inter fratrem & sororem ex æquis partibus diuidebatur ex hoc §.

§. *Sed nos.*

Constitutione Iustiniani mater siue ingenua, siue libertina, siue tres vel quatuor liberos peperit, siue non, omninò vocatur ad legitimam hæreditatem filij sine liberis defuncti ex hoc §. l. 2. C. de iur. liberor. l. vlt. C. h. tit. quâ sublatæ l. 1. 2. &

7. C. Th. de legitim. hæred. quæ matri ius liberorum non habenti, tertiam bonorum filij tantum deferebant, ratio Constitut. Iustinianæ est, quia ius liberorum omnibus datum d. l. 2.

§. *Sed cum antea.*

Constitutionibus Principum mater liberis intestatis non succedebat in solidum, sed quæ habebat ius liberorum concurrente fratre, vel patruo ferebat bessellem bonorum, triente relicto fratri vel patruo, concurrentibus verò alijs agnatis eos excluderat, mater autem quæ non habebat ius liberorum succedebat ex triente, agnatis relicto bessellem l. 1. 2. & 7. C. Th. de legitim. hæred. Constitut. Iustiniani mater præponitur omnibus legitimis personis, id est agnatis, & succedit liberis intestatis sine vlla diminutione, nisi concurrat cum fratribus & sororibus, agnatis, vel cognatis, id est consanguineis, vel vterinis, quo casu vnà cum his vocatur ad legitimam successionem filii intestati, ita vt si concurrat cum solis sororibus agnatis vel cognatis, mater ferat semissem, & sorores alium semissem, quod si mater concurrat cum fratribus solis, vel cum sororibus permixtis, hæreditas in capita distribuitur, id est mater, & fratres, & sorores superstites, singuli succedunt in viriles ex hoc §. & l. vlt. C. h. tit. Hodie defuncto filio sine liberis, si vnà cum patre & matre fratres & sorores ex vtroque latere coniuncti concurrant, omnes simul indistinctè succedunt in viriles portiones pleno iure, non deducto vusufructu, etiam si fratres sint in potestate patris Nou. 118. cap. 2. Auth. defuncto C. h. tit. quo iure vtimur.

§. *Pen.*

Si mater liberis impuberibus tutorem non petierit, vel in locum vt suspecti remoti, vel excusati intra annum petere neglexerit, si impuberes mortui sint, ab eorum successionem repellitur ex hoc §. l. 2. §. si mater ff. h. tit. l. 2. §. Diui Seuerus ff. qui pet. tut. l. vlt. C. eod. quæ ait hoc primū ductū ex constit. Seueri Mater etiam si filiis impuberibus tutorem non petierit, si modò puberes mortui sint, ab eorum successionem non arceatur l. si matres C. h. tit. Idem obtinet in quolibet legitimo hærede impuberis, aut etiam substituto si enim si filio impuberi intra annum tutorem non petierit, si impubes moriatur non succedit ei ab intestato, vel iure

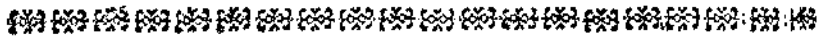
re substitutionis l. sciant qui C. de legit. hæred. quod si mater minor 25. annis sit, excusatur l. 2. C. si adueri. delict.

Constitutionibus Principum, si mater tranierit ad secundas nuptias post mortem filii, de cuius successione agitur, succedit in virilem cum fratribus & sororibus defuncti, pleno iure in bonis adventitiis, in bonis autem paternis habet tantum vltimum fructum l. matre C. h. cit. Sed si ante mortem filii secundo nupserit, in omnibus bonis filii, siue profectitiis, siue adventitiis vltimum fructum habet, tantum pro sua parte l. fœminæ §. vlt. C. de secund. nupt. Hodie si mater transeat ad secundas nuptias, siue ante, siue post mortem filii, in bonis profectitiis pro parte suâ habet tantum vltimum fructum, in adventitiis autem pro parte suâ habet plenam proprietatem Nou. 22. cap. 47. Auth. ex testamento C. de sec. nupt. Si mater intra annum luctus secundo nupserit, famosa efficitur, & à successione filiorum suceptorum ex priori matrimonio submo- uetur l. 1. C. eod. Idem si luxuriosè & incontinenter viuat intra annum luctus Nou. 22. cap. 40. Auth. eisdem pœnis C. de secund. nupt. vel etiam si post annum luctus, nec pœna semel commissa purgatur sequente matrimonio, cum eo cum quo peccatum est, quia pœna semel commissa non purgatur pœnitentiâ l. qui eâ mente ff. de furt. l. vlt. vi bonor. rapt. Imò etiam cognati ex parte matris quæ deliquit, non succedunt, quia veniunt ex radice infectâ l. vlt. C. de natur. lib. Si mater tranierit ad secundas nuptias, non petito tutore filijs impuberibus, nec redditis rationibus tutelæ, vel præstitis reliquis, amittit successionem liberorum l. pen. C. h. tit. l. pen. C. in quib. caus. pign. & d. Auth. eisdem pœnis.

§. Vlt.

EX hoc Sc. mater succedit liberis non modò ex iustis nuptiis susceptis, sed etiam vulgò quæsitis ex hoc §. l. 2. §. 1. ff. h. tit. Si spurius intestatus decesserit, iure agnationis hæreditas eius ad nullum pertinet, quia vulgò quæsitæ non habent ius agnationis quod à patre oritur, ex quo non retinent nobilitatem generis Gregorius 7. libr. 2. epist. 3. *Ex his enim nobilitas generi valde corrumpitur, cum proles non de legitima coniugij permissione veniat.* Sed iure proximitatis, id est cognationis matri in boni spuriorum datur bonorum possessio vnde cognati l. si spurius ff. vnde cognat. Ita filius vulgò quæsitus matri succedit ex Officia-

no §. nouissimè infr. tit. prox. l. 1. §. sed & vulgò quæsitos ff. hoc tit. Ratio est quia nouæ leges quales sunt Sc. Tertull. & Orficianum non intuentur vinculum ciuile, sed coniunctionem naturalem. tutelas ff. de capit. minut. quæ coniunctio reperitur inter matrem & filios vulgò quæsitos, quam ob causam mater tenetur vulgò quæsitos alere, & ipsi eam l. 3. §. vtrum ff. de agnosc. liber. Maribus nostris neque pater, neque mater succedunt ex testamento liberis vulgò quæsitis vel naturalibus, id est ex concubinâ susceptis, neque vulgò quæsitri aut naturales succedunt parentibus, sed eiusmodicum quid relinquitur alimentorum nomine, boni viri arbitrio Auth. licet C. de naturalib. liber. etiam ex æquitate canonica cap. cum haberet. de eo qui duxit in matrim.



De Sc. Orfitiano.

CAP. IV.

In princ. & §. 1. §. Nouissimè.

LEGE 12. tab. neque mater liberis, neque liberi matri succedebant, quia neque sui, neque agnati inter se erant, vt ostensum est supra init. tit. proximi. Mater enim non habet suos hæredes l. nulla ff. de suis & legitim. l. 4. §. ad testamenta de bonor. possess. contr. tabul. quia non habet liberos in potestate. sed sicut mater succedit liberis intestatis ex Sc. Tertull. ita & liberi matri ex Orficiano, quod D. Marci temporibus factum est, vt ostenditur init. h. tit. & l. 1. in princ. ff. ad Tertull. ac proinde hoc constitutum dicitur oratione D. Marci l. pen. ff. eod. quia orationes Principum in Senatu recitabantur, & Senatusconsulto firmabantur. Ex hoc Sc. liberi matri succedunt, etiam si in potestate patris sint, ita vt præferantur consanguineis & agnatis defunctæ matris ex init. h. tit. & d. l. pen. Ex Constitutionibus Principum, etiam nepotes vocantur ad legitimam successionem matris intestatæ §. 1. l. si defunctus C. Th. de legitim. hæred. Ex hoc Sc. etiam vulgò quæsitri vna cum legitimis succedunt matri intestatæ. §. nouissimè, nisi mater sit illustris l. si qua illustris C. h. rit. ac proinde spuris testamento matris præteritis datur querela in-

officiosi l. si suspecta §. 1. ff. de inoffic. testam. Sed in Galliâ, neque vulgò quæriti matris succedunt, neque mater illis, vt modò dictum est proximo tit.

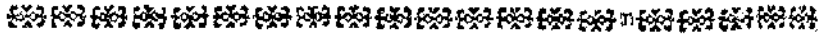
§. *Sciendum.*

Successiones quæ deferuntur ex Tertulliano & Orficiano, capitæ deminutione non perimuntur propter reg. iuris, quâ nouæ hæreditates legitimâ capitæ deminutione non pereunt ex hoc §. id est successiones delatæ ex Sc. Tertulliano & Orficiano, quæ sunt noua iura, inspecto iure ciuili, id est lege 12. tabular. non amittuntur capitæ deminutione, subaudi minimâ qualis est emancipatio; nam sola hæreditas quæ lege 12. tabular. defertur, suis vel agnatis scilicet capitæ deminutione perimitur l. 1. §. capitæ scilicet ad Tertull. l. capitæ deminutione, de suis & legitim. Perimitur, vel minimâ capitæ deminutione, quia capitæ deminutio, vel minima tollit ius suiæ & agnationis, quod est vinculum ciuile. At hæreditas quæ defertur matri vel liberis ex Sc. Tertull. vel Orficiano non amittitur capitæ deminutione, minima capitæ deminutio non tollit ius cognationis, quæ est vinculum naturale l. tutelæ ff. de capit. minut. vbi Paulus ait ex nouis legibus hæreditates sic deferri, vt personæ naturaliter designentur, id est vt in successione, quæ fit ex his Sc. spectentur iura cognationis, non agnationis.

§. *Ult.*

Si plures sint hæredes legitimi portio deficientis cæteris aduentibus adcrefcit, & licet vnus ex his decefferit ante adcrectionis eventum, pars eius transmittitur ad hæredes ex hoc §. l. si ex pluribus ff. de suis & legitim. Ius enim adcrefcendi transmittitur ad hæredem d. l. si ex pluribus l. hæc scriptura §. vlt. ff. de condit. & demonstrat. l. qui ex duabus de acquir. hæred. & ad fideicommissarium vniuersalem, quia hæredis loco est l. Papinianus ff. ad Trebell. l. si totam de acquir. hæred. l. vnic. §. his ita C. de caduc. tollend. Ratio est quia ius adcrefcendi est reale l. si Titio §. vlt. ff. de vsufruct. Portio portioni velut alluvio adcrefcit non personæ. Et hoc distat ius adcrefcendi, à iure substitutionis, substitutio nondum delata non transmittitur ad hæredem d. l. si ex pluribus l. toties ff. de acquir. hæred. l. qui liberis §. vlt. de vulgar. & pu-

pillar. Ratio differentiæ, quia substitutio nondum delata in bonis nostris non est l. substitutio ff. de acquir. rer. domin. Quod autem adcreuit in bonis nostris esse videtur, etiam antequam adcreuerit, quasi ab initio solido relicto. Aliter hodiè in descendibus substitutio transmittitur in hæredes ex prauâ interpretatione l. vnic. C. de his qui ante apert. tabul. & gloss. in l. is cui ff. de obligat. & act.



De Success. cognator.

CAP. V.

In Princ.

POST suos & agnatos, vel eos qui fuorum, vel agnatorum loco habentur, proximi cognati iure Prætorio tertio ordine vocantur ad legitimam successionem intestati, vt ostenditur in l. h. tit. Iure Prætorio bonorum possessio, vnde cognati defertur proximo cognato, quia gradatim cognatis defertur, & pluribus concurrentibus in primo gradu, eis simul dabitur l. 1. §. pen. ff. vnde cognat. Cum verò quæritur quis sit proximus cognatus, spectatur tempus delatæ bonorum possessionis, id est an sit proximus eo tempore, quo bonorum possessio peti potest l. 1. §. proximum l. 3. ff. h. tit.

§. I.

AGnati capite minuti putà emancipati, lege 12. tab. non habentur inter legitimos hæredes, sed à Prætoře tertio ordine vocantur ad successionem intestati, nempe per bonorum possessionem, vnde cognati ex hoc §. l. legitimi ff. vnde cognat. Ratio est, quia minima capitis diminutio tollit ius suitatis, & agnationis, quæ est vinculum ciuile, non autem tollit ius cognationis, quæ est coniunctio naturalis l. tutelæ ff. de capit. minut. l. capitis de suis & legitim. & hoc est quod dicitur capitis minutione tolli gentilitatem, quæ per agnatos, id est masculos propagatur. M. Tull. in Topic. Gentiles sunt qui inter se eodem nomine sunt, qui capite non sunt

diminuti. Constitutione Anastasii fratres & sorores emancipati cum fratribus & sororibus integri iuris constitutis, id est cum fratribus in potestate patris retentis, vocantur ad legitimam hæreditatem fratris intestati, cum deminutione, id est deminuto triente ex hoc §. l. de emancipatis C. de legitim. hæred. Ex constitut. autem Iustiniani fratres & sorores emancipati simul concurrunt cum suis, id est cum emancipatis ex æquis partibus sine vllâ diminutione l. vlt. §. 1. C. legitim. hæred. Constit. Iustiniani fratres emancipati simul cum suis succedunt fratri intestato in solidum, quo ad proprietatem, ita vt si filius in potestate patris decesserit, pater in bonis aduentitiis retineat vsufructum in solidum, quem habuit eo vivente l. vlt. §. 1. C. ad Tertull. Hodie fratres & sorores tam emancipati, quam non emancipati, si concurrant cum patre & matre, succedunt pleno iure in viriles, demto vsufructu patri Nov. 118. cap. 2. Auth. defuncto C. ad Tertull. Per scæminas cognati ex transverso iure Prætorio, tertio gradu, id est tertio ordine post suos & agnatos ad legitimam successionem vocantur, proximitatis nomine, id est per bonorum possessionem vnde cognati ex hoc §. l. 1. & 2. ff. vnde cognat. Agnati sunt coniuncti per masculos, vt patruus & amita, cognati autem sunt coniuncti per scæminas l. 4. §. cognationis in fin. l. Iurisconsultus in it. ff. de grad. & affin.

§. *Vulgò quæstos.*

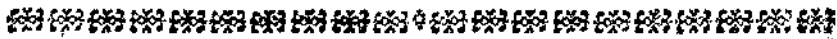
Vulgò quæsti non habent agnatos, quia ius agnationis à patre oritur, hi autem nullum patrem habere intelliguntur, quia incerto patre nati sunt l. vulgò quæsti ff. de stat. homin. Vulgò quæsti (inquam) non habent agnatos, neque ipsi sunt agnati inter se, neque consanguinei, quia consanguinitas est species agnationis. Vulgò quæsti sunt tamen cognati inter se, sicut & matri cognati sunt. Hinc vulgò quæsti non habent legitimum hæredem, quia non habent agnatos, sed inter eis, aut fratres eadem matre nati succedunt per bonorum possessionem, vnde cognati, sunt enim cognati inter se, & cognati matri ex hoc §. & l. 2. l. si spurius ff. vnd. cognat. quia alia est cognatio civilis, alia naturalis. Cognatio civilis non constituitur, nisi ex iustis nuptiis. Cognatio naturalis etiam ex iniustis nuptiis l. 4. §. cognationis & §. sciendum ff. de grad. & affinib. Et in successione, quæ iure cognationis defertur, naturalis cognatio spectatur §. 1. supr.

h. tit. In Galliâ vulgò quæſiti non habent iura agnationis, nec cognationis, neque ſuccedunt patri, aut matri, neque his pater, nec mater, ſed fiſcus iſtis iure proprio ſuccedit; Idem etiam non retinent gentilitatem & nobilitatem generis, vnde degeneres dicuntur Orderic. Vital. libr. 4. de Vvillelmo Baſtardo. *degeneres potè nobis eſt qui Rex nuncupatur.* Eadem ſignificatione Baſtardo vocât, id eſt degeneres & ignobiles Matth. Paris ad ann. 1224. *Falcaſius de Brente Neuſterienſis, & ſpurius ex patre matris, atque baſtardus.*

§. Ult.

Aſcendentes & descendentes ſuccedunt in infinitum l. ult. & Auth. in ſucceſſione C. de ſuis & legitim. Inter collaterales lege 12. tab. & iure Prætorio agnati ſuccedunt, etſi decimo gradu ſint; cognati ſuccedunt vſque ad ſextum gradum, nonnunquam vſque ad ſeptimum, ex quo gradu ſuccedunt filij ſobrinatorum & ſobrinarum, ita vt non ij omnes ſuccedant, qui ſunt in eo gradu, ſed ſoli ſobrino ſobrinâve nati ex hoc §. l. 2. l. pen. ff. vnd. cognat. Septem cognationis gradus conſtituuntur, quia non facilè ultra eum gradum cognatorum nomina inueniri poſſunt, nec vltèrius per rerum naturam vita ſuccedentibus prorogatur l. 4. ff. de gradib. & affinib. Sunt tamen certi caſus quibus arctiùs coercentur gradus ſucceſſionum ad quintum, vel tertium gradum. Primò libertis agnati & cognati patroni, vſque ad quintum gradum ſolum ſuccedunt §. multis infr. de ſucceſſ. libertor. Secundò contrahentibus inceſtas nuptias agnati & cognati non ſuccedunt, niſi vſque ad tertium gradum l. ſi quis inceſti C. de inceſt. nupt. Tertio militi inteſtato legitimi hæredes, vſque ad quintum gradum ſuccedunt in bonis caſtreſibus l. 2. ff. de veteran. & milit. ſucceſſ. Hodiè ſublata differentiâ agnationis, & cognationis collaterales admittuntur ad decimum vſque gradum incluſiuè, imò vltra decimum gradum, & hoc eſt quod voluit Iuſtinianus cum ait eos ſuccedere, etſi longiſſimo ſint gradu, §. cæterum ſupr. de legitim. agnat. ſucceſſ. id eſt decimo, vel vltèriore gradu; decimum enim gradum exempli cauſâ, non reſtrictionis ſiue taxatiuæ vice potuit, & iure forenſi coniuncti etiam vltra decimum gradum fiſcum excludunt. Si quis inteſtatus ſine hærede, id eſt ſine liberis vel cognatis deceſſerit, fiſcus bona vacantia occupat l. 1. §. Diuus ff. de iur. fiſc. l. quidam §. quoties de legat. 1. l. 1. l. vacantia C. de bon. vacant. libr. 10. & fiſcus ſuccedit iure proprio;

quod vocant desherentia; id est propter defectum hæredis.



De Gradib. cognationum.

CAP. VI.

In Princ.

TRiplex est cognatio superior, id est parentum seu ascendentium, quales sunt pater, mater, avus, avia, proavus, proavia, inferior liberorum, seu descendentium quales sunt filius, nepos, pronepos. Transversalis est cæterorum venientium ex transverso, seu collateralium quales sunt frater, soror, fratrum & sororum filii, vt ostenditur init. h. tit. & l. 1. ff. de grad. & affnib.

§. Hactenus.

Gradus cognationis aliter iure civili constituuntur; quam iure canonico, in computatione graduum cognationis, quæ fit in lineâ ascendentium & descendentium, nulla est differentia inter ius civile, & canonicum, quia utroque iure cognatio parentum & liberorum incipit à primo gradu, vt pater & mater, filius & filia sunt in primo gradu l. 1. & 9. ff. de grad. & affn. Sed in computatione graduum in lineâ transversali, magna est differentia inter ius civile, & canonicum. Iure civili in lineâ ex transverso siue à latere nullus est primus gradus, & cognatio transversalis incipit à secundo gradu d. l. 1. & 9. Itaque fratres & sorores sunt inuicem in secundo gradu, quia inter fratres & sorores media est persona patris & matris, per quam coniunguntur l. ult. §. nam quoties ff. eod. Iure autem Pontificio etiam fratres & sorores sunt in primo gradu, & in lineâ ex transverso est primus gradus cognationis, & consequenter fratrum & sororum filii, id est consobrini sunt in secundo gradu can. ad sedem 35. qu. 2. Ratio differentia est, quod ius Pontificium in lineâ ex transverso gradus numerat deorsum versum statim incipiens à personâ de cuius cognatione quæritur, ius civile sursum versum ascendit,

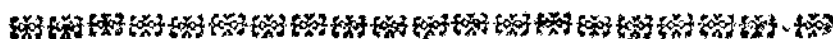
prius enim numeratur pater à quo descendit is de cuius cognatione quæritur d. l. ult. §. nam quoties. Item in iure civili tot sunt gradus, quot personæ, & semper persona generata gradum adiicit ex hoc ipso §. hoc est uti quæque persona generatur, gradum adiicit. At iure Pontificio fratres & sorores vnum gradum constituunt, & hoc est quod ait d. can. ad sedem, duos gradus legales vnum gradum canonicum constituere, erunt ergo fratres & sorores in secundo gradu. Et hæc quidem ratio computandi gradus cognationis secundum ius Pontificium seruetur, cum de nuptiis quæritur, licet sint nec nê. In matrimonii semper duæ in vno gradu constituuntur personæ, quia matrimonium non constat nisi inter duas personas. Ratio autem iuris civilis seruetur cum est quæritio de hæreditatibus, in successionebus singulæ personæ adiectæ singulos gradus efficiunt, quia hæreditas non defertur, nisi de vna persona ad aliam d. can. ad sedem.

§. Illud certum est.

IN hoc §. quem vulgati codices inscribunt perperam proprio titulo de serui cognatione, Iustinianus agit de serui cognatione. Iure civili serui pro nullis habentur l. quod attinet de R. I. imò pro mortuis l. seruitutem eod. tit. quia nullam habent communionem iuris civilis, vel prætorij l. qui testamento §. seruus ff. qui testament. fac. Vnde nati etiam ex liberâ & seruo pro spuris habentur l. ex liberâ C. de suis & legitim. & serui non habent inter se iura cognationis, iusque succedendi per eam, & pars edicti quæ deficientibus liberis, vel parentibus proximis, id est cognatis defertur bonorum possessio, vnde cognati, non pertinet ad cognationes seruales, nec enim vllâ antiquâ lege talis cognatio computatur ex hoc §. huiusmodi cognatio incognita est iuri civili, & ut ait Vlpian. in l. r. §. pertinet ff. vnde cognati, vnde sũpta est prior pars huius §. nõ facile, id est vix vlla seruilis videtur esse cognatio. Si ius quidem naturale spectes, serui habent inter se iura cognationis, ut liberi, quia naturâ omnes homines æquales sunt d. l. quod attinet, & hoc iure inspecto non parcimus nominibus cognatorum, etiam in seruis. Itaque parentes & filios fratresque etiam seruorum solemus dicere, sed ad leges seruales cognationes non pertinent l. 10. §. non parcimus ff. de gradib. & affinit. id est si spectes ea quæ sunt iuris civilis, putà iura successio-

Ait

ait non facillè admitti cognationem feruilem, quia in successio-
nibus explosa est, non in omnibus, in nuptiis enim feruili co-
gnationis ratio habetur, putà pater non potest ducere filiam, fra-
ter, sororem, vel neptem ex sorore, quia in contrahendis nu-
ptiis ius naturale, & pudor, id est honestas publica maximè spe-
ctatur. l. adoptivus §. feruiles ff. de rit. nupt. §. illud certum est. supr.
de nupt. Constitutione verò Iustiniani liberi in seruitute nati, id est
nati ex feruis, si vnà cum parentibus manumissi sint, parentibus &
fratribus intestatis succedunt, iure patronatus in hac parte sopito
l. ult. §. intestato C. de bon. libert. & iur. patronat. quam ex con-
stitutione Gracà restituit Iacob. Cuiac. libr. 20. obseruat. cap. 34.
vnde desumpta est posterior pars huius §.

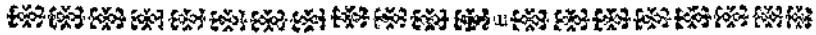


De successione libertor.

CAP. VII.

HACTENVS de ingenuorum successione tam ex
testamento, quam ab intestato, hoc titulo Iustinianus agit
de successione libertorum, id est de successione quæ debetur
patrono in bonis libertorum. Lege 12. tab. Patronus à liberto im-
punè testamento præteriri poterat, vt traditum est init. huius tit.
& l. 3. ff. de suis & legitim. quia lege 12. tab. libera erat testamenti
factio l. verbis legis ff. de V. S. Eadem lege si libertus intestatus de-
cederet, ita demum patronus vocabatur ad legitimam hæredita-
tem in solidum, si decederet libertus sine suo hærede, id est sine
liberis, vt subditur init. h. tit. & d. l. 3. l. liberto ff. de bon. libert.
Iure prætorio liberto siue testato, siue intestato defuncto, patrono
debetur dimidia pars bonorum, si libertus decedat sine liberis
naturalibus §. 1. h. tit. & l. 1. ff. de bon. libert. Et patrono præ-
terito testamento liberti, vel ex minori parte instituto, datur bo-
norum possessio contra tabulas, non in solidum; sed in semissem
bonorum d. l. 1. l. 3. §. totiens. eod. tit. l. siue patronus §. ex duo-
bus. de iur. patronat. Lege Papiâ si libertus qui centum millia se-
stertium in bonis habebat testatus, vel intestatus decederet, pau-
cioribus quam tribus liberis relictis, patronus virilem partem fe-
rebat §. postea h. tit. Constit. Iustin. si libertus intestatus dece-
-

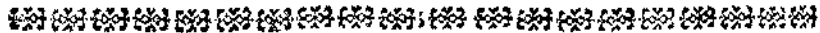
ferit sine liberis, patronus ex asse succedit, vt ante d. l. 3. de suis & legitim. d. l. liberto. Si testatus decesserit, non relictis liberis, vel exhæredatis, patrono præterito datur non dimidiâ, vt ante, sed tertia, per bonorum possessionem contra tabulas §. vlt. h. tit. l. vlt. C. de iur. patronat.



De Assignatione libertorum.

CAP. VIII.

LEGE 12. tab. ius patronatus commune erat omnium liberorum l. 3. ff. de suis & legitim. Vlpian. libr. reg. tit. 27. Ex Claudiano tamen Sc. patrono licet vni ex liberis, assignare libertum, vt ad eum solum eius redeat hæreditas, vt docetur h. tit. l. 1. ff. h. tit. assignare libertum est testificari cuius è liberis libertum esse velit l. libertum ff. de V. S. Eadem significatione assignare, pro tradere Quintil. Declam. 10. *Custodiendus est iuuenis, assignandus est inferis, & idem Declam. 11. totidem nobis vltio cadauera assignat, plus tamen est de innocentibus.*



De Bonor. possess.

CAP. IX.

In Princ.

BONORVM possessio est ius persequendi, retinendique patrimonij, siue rei quæ cuiusque cum moritur fuit l. 3. §. bonorum ff. h. tit. Bonorum enim possessio quæ datur à Prætoribus est magis iuris quam corporis, nec tribuit corporalem rerum possessionem, sed ius agendi petitione hæreditatis, vel interdicto quorum bonorum, & ciuilem seu festucariam possessionem litis ordinandæ gratiâ l. Papinianus in princ. ff. de inoff. testam. vbi

Papinianus ait si filius testamento matris præteritus, post agnitam litis de inofficioso ordinandæ causâ bonorum possessionem decesserit, querelam non transmitti ad patrem. Ius bonorum possessionis introductum est à Prætore iuris civilis emendandi gratiâ ait Iustinianus hoc loco, id est iuris civilis temperandi, vel supplendi causâ, nam ubi lex nominatim capere hæreditatem vetat, bonorum possessio cessat l. non est §. 1. ff. h. tit. id est quibus leges hæreditatem capere vetant, Prætor non solet bonorum possessionem dare. Bonorum possessio datur à Prætore non solum in hæreditatibus ab intestato, sed etiam in successioneibus ex testamento. Nam si alienus posthumus, id est posthumus non suus, qui si natus fuisset tempore mortis non suus natus fuisset, putâ nepos ex filio patre superstite hæres institutus fuerit, etsi iure civili hæres institui non poterat, quasi incerta persona §. posthumus supr. de legat. tamen iure prætorio bonorum possessio ei datur, ut docetur in it. h. tit. & l. 3. ff. de bonor. poss. sec. tab. Prætorem movit æquitatis ratio, hæc scilicet, quod is qui in utero est, ubi de ipsius comòdis quæritur, pro iam nato habetur l. qui in utero ff. de stat. homin. Imò & Constit. Iustiniani alienus posthumus potest vtiliter hæres institui, quasi non sit iuri civili incognitus, ut hic & d. §. posthumus. Aliquando & bonorum possessio datur à Prætore non iuris civilis emendandi, & impugnandi; sed magis confirmandi & adjuvandi gratiâ, ut hæredibus rectè, id est vtiliter institutis testamento datur bonorum possessio secundum tabulas, ut docet Iustin. in it. h. tit. l. 2. & passim ff. de bonor. poss. sec. tab. Etiam rectè instituti solebant petere bonorum possessionem secundum tabulas à Prætore, ut faciliùs possessionem acquirerent adhibitâ auctoritate Prætoris, quia hæreditatis aditione ius, id est dominium quidem acquiritur, sed possessio non transfertur sine corporali rerum apprehensione l. cum hæredes ff. de acquir. possess. Iure civili, id est lege 12. tab. hæreditas defertur suis & post eos agnatis ab intestato, iisdem iure prætorio datur bonorum possessio vnde liberi, vel agnati ut subditur in it. h. tit. l. 1. & 2. ff. de suis & legitim. l. 1. & passim ff. vnde legitim. M. Tull. Verr. 1. *Posteaquam ius Prætorium constitutum est, semper hoc iure vsi sumus, si ius testamenti non preferretur, tum vbi proximum quemque potissimum hæredem esse oporteret, si is intestato mortuus esset, ita secundum eum possessio daretur.*

§. Quos autem.

Hæreditas datur à lege, non impropriè hæreditas lege obuenire dicitur etiam ea quæ testamento defertur, quia lege 12. tab. testamentariæ hæreditates confirmantur l. lege obuenire ff. de V.S. A Prætorè datur bonorum possessio, Prætor hæredem non facit, sed bonorum possessorem, at bonorum possessor in omni causâ hæredis loco habetur ex hoc §. l. 1. & 2. ff. h. tit. l. Prætor bonorum de R. I.

§. Sunt autem.

Ex testamento duæ sunt bonorum possessiones. Prima est bonorum possessio contra tabulas, quæ datur liberis præteritis tam suis, quam emancipatis ex hoc §. l. 1. §. & sui iuris ff. de bonor. possess. contr. tab. liberis exhæreddatis non datur bonorum possessio contra tabulas, sed querela inofficiosi, l. non putavit ff. eod. Liberis præteritis datur bonorum possessio, hæredi scripto non nisi commissio edicto, id est petitiâ bonorum possessione contra tabulas, per præteritum, tunc scriptus per præteritum admittitur ad bonorum possessionem contra tabulas l. 3. §. si quis ex liberis ff. eod. Secunda est bonorum possessio secundum tabulas, quæ datur hæredi scripto ex hoc §. l. 2. ff. de Bonor. possess. sec. tab. Et bonorum possessio secundum tabulas, datur non solum hæredi scripto testamento in scriptis, sed etiam testamento nuncupatio l. 2. C. cod. tit. Ab intestato octo sunt bonorum possessiones. Prima vnde liberi, quæ datur liberis tam suis, quam emancipatis l. 1. §. sed videndum ff. de success. edict. l. 1. ff. quis ord. in poss. seruet. §. emancipati supr. de hæred. qualit. & different. Secunda vnde legitimi, quæ datur legitimis, id est agnatis qui legitimi appellantur, quia lege 12. tab. vocantur post liberos ad hæreditatem intestati vt hic & l. 1. ff. vnde legitim. Tertia vnde decem persone quæ datur decem personis, putâ patri, & matri & alijs hic enumeratis, quæ extraneo manumissori præferuntur, id est emptori imaginario, qui adhibebatur in emancipatione liberorum à patre naturali sub lege remanicipationis. Quarta vnde cognati, quæ datur cognatis proximis. Quinta tamen ex familiâ per quam ad successionem vocantur qui sunt de familiâ patroni, vt interpretatur Theophilus, id est liberti, vel eorum liberi, qui sunt de

familiâ patroni l. cum pater §. fidei ff. de legat. 2. l. ult. C. de V.S. Conc. Hispal. 2. can. 8. can. octaua 12. qu. 2. Sexta vnde patroni, quæ datur patrono, & liberis eius, in bonis liberti defuncti sine liberis §. 2. supr. de success. libertor. Septima vnde vir & vxor, per quam maritus & vxor inuicem ab intestato sibi succedunt, deficientibus liberis l. 1. ff. vnde vir & vxor l. 1. C. eod. ex quâ deficientibus liberis, parentibus & propinquis maritus & vxor ab intestato inuicem sibi in solidum pro antiquo iure succedunt, fisco excluso. Ait pro antiquo iure, nam lege 12. tab. per coemptionem, seu conuentionem in manum contracto matrimonio, maritus & vxor inuicem sibi succedebant, quia mulier quæ conuenerat in manum, erat loco sui hæredis, & filiæ loco, vt ei maritus loco patris Vlpian. libr. regul. tit. 23. Seru. in illum locum 1. Georg. Teque sibi generum Thetis emat omnibus vndis, & idem in illum locum 1. æneid. externusque in regnum quaritur hæres Gell. libr. 18. cap. 6. & Boet. in Topic. Hodie si vxor sit absque dote & egenâ, vir autem locuples, viro præmortuo vxor ei succedit in quadrantem cum liberis communibus, vel prioris matrimonij si tres tantum sint, vel pauciores, si plures sint in virilem, ita vt proprietatem seruet liberis eiusdem matrimonij, his non extantibus, vel nullis susceptis, succedit in virilem quo ad proprietatem, & vsumfructum, & imputatur legatum in portionem Nou. 117. cap. 5. Auth. præterea C. eod. & hoc iuris seruetur apud nos. Octaua vnde cognati manumissoris, quæ datur cognatis patroni qui seruum manumisit.

§. Sed eas.

Constit. Iustiniani quatuor bonorum possessiones sublatae sunt tamquam superfluae & inuitiles, nimirum vnde decem personæ, & tamquam ex familiâ, & vnde patroni, & vnde cognati manumissoris, cæteræ verò tamquam vtilis remanserunt ex hoc §. & hæ ordinariæ bonorum possessiones dicuntur, quia ordine deferuntur. Bonorum possessio alia est, quæ nouo iure, id est lege Sc. vel constitutione Principum defertur, & ea extraordinaria est, quia extra ordinem datur ijs, quibus nouo iure defertur ex hoc §. & l. vn. ff. vt ex legib. bonor. poss. det. Sed quia ius prætorium de bonorum possessionibus, quantum ad liberos pertinet, præcipuè emancipatorum gratiâ introductum est, hodie sublatus est ius edicti de bonorum possessionibus per Nou. Iustiniani 118

quâ sublata differentia fuitatis, & emancipationis, agnationis, & cognationis, quo ad causam succedendi sui, & emancipati agnati & cognati, ex æquo simul ad hæreditatem vocantur iure civili.

§. *Cum igitur.*

Quod sit tempus petendæ bonorum possessionis, præfinitur hoc loco. Olim tolemne Cretionis tempus fuit centum dierum, ut colligitur ex formulâ Cretionis apud Ulpian. libr. regul. tit. 22. Titius hæres esto, cernitoque in diebus centum proximis, quibus scieris poterisque. Hod'è aditio hæreditatis, ut petito hæreditatis est perpetua, id est non tollitur præscriptione longi temporis, sed tantum præscriptione triginta annorum l. licet in continenti C. de iur. delib. l. ult. C. de petit. hæred. Hæredi scripto petenti à Prætore datur modicum tempus ad deliberandum de adendum hæreditate, ita ut non sint pauciores centum diebus l. . ff. de iur. delib. Constit. Diocletiani tempus ad deliberandum datur arbitriò iudicis l. si curatoris C. eod. Hodie non amplius nouem mensibus datur à Prætore, non ultra annum à Principe l. scimus §. sed quia C. eod. Libèris & parentibus datur anni spatium ad petendam bonorum possessionem, cæteris agnatis, vel cognatis centum dies ex hoc §. l. 1. §. intra §. largiùs ff. de success. edict. Longiùs tempus datur liberis, & parentibus in gratiam sanguinis, quia nimis arctandi non sunt, qui penè ad propria bona veniunt d. §. largiùs.

§. *Pen.*

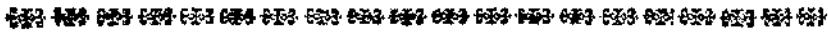
Fex successorio edicto præstituta sunt cætera tempora petendæ bonorù possessionis, ut primis non petentibus sequentes admittantur, nè hæreditas vacua diutiùs iaceat, & hærede non aduente actiones creditorum differantur, vel creditores mittantur in possessionem bonorum crediti seruandæ causâ §. sed eas supr. h. tit. l. 1. ff. de success. edict. Si plures sint eiusdem gradus, quibus bonorum possessio defertur, & quispiam ex his bonorum possessionem intra tempus non petierit, portio non petentis adcrefcit cæteris eiusdem gradus, qui portiones suas agnouerunt ex hoc §. l. 3. §. ult. ff. de bonor. possess. l. si quis ex his §. ult. unde liber. l. vnic. C. quand. non petent. part. petent. adcrefc. Ius adcrefcendi est

inter bonorum possessores, vt inter cohæredes, quia bonorum possessores vicem hæredum obtinent §. 1. supr. h. tit. l. 2. ff. h. tit. vnde hæredum appellatione continentur l. hæreditatis ff. de V.S. Si plures inquam sint eiusdem gradus, quibus bonorum possessio defertur, portio non petentis adcrefcit cæteris, qui sunt in eodem gradu, quod si non sint alij eiusdem gradus, bonorum possessio defertur sequentibus ex hoc §. l. 1. §. quibus ex edicto ff. de successor. edict. Iure civili in suis non est successio de personâ in personam, id est remotis proximis agnatis, sequentes, non admittuntur, sed iure prætorio in bonorum possessionibus successio inducitur in suis agnatis, & cognatis ex successorio edicto §. placebat supr. de legitim. agnat. success. Et si quis repudiauerit delatam sibi bonorum possessionem intra præstituta tempora non expectatur tempus petendæ bonorum possessionis, quò vsque lapsum sit, sed statim cæteris locus fit ex edicto successorio d. l. 1. §. quibus ex edicto.

§. Ult.

IN petendâ bonorum possessione dies vtiles singuli computantur I ex hoc §. l. 2. ff. quis ord. in poss. seru. Dies vtiles sunt quibus experiundi iuris potestas est l. 1. ff. de diuers. & tempor. præscript. vel dies sessionum, quibus Prætor sedet pro tribunali l. 2. ff. quis ord. in poss. seru. Ideòque tempus petendæ bonorum possessionis currit tantum ab eo die quo sciuit, potuitque admittere bonorum possessionem, id est à quo sciuit defunctum intestatum mortuum esse, & à Prætoze potuit bonorum possessionem petere. Vt si bonorum possessio delata sit pupillo, vel infanti filiof, dies petendæ bonorum possessionis cedit à die, quo tutor aut pater sciuit pupillum, aut filium scriptum esse hæredem l. 7. §. ult. ff. de bonor. possess. sic & Cretionis dies erant vtiles, & ideò in formulâ Cretionis apud Vlpian. adiectum diebus centum proximis quibus scieris poterisque, vnde emendandus est locus Tullij 1. de Orator. *Vti in conditionibus scribi solet quibus sciam poteroque*, vbi legendum in Cretionibus, & ita Tribonianus in l. plurium ff. de acquir. hæred. pro cretio posuit conditio, vt veteris iuris aboleret vestigia, quod iam sublata cessent. Cretionis solemnia l. Cretionum C. de iur. deliber. Olim bonorum possessio dabatur à solo Prætoze, & solemniter petebatur l. 1. & 2. C. comm. de success. l. 1. C. Th. de Cretion. & bonor. poss. Et bonorum possessionē dare et at mixti

Imperij. Imperium ff. de Iurisd. Ita ut magistratibus municipa-
libus non liceret bonorum possessionem dare l. ea quæ ff. ad mu-
nicipal. Hodie bonorum possessio non petitur à Pratore, sed suf-
ficit quocumque modo admittentis eam iudicium, id est quæ-
libet testatio seu declaratio agnoscendæ hereditatis, & huiusmo-
di testatio apud quemlibet iudicem, etiam apud Duumviros fieri
potest, quia Constitutionibus Principum sublata sunt solemnia
Cretionis & bonorum possessionis ex hoc §. & l. vlt. C. qui admitt.
ad bonor. possess. l. 1. & 2. C. comm. de success.



De acquisitione per adrogationem.

CAP. X.

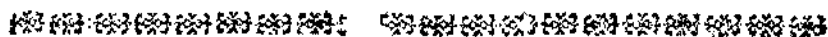
In Princ.

EXPOSITA sunt duo genera successionis per vniuersi-
tatem, id est successionis vniuersalis. Hæreditas, id est hæ-
reditatis acquisitio, & bonorum possessio, tertium genus
successionis vniuersalis est, acquisitio per adrogationem. Adro-
gatus per adrogationem transibat in familiam & potestatem ad-
rogatoris, & vnà eius res omnes pleno iure acquirebantur ad-
rogatori, ut docetur hic & in l. si paterfamilias ff. de adopt. & hoc
est, quod eleganter ait Papinianus in l. qui ex liberis §. 2. ff. de
bonor. possess. sec. tab. cum qui se adrogandum dat, cum capite
fortunas quoque suas in familiam, & domum alienam transferre.
Sed Constitut. Iustiniani adrogator apiscitur tantum vsufructum
rerum aduentitiarum adrogati, ut subiungitur hic & l. cum
oportet C. de bon. quæ liber.

§. I.

Mortuo adrogato dominium rerum eius pleno iure adroga-
tori acquiritur, nisi supersint certæ personæ quæ patri præ-
feruntur, putà liberi & fratres adrogati, ut ostenditur hic & l. vlt.
C. comm. de success. & pater qui adrogauit ob æs alienum ad-
rogati non tenetur ipso iure, id est suo nomine, tamquam ex pro-
prio

prio contractu, vel tamquam hæres, sed tenetur nomine sui, tamquam defensor filii, & si eum non defendat, creditores mittuntur in possessionem bonorum filii, crediti seruandi causâ per competentes magistratus, vt discimus ex hoc loco & l. Fulcinius §. si quis acti one ff. ex quib. caus. in possideatur. At per competentes magistratus, id est iudices ordinarios, cuiusque loci vel municipii. Ita forum competens est forum patriæ, id est loci vel municipii, vbi quis conueniendus est l. 110. C. Th. de Decur. & sic cõceptus est Titulus Codic. Iustiniani de Iurisdic. & foro competenti. Sicut adrogator succedit in bonis adrogati, impuberi adrogato quoque debetur quarta in bonis adrogatoris ex Constitut. D. Pri. quasi æs alienam l. Papinianus §. si quis impubes ff. de inoff. testam. l. si adrogator de adopt.



De eo cui libertas. caus. bona addicuntur.

CAP. XL

QUARTVS modus acquirendi per vniuersitatem est addictio bonorum cum hæreditate non aditâ ex testamento, sêruis testamento manumissis, bona addicuntur libertatum conseruandarum causâ, quod introductum est constitutione D. Marci que refertur hic; & l. si hæreditas l. vlt. C. de testam. manumiss. Ex testamento enim ex quo non est adita hæreditas nihil debetur, neque legata, neque libertates l. 2. C. eod. l. eam quam C. de fideicommiss. Bonorum addictio fit, vt consulatur libertatibus & defuncto id est memoriæ defuncti, nè bona à creditoribus veneant nomine defuncti, bonis addictis ei qui datis fideiussoribus caueat creditoribus se solidum soluturum, id est æs alienum in solidum §. hoc rescripto. hoc tit.





*De Successionib. quæ fiebant per
bonor. vendit.*

CAP. XII.

In Princ.

OLIM erat & aliud genus successionis per vniuersitatem; nimirum bonorum emptio, quæ fiebat per multas ambages, vt ait Iustinianus in i. h. tit. id est adhibitis multis solemnitatibus, nimirum si debitor fraudationis causâ latitaret, nec defenderetur, creditores mittebantur in possessionem bonorum crediti seruandi causâ, post hæc bona veniebant à creditoribus l. Fulcinius §. 1. ff. ex quib. caus. in poss. eat. Bonis distrahendis constituebatur magister bonorum, quem nostri curatorem l. vlt. ff. de curator. bon. dand. & vt facilius bona emptorem inuenirent libelli proscriptionis publicè in celeberrimis locis vrbis proponebantur, & in his leges proscriptionis addebantur, putà quorâ parte debiti creditores contenti essent, & bona addicebantur sub hastâ vni ex creditoribus, vel extraneo pluris licenti, qui bonorum emptor dicebatur l. Fufidius ff. de reb. auct. indic. possid. quæ omnia diligenter obseruat Theophilus hoc loco, & antè eum M. Tull. pro Quinctio. *Ergò he,culè cuius bona ex edicto possidentur, huius omnis fama & existimatio cum bonis simul possidetur, de quo libelli in celeberrimis locis proponuntur, huic nè perire quidem certè tacite, obscure, que conceditur, cui magistri sunt, & domini constituuntur, qui quâ lege, & quâ conditione pereat pronuntient, de quo homine præconis vox prædicat, & pretium conficit, huic acerbissimum vino videnti que funus indicitur.* Et de his libellis proscriptionis. Seneca de Benefic. libr. 4. cap. 12. *spondeo pro indicato, & suspensum amici bonis libellum deſicio,* Et hæc bonorum emptio connumeratur inter modos successionis per vniuersitatem, quia omnes actiones quæ debitori, & in debitorem competeant per eam transeunt in emptorem bonorum, veluti in successorem vniuersalem, vt docet Theophil. hoc loco. Inter

modos acquirendi dominij, huiusmodi bonorum emptionem, quæ publicè sub hastâ fit recensuit Varro de re rustic. libr. 2. cap. 10. *Tumve cum in bonis sectione, cuius publicè venit.* Et huiusmodi bonorum emptio desit esse in usu, ex quo iudicia ordinaria ex usu & moribus sublata sunt, & omnia iudicia facta sunt extraordinaria, & hodiè debitore latitante, nec defenso, creditoribus officio iudicis datur bonorum possessio, citra bonorum venditionem, vt subiungitur in it. h. tit. & l. cum proponas C. de bon. auct. iudic. possidend.

§. I.

ERat & ex Sc. Claudiano miserabilis per vniuersitatem adquisitio, quo mulier quæ seruo alieno sese iunxerat, domino serui cum bonis omnibus addicebatur, cuius meminit Tacit. 12. *Annal.* & Tertull. 2. *ad vxor.* sed à Iustiniano sublatum est Sc. Claudianum l. vnic. C. de Sc. Claud. tollend. vnde repetitus est hic §.

¶

De Obligationibus.

CAP XIII

In Princ.

OBLIGATIO est iuris vinculum quo necessitate adstringimur, alicuius rei soluendæ secundum nostræ ciuitatis iura, vt desinitur in it. h. tit. hinc vinculum iuris pro efficaci obligatione, vt in l. Contractus ff. de oblig. & act. Emptio imaginaria dicitur vinculum iuris non obtinere, quia non parit effectum, & obligationem. Effectus obligationis est, quod rei soluendæ necessitatem imponit, & alium nobis obstringit ad rem dandam, faciendam, vel praestandam l. 3. ff. eod. inde ex promissione factâ stipulanti si volam nulla nascitur obligatio l. sub hac ff. eod. & venditio contracta sub conditione si volüero nulla est, quia obligatio non debet conferri in arbitrium rei l. hæc venditio ff. de contrah. empt. l. in vendentis C. eod. l. Centesimis ff. de V. O. Deniquè obligatio est iuris vinculum, quia contractus ab initio

sunt voluntarij, ex post facto necessarij, & ab eis discedere non licet l. sicut initio C. de oblig. & act. At secundum nostræ Ciuitatis iura; hæc enim definitio convenit tantum obligationi civili, non naturali, ex naturali enim obligatione, qualis est ea quæ ex pacto nudo nascitur, vel quæ solâ æquitate naturali nititur, non nascitur actio, sed vtrò solum condici non potest l. Stichum §. naturalis ff. de solut. l. si non fortem §. libertus de condict. indebit.

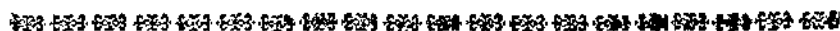
§. I.

Obligationum summa diuisio est in ciuiles, & prætorias, seu honorarias. Ciuiles sunt, quæ iure ciuili constitutæ sunt, vt obligatio ex stipularu, aut iure ciuili con probatæ, vt obligatio ex empto, vendito, locato conducto, mutuo, deposito, commodato, quæ iure gentium introductæ sunt, sed iure ciuili comprobatæ l. ex hoc iure ff. de iustit. & iur. Prætorias sunt, quæ iure Prætorio introductæ sunt ex hoc §. l. obligamur ff. de oblig. & act. vbi Modestinus ait iure honorario nos obligari ex his, quæ edicto perpetuo, vel iure magistratus fieri præcipiuntur, vel ventantur. Iurisdictio enim latius sumitur pro iure magistratus, & ius dicentis officio l. si res ff. de legat. 1. & l. inter tutores de administr. tutor. Hactenus enim obligationes iure prætorio constituantur, quatenus lex, & iuris ratio non refilit, alioquin obligationes, quæ propriis viribus non subsistunt, id est naturâ suâ æquæ, & iustæ non sunt, neque officio iudicis, neque Prætoris imperio confirmantur l. obligationes ff. de oblig. & act. vt constitutum, siue obligatio constitutæ pecuniæ, quæ est prætorica sine causâ non valet, id est nisi præcedat debitum l. 3. §. si quis ff. de constitut. pecun. Obligationes diuiduntur hic in ciuiles, & prætorias omittis naturalibus, quia non patiunt actionem, ideoque de his non curatur. Obligatio naturalis est, quæ solâ naturali æquitate nititur, non vllò vinculo iuris ciuilis d. l. Stichum §. naturalis. Duplex est naturalis obligatio. Alia est nuda & simplex, quæ solâ æquitate naturali nititur, & iurisciuis auxiliio destituitur, vt ecce si pupillus sine tutore mutuâ pecuniâ acceperit, & ex eâ locupletior factus sit, naturaliter obligatur, quia naturâ æquâ est neminem cum alterius damno locupletari l. naturaliter §. 1. & l. seq. ff. de condict. indebit. Alia est obligatio naturalis mixta, quæ est implicita & coniuncta civili obligationi, vt obligatio ex empto est ciuilis & naturalis, ciuilis quia emptio & venditio est ciuile

negotium, & naturalis, quia descendit ex iure gentium, quod idem est cum iure naturali. Iuris gentium ff. de pact. Obligatio naturalis minus propriè dicitur, quia ex naturali obligatione non nascitur actio, sed eo solo æstimatur quod ex naturali obligatione solutum, quasi indebitum condici non potest l. naturales ff. de oblig. & act. d. l. naturaliter de condic. indebit. l. fideiussor. §. naturales de fideiussorib.

§. Sequens.

Secunda diuisio obligationum est in quatuor species, aut enim ex contractu sunt, aut quasi ex contractu, ex maleficio, aut quasi ex maleficio ex hoc §. Et hoc est quod scribit Caius in leg. 1. ff. h. tit. Obligaciones, aut ex contractu nasci, aut ex maleficio, aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris, id est ex quasi contractu, vel quasi maleficio. Omnis obligatio est ex contractu, puta ex contractu empti, venditi, locati conducti, vel ex quasi contractu, puta tutelæ, vel negotiorum gestorum; Actio enim tutelæ, vel negotiorum gestorum, non nascitur ex contractu, quia nullum negotium contrahitur inter tutorem & pupillum, inter procuratorem voluntarium & absentem, sed quasi ex contractu l. si quis absentis ff. de oblig. & act. Obligatio est ex maleficio, vel quasi maleficio, id est ex culpâ, quæ est quasi delictum. Obligaciones ex contractu subdividuntur in quatuor species, aut enim re contrahuntur, aut verbis, id est stipulatione, aut literis, aut consensu de quibus sigillatim dicendum est.



Quib. mod. re contrahit. obligatio.

CAP. XIV;

In Princ.

HOC titulo exponuntur contractus innominati, qui re perficiuntur, id est rei traditione. Contractus est conventio, quæ nomen proprium, vel causam habet, veluti emptio, venditio, locatio, conductio l. Labeo ff. de V.S. causam

dicimus cum intercessit datio vel factum, & hoc discrepat à pacto, quod pactum est nuda conventio, quæ nomine proprio, & causâ vacat, nuda conventio, sine re traditione, & causâ l. 1. ff. de pact. Alij sunt contractus nominati, alij innominati. Nominati qui certum & proprium nomen habent, ex quibus nascitur certa, & proprio nomine prædita actio, nominatum prodita, lege 12. tab. vt mutuum, commodatum, depositum pignus &c. Innominati sunt, qui non habent proprium & certum nomen, vt contractus, do vt des, do vt facias, facio vt des, facio vt facias, ex quibus oritur civilis actio incerti præscriptis verbis, sic dicta, quia datur in id quod interest, quod est incertum & merè arbitrarium l. naturalis ff. de præscript. verb. l. Iurisdictionum §. sed et si ff. de pact.

Hicce titulus est tantum de contractibus nominatis, qui re perficiuntur, hi sunt quatuor numero, mutuum, commodatum, depositum, & pignus. I. mutuum est contractus, quo id agitur vt non eadem species quam dedimus, sed alia eiusdem generis, & quantitatis reddatur, quia aliud pro alio invito creditori solui non potest l. 2. & 3. ff. de reb. credit. l. 1. §. 1. ff. de oblig. & act. Pacto fieri non potest, vt plus sit in debito, quam in mutuo, si dedero decem mutua, vt vndecim debeas, amplius quam decem condici non possunt l. si tibi ff. de pact. l. rogasti §. 1. de reb. credit. Mutuum contrahitur re, id est mutui datione, mutuum consistit in his rebus, quæ pondere numero & mensurâ constant, putà vino, oleo, frumento, pecuniâ numeratâ, ære, argento, auro, quæ res dicuntur recipere functionem in genere suo per solutionem, id est usum in genere suo l. 2. ff. de reb. credit. II. mutuum contrahitur in hoc, vt res quæ datur accipientis fiat, mutuum transfert dominium in accipientem, & mutuum non contrahitur, nisi quod datur fiat accipientis, vnde mutuum nomen accepit, quod ex meo tuum fiat, vt traditur in it. h. tit. & l. 2. ff. de reb. credit. vnde si quis alienam pecuniam mutuam dederit, ex numeratione non contrahitur mutuum, sed si consumatur bonâ fide sit mutuum, & ex consumptione datur condictio de bene de pensis, vt veteres loquebantur, non condictio certi de mutuo l. si à furioso ff. de reb. credit. quod si extet, domino competit vindicatio, aut si malâ fide consumpta sit, datur domino actio ad exhibendum, perinde atque si extaret d. l. rogasti §. ult. Dixi dominium mutux rei transferri in accipientem, & ideo periculum mutui pertinet ad debitorem l. incendium C. si cert. pct. Ex contractu mutui nas-

citur actio, quæ vocatur certi conditio, vt subditur in *h. tit.* Certi conditio competit ex omni causâ, ex omni obligatione, ex quâ certum petitur *l. certi ff. de reb. credit. l. in duobus §. exceptio, de iureiur.* Actio mutui dicitur Conditio, conditio est generale nomen omnium actionum in personam §. appellamus *infr. de actionib.* sed vsu id proprium factum est actionis creditæ pecuniæ, quod ea sit vsu frequentior.

§. I.

Qui sciens indebitum soluit, non repetit solutum conditio-
ne indebiti *l. 1. ff. de condit. indebit. l. indebitum C. eod.* cuius enim per errorem soluti repetitio est, eius consultò dati donatio facta intelligitur *l. cuius per errorem de R. l. Indebitum* errore iuris soluenti non datur conditio, quod si indebitum errore facti solvatur, datur conditio *l. cum quis C. de iur. & fact. ignor. putà si hæres solida legata soluerit, non detractâ Falcidiâ,* cum existimaret hereditatem idoneam, & locupletem esse, habet condictionem Falcidiæ, quod si solida legata soluerit ignorans ius hæredis in detrahendâ Falcidiâ, si hæreditas exhausta sit, tunc cessat conditio *l. error. C. ad leg. Falcid.* Qui non debitum recepit per errorem soluentis re obligari dicitur, quoniam tenetur quasi ex mutuo, non tenetur ex contractu, sed quasi ex contractu, quoniam is qui indebitum soluit per errorem facti, magis distrahendæ, quam contrahendæ obligationis animo dare videtur ex hoc §. *l. §. is quoque ff. de oblig. & act. vnde soluti indebiti conditio numeratur inter quasi contractus §. item is. infr. de oblig. quæ quasi ex contract. nasc.* Igitur conditio indebiti datur, quasi ex mutuo ex tacitâ conuentione, idèdque conditio indebiti est actio in personam, non in rem *l. his solis ff. de condit. indebit.* Rursus si pupillus sine tutoris auctoritate indebitum acceperit, per errorem soluentis, non tenetur condicione indebiti, non magis quam ex mutuo ex hoc §. pupillus enim mutuum pecuniâ accipiendo sine tutore non obligatur, neque ciuilitèr, neque naturaliter, nisi locupletior factus sit, tunc enim obligatur naturaliter, & ex *Constitut. D. Pij* datur actio in pupillum in quantum locupletior factus est *l. pupillus ff. de auctor. tutor. l. 1. §. pupillus de negot. gest.* Notandû est hoc distare actionem mutui à condicione indebiti, quod conditio mutui datur ex contractu, conditio indebiti quasi ex contractu, item conditio mutui est

semper conditio certi, at conditio indebiti, alia est certi, alia incerti, si solvero indebitum datur conditio certi, si promisero indebitum datur conditio incerti, vt liberer eâ obligatione, obligationes & iura incerti condicuntur, quia sunt res incertæ, & incorporales l. indebiti §. 1. l. sed & si §. 1. ff. de condit. indebit. l. 5. in fin. de act. empr. l. 2. §. item si ei. de donat.

§. Item is cui.

Commodatum est contractus, quo res vtenda datur ad certum tempus, & certum vsum l. 1. §. 1. ff. de oblig. & act. is cui res commodata est re obligatur, quia commodatum non contrahitur, nisi res data acceptaque fuerit ex hoc §. l. 1. ff. de oblig. & act. Hoc interest inter mutuum & commodatum, quod res non ita commodatur, vt accipientis fiat, sed vt eadem ipsa reddatur d. l. 1. §. is quoque. Commodatum non transfert possessionem, neque dominium, rei enim commodatæ possessio & proprietas retinetur per commodatarium l. 8. & 9. ff. commodat. Ita Senec. epist. 62. *Rebus (inquit) non me trado, sed commodo*, at mutui datio dominium transfert in accipientem l. 1. §. 2. ff. de oblig. & act. Improprie sequiori ævo commodatum sumptum pro mutuo Gregor. Tur. libr. 3. cap. 32. *Si pietas tua habet aliquid de pecunia, nobis commodes pecuniam tuam, cum vsuris legitimis reddemus.* Synod. Aurel. 3. can. 26. *vt clericus pecuniam non commodet ad vsuram.* Item mutui periculum pertinet ad debitorem, qui mutuû accepit, itaque si pecunia mutuo data, casu fortuito perierit, debitor fortuito rei interitu non liberatur ex hoc §. l. 1. §. & ille ff. de oblig. & act. l. incendiû C. si cert. petat. Ait qui commodatum accepit non præstat casum fortuitû, seu vim maiorem cui resisti non potest, veluti incendium, ruinam, naufragium, nisi culpâ eius casus contigerit, sed in commodato præstat culpam etiam leuissimam, id est diligentiam, non modè qualem suis rebus adhibet, sed exactissimam, id est qualem diligentissimus paterf. suis rebus adhibere solet l. 1. §. quod verò l. in rebus ff. commodat. l. 1. §. 4. de oblig. & act. quia in commodato sola vtilitas commodatarij versatur l. 5. §. commodatum ff. commodat. Quod si commodatarius incursum hostium periculum in se susceperit, tenetur ex pacto l. 1. C. Commodat. Alij sunt contractus qui dolum dumtaxat recipiunt, vt depositum, quia in eo sola vtilitas deponentis habetur. Alij dolum & culpam, id est negligentiam, vt commodatum, quia in eo sola vtilitas commoda-

tarij

tarij spectatur d. l. 5. §. nunc videndum l. contractus de R. l. & huc spectat Senec. de benef. libr. 7. cap. 19. cum scribit alios fidem debere, alios tutelam, id est custodiam nè res pereat, *non tutelam* (inquit) *illi, sed fidem debeo.*

Commodatum propriè contrahitur cum res nullâ mercede pactâ, vtenda datur, alioquin si merces interueniat locatio efficitur; commodatum enim est gratuitum ex hoc §. & d. l. 5. §. nunc videndum, vnde officium, & beneficium dicitur l. in commodato §. sicut autem ff. commodat. Quam ciuilitèr commodato inter se vsi sunt Romani, testis Plin. libr. 33. cap. 11. *Inuenimus Legatos Carthaginesium dixisse, nullos hominum inter sese, benignius viuere quam Romanos, eodem enim argento apud omnes cantauisse ipsos.*

§. Præterea.

Depositum re contrahitur, id est traditione, ex deposito enim non nascitur obligatio, nisi re traditâ ex hoc §. l. i. ff. de oblig. & act. Si Titius Sempronio per epistolam cauerit se ei debere decem ex causâ depositi, ex ea epistolâ nulla nascitur obligatio, id est actio depositi, sed ex eâ rerum depositarum probatio impleri potest. id est ex eâ rectè probatur, quas res L. Titius à Sempronius ex causâ depositi habuerit l. Publia §. vlt. ff. deposit. Tamen Constitut. Iustiniani exceptio non numeratæ pecuniæ, non habet locum in instrumento depositi, quo quis confessus est se rem, vel pecuniam depositam accepisse l. in contractibus C. de non numerat. pecun. Depositum est contractus quo res mobilis apud quempiam custodienda deponitur, eâ lege vt eam ipsam bonâ fide reposcenti restituat. l. 1. ff. deposit. Depositarius enim de eâ ipsa re, quam accepit restituendâ tenetur actione depositi ex hoc §. & l. 1. ff. de oblig. & act. quia per depositum non transfertur dominium, nec possessio l. licet §. rei depositæ ff. deposit. Idèdque si res deposita existat vindicari potest. & si bona depositarij veneant, depositarius præfertur ceteris creditoribus, in repetendâ re depositâ si extet l. 7. §. quoties vbi gloss ff. deposit. l. si ventri. §. in bonis de reb. auct. indic. possid. Depositum propriè contrahitur, ita vt eadem ipsa res reddatur, quod si pecunia deposita sit, ita vt non eadem sed tantumdem reddatur, non contrahitur propriè depositum, hæc conuentio egreditur terminos depositi, & si depositarius depositam pecuniam in suos vsus conuerterit, vsuras pecuniæ præstat actione depositi l. Lucius Titius ff. deposit. De-

positarius in custodiendâ re depositâ , non præstat culpam , id est negligentiam , sed dolum tantum , qui enim negligentiori amico rem custodiendam tradit , non ei , sed suæ facilitati id imputare debet ex hoc §. l. quod Nerua ff. deposit. l. 1. §. is quoque. de oblig. & act. & d. l. contractus. Depositarius non præstat culpam , sed dolum tantum , nisi aliud conuenerit ab initio ; contractus enim ex conventionem legem accipiunt l. 1. §. si conuenerit ff. deposit. Hoc ita procedit si depositarius rem amiserit antè moram , si post moram etiam sine dolo , omne periculum ad eum pertinet l. si in Asiâ §. ult. ff. deposit. quia depositarius illicò rem depositam reddere modis omnibus compellitur , nullamque compensationem , vel deductionem , vel doli exceptionem opponere potest l. si quis C. deposit. l. ult. C. commod. quæ à suo titulo aberrat ; ibi enim perperam scriptum est commodati , pro commendati , id est de positi , & depositarius nullo tempore præscribere potest , quia non tibi , sed domino possidet l. 2. §. quod vulgò ff. pro hæred. l. interesse puto , de acquir. possess. l. si duo §. creditores .vii possidet. & ita iudicatur.

§. Ult.

Creditor quoque qui pignus accepit , id est pecuniam mutuam dedit sub pignore , re obligatur ex hoc §. Pignus enim re contrahitur , id est traditione , & hoc distat pignus ab hypothecâ , quod pignus propriè contrahitur re , id est traditione , hypotheca nudo pacto l. si rem alienam ff. de pigner. act. l. qui pignoris. de acquir. poss. l. plebs est. de V.S. Pignus quidem ab hypothecâ nominis sono tantum differre dicitur l. 3. §. 1. ff. de pignorib. quod verum est quod ad hypothecariâ actionis formulam , cuius eadem utroque casu vis & potestas est , verumtamen hoc interest inter pignus & hypothecam , quod pignus propriè re contrahitur , hypotheca nudo pacto , pignus propriè constituitur in re mobili d. l. plebs est , hypotheca in re immobili.

Creditor pigneratitius de eadem ipsâ re , quæ pignori data est restituenda tenetur , actione pigneratitiâ ex hoc §. l. 1. §. creditor ff. de oblig. & act. sc. soluto debito ; tunc enim debitori datur actio pigneratitia , pignoris recipiendi causâ l. pen. C. de pignorib. Duplex est pigneratitia actio , directa & contraria. Directa competit debitori aduersus creditorem , pignoris reppetendi causâ. Contraria datur creditori , ad reppetendos sumptus necessa-

rios, quos fecit in re pigneratâ l. creditor C. eod. tit. Creditor tenetur actione pigneratitiâ, rem ipsam restituere, quia ex pignore non transferitur dominium l. cum & sortis §. 1. ff. eod. tit. l. iusto errore §. non mutat, de vsucap. Pignus datur tantum cautionis causâ, propter contractus fidem, & restituendæ rei vinculum l. 1. §. iubet ff. de collat. l. legata in fin. de supellect. legat. unde ius luendi pignoris, nullius etiam longissimi temporis præscriptione tollitur l. nec creditores l. ult. C. de pigner. act. l. pignori d. l. iusto errore §. non mutat de vsucap. l. vsucapione C. de pignorib. Ratio est quia creditor non sibi, sed debitori pignus possidet d. l. pignori d. l. iusto errore §. non mutat.

Creditor in pignore seruando, non præstat casus fortuitos, sed dolum & culpam & custodiam, seu exactam diligentiam, ita vt si casu fortuito res perierit, creditor sit securus, nec amittat creditum ex hoc §. l. quæ fortuitis l. si nulla C. de pigner. act. l. sicut vim C. de pignorib. l. contractus de R. I. Creditor in pignore non præstat diligentiam exactissimam, sed exactam, quia pignus contrahitur vtriusque gratiâ & debitoris, quo facilius inueniat creditorem, & creditoris quo magis ei in tuto sit pecunia credita ex hoc §. l. si vt certò §. nunc videndum ff. commodat. vix enim fœneratores olim pecuniam credebant sine pignoribus d. l. legata §. ult. l. nomen de legat. 3. l. quæsitum §. & ipse Papinianus de instrum. instrum. legat.



De Verb. Obligationibus.

CAP. XV.

In Prim.

ALII contractus re, id est traditione rei perficiuntur. Alij verbis, id est conceptis & solemnibus verbis, & id genus contractus stipulationem appellant. Stipulatio est solemnis verborum obligatio, quæ contrahitur conceptis & solemnibus verbis, per interrogationem & responsionem congruam, quibus is qui interrogatur daturum se facturum, quod interrogatus est respondet ex iust. h. tit. l. 1. §. stipulatio ff. de V. O. Stipulatio verbis

contrahi dicitur. Aliæ obligationes etiam, quæ nudo consensu contrahuntur, vt emptio, venditio, locatio, conductio, non sine verbis contrahi possunt, sed quibuscumque verbis concipi possunt, quia huiusmodi contractus non tam verbis, quam consensu perficiuntur l. si stipuler. in fin. ff. de V. O. At stipulatio non quibuscumque verbis contrahitur, sed certis & solemnibus verbis, quæ consistunt ex interrogatione, & responsione congrua l. si fratres C. commun. vtriusq. iudic. l. stipulationes C. de contrah. & committ. stipulat. qualia sunt ista, spondes centum dari, vel insulam fieri, spondeo. Scitè stipulationis formam expressit Plaut. duobus locis. Primus est in Curcull. *spondes ne mites mihi hanc uxorem spondeo.* Secundus in Pseudolo *Dabis ne argenti mihi hodie viginti mnas, dabo,* quâ de causâ stipulatio definitur verborum conceptio d. l. §. stipulatio.

Verborum obligatio fit per interrogationem & responsionem, vt spondes spondeo, vnde stipulatio non potest contrahi, nisi inter presentes l. i. in pr. ff. de V. O. Et huiusmodi obligatio ita pendet ex verbis, vt vno verbo quem obligari dixerit M. Tull. pro Cecinn. *si quis quod spondit, quâ in re verbo se vno obligauit, id non facit maturo iudicio, sine vllâ religione iudicis condemnatur.* Præterea ex stipulatione non contrahitur obligatio, nisi interrogationem sequatur congrua & apta responsio l. obligamur ff. de oblig. & act. at si in emptione, venditione, locatione, conductione, ad interrogationem quis non responderit, tamen consensum sit, in id quod responsum est, valet quod actum est, quia huiusmodi contractus, non tam verbis, quam consensu confirmantur d. l. si stipuler. in fin.

Ex stipulatione duplex oritur actio, condictio certi si certa sit stipulatio, putâ si stipuler centum dari, vel fundum Tusculanum, actio ex stipulatu si incerta sit stipulatio. putâ si stipuler quid fieri ex init. h. tit. l. stipulationum & seq. ff. h. tit. l. si quis certum. de reb. credit. Obligatio quæ consistit in dando est certa, quia certam rem continet, putâ pecuniam numeratam, Stichum. Obligatio quæ consistit in faciendo est incerta, quia obligat in id quod interest, quod semper est incertum & arbitrarium, si quidem pendet ex officio iudicis, id est ex sententiâ iudicis, quæ est incerta, vnde hæc duo opponuntur certum & arbitrarium Plaur. in Amphitr. *Hoc quidem profecto certum est. non arbitrarium.* Stipulatio sic dicta à stipulo, cuo nomine veteres firmum appellabant, vt ait Iustinian. hoc loco Paulum secutus libr. 5. Sent. cap. 7. Et rectè

meo iudicio, quia vt tradit ipse Paulus eod. loco. Stipulationes excogitatae sunt aliarum obligationum firmandarum causâ, vnde plerumque stipulatio accedebat alijs contractibus, putâ mutui empti, venditi l. certi §. quoniam ff. de reb. credit. l. 3. §. 1. de act. empr. vend. l. 4. §. vlt. de vsur. Senec. de benef. 3. cap. 13. *Vnam nulla stipulatio emptorem venditori obligaret.* Et plerumque sponsalia quæ nudo consensu contrahuntur, fidei coniugii, ac ratio-ri vinculo obstringendæ causa, stipulationis solemnibus firmabantur l. si stipuler §. 1. ff. h. tit. Arnob. 4. aduers. gentes. *Habent speratas, habent pactas, habent interpositis stipulationibus sponsas.* Alij tamen stipulationem duci maluere à stipulâ, quod sponsiones fiebant per stipulæ, seu festuæ traditionem si fides Iudiorum. Origin. cap. 24.

§. I.

Olim stipulationes certis, & solemnibus verbis concipiebantur, vt supra dictum est, hodiè ex constitutione Leonis quibuscumque verbis concipi possunt ex hoc §. & l. omnes stipulationes C. de contrah. & committ. stipulat.

§. Omnis stipulatio.

Stipulatio aut est pura, aut in diem, aut conditionalis. Stipulatio pura est, quæ simpliciter sine diei conditionisve adiectione conceptâ est, putâ si stipuler decem aureos dari. Effectus puræ stipulationis est, quod ex eâ cõfestim peti potest ex hoc §. Dic non adiecto obligationi, præsentis die debetur l. cum qui Kalendis §. quotiens ff. h. tit. l. in omnibus de R. I. M. Tull. Tuscul. 1. *Natura dedit vsuram vitæ tamquam pecunia, nulla præstuntâ die, quid est igitur quod querere, si repperit cum vult, eâ enim conditione acceperas, & Senec. 2. controuerf. §. quotiens tempus non adijcitur, præsens intelligitur.* Quod dico ex stipulatione purâ cõfestim agi posse, attemperandum est, ita vt tantum spatij præterierit, quo traditio fieri possit §. vlt. infr. de inutil. stipulat. & l. quod dicimus ff. de solut. vbi quod solui iussit testator statim ab aditâ hæreditate, cum aliquo temperamento, id est spatio temporis accipiendum est, nè hæres cogatur adire hæreditatem cum sacco. Et hoc laxamentum temporis debet esse saltem decem dierum l. promissor. §. 1. ff. de constit. pecun. vbi si quis sine die constituat, se soluturum, hætenus tenetur ex constituto, vt modicum spatium statuendum sit, non

minus decem dierum interdum stipulatio pura moram, & dilationem capit ex re ipsâ, tempore vel loco adiecto, putâ si stipuler insulâ ædificari, non ante ex eâ stipulatione agi potest, quam tēpus præterierit, quo insula ædificari potuit, & si quis Ephesi dari stipuletur, cum sit Romæ, stipulationi tacitè inest tempus, quo Ephesum iusto itinere perueniri possit l. si ita stipulatus d. l. eum qui §. quotiens. l. interdum l. continuus §. cum ita de V. O. l. insulam §. 1. locat.

Stipulatio in diem est cum stipulatio sit adiecto die quo solvatur, id est cum solutio confertur in diem certum, putâ kalendis proximis. Effectus huiusce stipulationis est, quod id quod debetur in diem, statim quidem debetur, sed ante diem peti non potest ex hoc §. l. certi condictio in princ. ff. de reb. credit. l. Centesimis de V. O. Vbi si quis stipuletur centum dari in diem, præsens obligatio est, sed solutio in diem differtur, & hoc est quod dicitur in l. cedere diem de V. S. Vbi quis stipulatus est in diem, cessisse diem, sed nondum venisse. Dies cedere dicitur cum incipit deberi; dicitur autem deberi, cum venit dies quo peti potest, adeoque qui ante diem peti, malè agere videtur, plus petendo tempore §. plus autem infr. de actionib. l. vn. in fin. ff. quam dies vsusfr. legat. ced. vnde etiam debitum in diem compensari non potest l. quod in diem l. cum militi §. 1. ff. de compensat. Licet verò debitum in diem, ante diem peti non possit, tamen interdum ex iustâ causâ, debitor in diem, ante diem compelli potest officio iudicis cauere de soluendâ pecuniâ, cum dies venerit, putâ si ex nouâ causâ, quæ superuenit post contractum, lapsus sit facultatibus, vel suspectus effectus sit de fugâ l. in omnibus ff. de iudic. l. quod si in diem in princ. de petit. hæred. vel potest compelli representare debitum ante diem, si sit debitor fisci conditione ex lege l. 1. C. de condict. ex leg. Quod intelligendum remisso intersurcio medij temporis, vt notat gloss. hoc loco. Debitum in diem certum, ante diem solutum condici non potest, quia debitor in diem debitor est l. in diem ff. de condict. indebit. Sanè debitum in diem, ante diem peti non potest, imò non potest peti, nisi præterito solutionis die, quia totus dies cedit gratiâ debitoris ex hoc §. & d. l. cedere diem, & dies solutionis, sicut summa, pars est stipulationis l. 1. §. editiones ff. de edend. Itaque qui hoc anno, vel mense dari sibi stipulatus est, ex stipulatu agere non potest, nisi toto anno, vel mense præterito l. qui hoc anno ff. h. tit. Vt qui certis nundinis dari stipulatus est, non potest agere ex stipulatu, nisi extremo nundinarum

die l. eum qui. ff. h. tit. l. quod quis ff. de oblig. & act. quia dies obligationi appositus est gratiâ debitoris, & ubi obligatio est in diem, dies termini computatur in termino, dies coeptus non habetur pro completo. Etsi debitum in diem, ante diem peti non potest, tamen debitum in diem, inuito creditori ante diem rectè solui potest, totum enim medium tempus, liberum ad soluendum relinquitur l. stipulatio ista §. inter ff. h. tit. l. quod certa, de solut.

S. At si ita.

SI ita stipulatus fuero decem annua quo ad viam dare spondes pura est stipulatio, & perpetua, quia ad tempus non potest deberi, sed hæres petendo pacti exceptione submonebitur ex hoc §. & l. eum qui ita. §. qui ita. ff. h. tit. l. obligationum §. 1. de oblig. & act. ubi Paulus ait obligationem ad diem contractam tempore non finiri, quia tempus non est modus tollendæ obligationis semel constitutæ, planè post tempus stipulatorem pacti conuenti, vel doli mali exceptione submoueri. Ex quo intelligimus obligationem semel contractam ipso iure esse perpetuam, non tolli tempore ipso iure, sed per exceptionem doli vel pacti. Stipulatio in annos singulos vna est & perpetua l. si Stichum §. 1. ff. h. tit. Legatum in annos singulos non est vnum, sed plura legata, & primi anni est purum, sequentium conditionale, inest enim conditio si legatarius viuat, & morte legatarij finitur d. l. si Stichum & l. 4. de ann. legat.

S. Sub conditione.

CVM stipulatio est conditionalis, pendente conditione ex eâ nihil debetur ex hoc §. & d. l. cedere diem, ubi cum quis sub conditione stipulatus est, dies neque cedit, neque venit, id est neque incipit deberi, nec potest peti ante conditionem existentem, Ratio est, quia conditio suspendit obligationem, & spem tantum obligationis continet ex hoc §. l. conditionales ff. de V. S. l. in quantitate §. magna ad L. Falcid. vnde sub conditione debitum per errorem facti solutum pendente conditione, potest condici quasi indebitum l. sub conditione ff. de condi. et. indebit. & si conditio defecerit, stipulatio nulla contracta intelligitur l. necessariò ff. de pericul. & commod. rei vendit.

Hoc interest inter stipulationem conditionalem, & legatum

coaditionale, quod stipulatio conditionalis si pendente conditione stipulator decesserit transmittitur in hæredem ex hoc §. quia stipulatio conditionalis ex præfenti, ex die contractus vires accipit, et si petitio ex eâ suspendatur in euentum vsque conditionis l. vlti structus ff. de stipulat. feru. Et conditio stipulationis, quæ semel extitit retrotrahitur ad tempus contractus, & perinde est ac si stipulatio ab initio pura fuisset d. l. necessario l. qui balneum l. potior §. videamus ff. qui potior in pignor. Ita ex stipulatione conditionalis factâ à filio familias patri actio competit, etiam si conditio extiterit post emancipationem, quia in stipulationibus spectatur tempus contractus l. si filius ff. h. tit. l. donationes C. de donat. inter vir. & vxor. Contra si legatum sub conditione relictum sit, & pendente conditione legatarius decesserit, non transmittitur ad hæredem l. 4. ff. quand. dies legat. ced. l. vnic. §. si autem C. de caduc. tollend. quia in legatis conditionalibus spectatur tempus euenientis conditionis l. si ita sit scriptum §. si sub conditione ff. de legat. 2. l. is cui de oblig. & act. & conditio existens in legatis non retrotrahitur ad tempus mortis l. 1. §. ferui ff. ad Syllan. l. generaliter. qui & à quib. manumiss.

Stipulatio sub conditione non faciendi, putâ si in Capitolium non ascendero, centum dari spondes, perinde valet ac si collata esset in tempus mortis ex hoc §. l. ita stipulatus §. sed & si ita ff. h. tit. vbi Papinianus ait si ita stipulatus fuero, si in Capitolium non ascenderis, vel Alexandriam non icris, centum dari spondes, non statim committi stipulationem, quamvis Capitolium ascendere, vel Alexandriam peruenire potueris, sed cum certum esse cœperit te Capitolium ascendere, vel Alexandriam ire non posse, id est post mortem promissoris, conditio enim quæ in non faciendo consistit, non potest ante mortem impleri. Quod si hæreditas, vel legatum relinquatur sub eiusmodi conditione, conditio impleretur remedio cautionis Mucianæ, id est præstitâ satisfactione de non faciendo l. Mucianæ l. is qui l. Titio fundum l. hæres §. qui post ff. de condit. & demonstrat.

S. Loca.

Stipulatio pura diem tacitè recipit ex tempore, vel loco adiecto, veluti si stipuler Carthagini dare spondes stipulationi inest tacitè tempus, quo Carthaginem perueniri possit ex hoc §. l. interdum l. continuus §. cum ita ff. h. tit. l. 2. §. qui ita stipulatur de eo

de eo quod cert. loc. Ideo si quis Romæ stipuletur hodiè Carthagini dare spondes, nulla est stipulatio, quia impossibilitas vitiat stipulationem ex hoc §. & d. l. 2. §. qui ita stipulatur, nisi antea contrahentes notum fecerint, in eum diem contractam iri stipulationem, & mandarunt, vt suâ die impleteretur l. ult. §. si inter. ff. h. tit.

§. *Conditiones.*

Conditio propriè confertur in futurum, non in præsens, vel præteritum l. cum ad præsens & dd. seqq. ff. de reb. credit. vnde conditio quæ confertur in præsens, vel præteritum, aut omninò tollit obligationem, aut omninò non suspendit, sed pro impletâ habetur, putâ si conditio falsa sit, stipulatio nulla est, si conditio vera sit, statim stipulatio tenet ex hoc §. l. conditio ff. h. tit. d. l. cum ad præsens & seqq. quæ enim per se, id est per rerum naturam certa sunt, vt præsentia & præterita, non morantur obligationem, etsi nobis incerta sint, vt ostenditur in hoc §.

§. *Ult.*

Non solum res in stipulationem deduci possunt, sed etiam facta. Aliæ sunt stipulationes, quæ consistunt in dando, putâ decem, vel Stichum dari. Aliæ in faciendo, putâ domû ædificari, vel in non faciendo, putâ nè vicinus altius a des tollat. In stipulationibus dandi res ipsa debetur, & qui fundum dari stipulanti promissit, ipsum debet præstare, vt eius dominium stipulatoris omnimodò fiat l. vbi autem §. ult. ff. h. tit. Cum autem stipulatio consistit in faciendo, quia nemo præcisè compelli potest quid facere, si non faciat condemnatur in id quod interest l. quotiens ff. h. tit. l. si quis ab alio §. ult. de re iudicat. Sed huiusmodi stipulationibus pœna subijci solet, vt quanti stipulatoris interfit sciatur, hoc modo sc. si ita factum non erit decem pœnæ nomine dari spondes ex hoc §. d. l. quotiens l. cum quid l. continuus §. pen. ff. h. tit. Huiusmodi stipulationibus, quæ resolvuntur in id quod interest, vtilius est pœnam subijci, quia id quod interfit incertum est, pœndetque ex arbitrio iudicis l. ult. ff. de prætor. stipulat. Effectus stipulationis pœnalis est, quod ex stipulatione pœnali pœna committitur, etiam si nihil actoris interfit; in pœnalibus enim stipulationibus, non inspicitur quid interfit, sed quæ sit quantitas, quæ

ve conditio stipulationis l. stipulatio ista §. alteri ff. h. tit. Adde- que pecunia ad diem sub pœnâ promissâ, si debitor ante diem de- cesserit pœna committitur, licet hæres nondum extiterit l. ad diem ff. eod. in Galliâ stipulationes pœnales locum non habent, & pœ- na conventionalis adiecta obligationi non potest exigi, sed resolu- uitur in id quod interest cap. suam ex. de pœn. quod pœnarum odio receptum est, contra iuris civilis rationem.



De duobus Reis.

CAP. XVII.

In Princ.

DVO pluresque rei stipulandi, & promittendi fieri possunt, ut ostenditur in it. h. tit. Reus stipulandi est, qui stipulatur. Reus promittendi, qui stipulanti promittit l. 1. ff. h. tit. & apud Festum in verb. Reus.

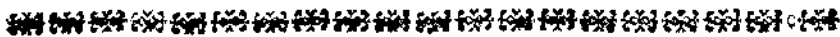
§. I.

SI duo pluresve sint rei stipulandi, singulis in solidum debetur, si duo pluresve sint rei debendi, singuli obligantur in solidum, etiam si de obligatione solidi nihil expressum sit, quia una est obligatio ex hoc §. l. 2. & 3. l. eandem in princ. ff. h. tit. Correi in solidum obligantur, etiam si tota pecunia vni ex correis numerata sit l. propter mutuam C. h. tit. l. 3. C. si cert. petat. neque enim curiosus esse debet creditor, quo vertatur pecunia, dummodo cum eo contrahat, qui iure obligari potest l. doli exceptio in fin. ff. de Nouat. Duo vel plures correi in solidum obligantur, sed solutione per vnum ex correis factâ, tota soluitur obligatio, quia una est obligatio ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. l. si ex pluribus ff. de acceptilat. Sed si vnus ex correis solidum soluerit, datur ei actio mandati aduersus correum l. 2. C. h. tit. Ita pactum vnus ex correis debendi, vel stipulandi prodest alteri correo d. l. eandem §. sed si quis ff. h. tit. l. idem in duobus l. si vnus ff. de pact. & conventio vnus ex correis interruptit præscriptionem quo ad alios l. ult.

C. h. tit. Et si plures sint rei stipulandi vni ex his solui potest, vnusque rem in iudicium deducere potest, & acceptatione vnus ex correis tota soluitur obligatio ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. l. si rem §. 1. ff. de Nouat. Vno ex correis solidum soluente ceteri liberantur, & vno ex correis conuento, licet creditori ad alium redire, quia electione vnus ex correis ceteri non liberantur, sed solutione dumtaxat l. reos C. de fideiuss. tamen acceptâ parte debiti ab vno ex correis pro suo capite soluente, obligatio diuiditur l. si creditores C. de pact. Correi in solidum obligantur, sed hodiè si sint duo vel plures correi debendi, habent beneficium diuisionis, dummodò ceteri quoque sint soluendo litis contestatæ tempore Nou. 99. Auth. hoc ita C. h. tit. nisi beneficio diuisionis nominatim renunciauerint, vt fieri solet adhibitâ clausulâ, quæ vulgò solidaris dicitur. *Solidairement chacun pour soy, & vn pour tous, sans disention ni diuision de debte.*

§. Vlt.

E Duobus reis promittendi, alius purè, alius in diem, vel sub conditione obligari potest, & pendente die vel conditione, non eo minus conueniri potest in solidum, qui purè obligatus est ex hoc §. l. ex duobus ff. h. tit. Et in eo dispar est causâ fideiussoris, si reus principalis in diem, vel sub conditione sit obligatus, fideiussor purè accipi non potest, quia fideiussor in duriorè causam non obligatur l. græcè §. illud commune l. fideiussor ff. de fideiussorib.

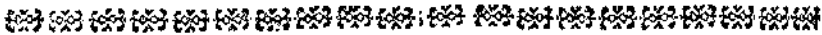


De stipulat. seruorum.

CAP. XVIII.

SERVVS non ex suâ, sed ex domini personâ stipulandi ius habet, vt ostenditur init. h. tit. & l. 1. ff. h. tit. quia personam, id est statum non habet l. vsusfructus ff. h. tit. l. hæreditas in fin. de acquir. rer. domin. Idcò seruus non sibi, sed domino stipulari potest, & alteri nemo stipulari potest, nisi seruus domino, vel filius patri l. stipulatio ista §. alteri ff. de V. O. Quod si seruus

hæreditarius nondum aditâ hæreditate stipuletur, stipulatur hæreditati, ac per eam futuro hæredi acquirit, vt subiungitur in it. h. tit. & l. seruus hæreditarius ff. h. tit. quia hæreditas iacens domini vicem sustinet d. l. hæreditas & l. mortuo ff. de fideiuss. Seruus siue sibi, siue domino, siue impersonaliter, id est indefinitè non designatâ personâ cui stipularetur stipuletur, domino acquirit §. 1. h. tit. l. siue mihi ff. h. tit. quia quicquid seruus acquirit, domino acquirit. Quod si seruus factum stipuletur, putâ vt sibi ire agere liceat, non sibi, sed domino acquirit. §. sed cum factum h. tit. d. l. stipulatio ista §. hi qui; Ea enim quæ sunt facti, sunt personalia, & personam non egrediuntur l. qui hæredi ff. de condit. & demonstrat.



De diuisione stipulat.

C A P. XIX.

In Princ. & §. 1.

STIPVLATIONVM aliæ sunt iudiciales, aliæ prætoricæ, aliæ conuentionales, aliæ communes, id est tam Prætoricæ, quam iudiciales, vt proponitur in it. h. tit. & l. stipulationum ff. de V. O. Iudiciales sunt, quæ iudicis officio interponuntur, vt cautio de dolo §. 1. & d. l. stipulationum, vt possessor conuentus actione in rem, vel quod metus, non modò rem restituere debet, sed etiam cauere de dolo, id est promittere dolum malum abesse abfuturumve, nè fortè res dolo post litem contestatam deterior facta sit l. si post l. præterea l. si homo ff. de rei vindicat. l. metum §. ex hoc edicto litem si cum §. cum qui metum ff. quod met. caus. Ita & creditor pigneratitius in reddendo pignore cauere debet de dolo, id est promittere pignus dolo, vel facto suo deterius factum non esse l. Creditor cum pignus ff. de pigner. act. Et idè doli clausula, dicitur honestatis formula Ambros. 3. offic. cap. 10. *Nannè honestatis formula sunt, dolum malum abesse. eumque cuius dolus fuerit deprehensus, duplici pænæ obnoxium fore.* Doli clausula stipulationibus subijci solet, sed ea non pertinet

ad casus de quibus nominatim cauetur, sed ad casus incertos, qui in præsentia contrahentibus occurrere non possunt l. si id quod l. stipulationes l. doli l. si ita quis §. ult. ff. de V.O. l. 3. C. de recept. arbitr. & ideo utilius est specialiter caueri de dolo.

§. Prætorie.

Prætorie stipulationes sunt, quæ mero Prætoris officio interponuntur, veluti stipulatio damni infecti, & stipulatio legatorum seruandorum causâ ex hoc §. & d. l. stipulationum. Stipulatio damni infecti iussu Prætoris interponitur, nempe si vicini ædes vitium faciant, & ruinamminentur, Prætor adiri solet, eiusque officium est iubere, vt vicino caueat de damno infecto, id est de damno quod futurum timetur l. Prætor ait & tot. tit. ff. de damn. infect. Plin. libr. 36. cap. 2. *Satisfacere sibi damni infecti, egit redemptor cloacarum cum in palatium extraherentur.* Prætoris est iubere, vt caueatur de damno infecto, verumtamē cum res celeritatē desiderat, idem mandare potest magistratibus municipalibus, vt ipsi iubeant cauēri damni infecti l. 1. ff. de damn. infect. A Prætorē etiā interponitur cautio legatorum, vt si legatum in diem, vel sub conditione relictum sit, hæres iubente Prætorē cauere debet legatario de legato seruando & præstando, cum dies vel conditio extiterit l. 1. & 3. ff. vt legat. seru. cau. cau. Nec hoc singulare est in legato, vel fideicommissio particulari, etiā hæres cui substitutus datus est, tenetur substituto cauere, de seruandâ & restituendâ fideicommissariâ hereditate l. inter omnes ff. qui satisf. cog. l. Paulus ff. de Prætor. stipulat. Exceptis personis patris, & matris, quibus huiusmodi cautio remittitur, nisi testator aliud iusserit, vel pater, aut mater transferint ad secundas nuptias l. iubemus C. ad Trebell.

Prætoriarum stipulationum nomine continentur, etiā ædilitiæ, quæ proficiuntur ex edicto Ædiliū, vt stipulatio duplæ quam promittit venditor, si mancipia, vel aliæ res mobiles, quæ veniēre euincantur l. quod si nolit §. quia assidua ff. de ædil. edict. l. si dictum de Euiet. Ait Iustinianus has venire ex iurisdictione subaudi Ædiliū, ij enim iurisdictionem habuere, & edictum proposuere de rebus venalibus, quod & ipsum iuris honorarij portio est §. Prætorum supr. de iur. natur. gent. & civil. malè quidam hic addidēre Prætoris, contra fidem veterum exemplarium, & d. l. stipulationum. vnde hic locus exscriptus est.

Ex edicto Prætoris interponitur, etiā stipulatio de noui ope-

ris nuntiatione, per quam qui nouum opus molitur in suo, prohibetur ædificare per noui operis nuntiationem, donec nuntiatione noui operis ei remissa sit, vel satisfecerit de opere restituendo, seu destruendo, si iudicatum sit vicinum habuisse ius prohibendi, ne vicinus nouum opus inuito se faceret l. stipulatio ff. de nou. oper. nuntiat.

Auctore Prætoris interponitur etiam stipulatio iudicatum solui l. 1. §. 1. ff. de Prætor. stipulat. l. iudicatum l. ex clausulâ ff. iudic. solui. per quam reus, vel defensor ipsius, datis fideiussoribus cauet de iudicato faciendo, seu præstando; nemo enim est idoneus defensor litis alienæ etsi locupletior, nisi satisfecerit iudicatum solui l. 5. §. nunc videamus ff. eod. l. minor & duabus. seqq. de procurat. l. filiusf. qui satisf. cog. Hodiè moribus nostris cautio iudicatum solui non habet locum, & cuiilibet licet agere citra satisfactionem huiusmodi, nisi sit peregrinus & aduena, cui non remittitur onus cautionis, nè lusoria sint iudicia, nè impunè liceat exteris populares litibus vexare, & distringere.

§. Conuentionales.

Conuentionales sunt, quæ ex conuentione rerum, id est partium fiunt, hoc est neque ex iussu Iudicis, neque ex iussu Prætoris veniunt, sed ex conuentione partium. Harum totidem sunt genera, quot rerum contrahendarum ex hoc §. quia stipulatio omnibus ferè contractibus interponebatur rei faciendæ, & firmandæ causâ, & stipulatio erat vinculum commune cæterarum obligationum l. 3. §. 1. ff. de act. empt. l. iurifgentium §. quod ferè de pact.

§. Vlt.

Stipulationes communes sunt, quæ modò iussu Prætoris, modò iussu iudicis interponuntur, vt stipulatio rem pupilli, vel adolescentis saluam fore, & hæc fideiussorem desiderat l. 1. §. 4. ff. rem pupill. salu. fore. Hæc cautio non interponitur apud Prætoris, sed eius iussu scriba, vel actarius eius fideiussores accipere solet à tutoribus, vel curatoribus datis l. vlt. C. de magistr. conuen. Nonnunquam enim à Prætoris viatori, id est apparitori, vel actuario re urgente mandantur ea, quæ aliquam habent admixtam causæ cognitionem l. vlt. ff. de iudic. l. 5. §. nè tamen de reb. cor. qui

§. *Idem iuris.*

Res quæ in commercio non est, putà sacra, religiosa, vel publica, vel cuius quis commercium non habet, in stipulatum deduci non potest, & stipulatio huiusmodi rerum, quæ nulla est ab initio, ex post facto non conualefcit ex hoc §. l. inter stipulantem §. sacram ff. de V.O. l. 1. §. si id quod. de oblig. & act. quia in stipulationibus spectatur tempus contractus. Multum interest vtrum quis stipuletur rem, cuius commercium non habet, an promittat, si quis stipuletur rem cuius commercium non habet, inutilis est stipulatio, si promittat secus l. multum interest ff. de V.O. Quædam sunt res, quæ non sunt in commercio, quæ emi, vendi, vel in stipulatum deduci non possunt per se, veluti res sacræ, religiøsæ, publicæ, quædam sunt quarum quis commercium non habet, putà qui officium in prouinciâ administrat, ibi emere prædia non potest l. non licet l. qui officij ff. de contrah. empt. Res cuius aliquis commercium non habet, etsi ei legari non possit, tamen hæredi instituto cum vniuersitate bonorum acquiritur l. quædam ff. de acquir. rer. domin. Quin imò si legetur res aliena, cuius commercium legatarius non habet, æstimatio debetur l. sed si res aliena ff. de legat. 1.

§. *Si quis alium. §. Versâ vice.*

Qui promissit alium daturum facturumve, veluti Titium quinque daturum non obligatur, quia nemo præstat alienum factum §. si quis alium l. stipulatio ista ff. de V.O. l. sicut reus de fideiuss. qui verò promissit se curaturum, vt Titius decem daret obligatur §. si quis alium, nec tantum diligentiam, & curam præstare debet, sed effectum, quia verbum curare accipiendum est cum effectu, id verbum in iure idem sonat, quod facere & præstare pecuniam M. Tull. pro Quintio *Cum aris alieni aliquantulum esset relictum, quibus nominibus pecuniata Romæ curari oporteret, auctionem in Galliâ Publius hic Quintius Narbone se facturum esse proferbit, & idem §. epist. ad famil. 16. Erat enim curata nobis pecunia Valerij mancipis nomine. Et idem 1. ad Attici 4. L. Cincio LLSXXCD constituit me curaturum Idibus Februarij.* Qui promissit se curaturum decem dari, non cogitur stipulanti decem dare, quia reum locupletem, id est expræmissorem, vel fideiussorem dando liberatur l. illa stipulatio

pulatio §. 1. ff. de V.O. l. ult. in fin. ff. de reb. credit. qui promittit alium daturum, facturumve non obligatur, nisi promiserit alium daturum, vel facturum, adiectâ pœnâ, si non fiat, quo casu tenetur de pœnâ §. versâ vice d. l. stipulatio ista. Et si enim alienum factum inutiliter promittatur, quia non est in potestate promittentis, tamen pœnæ solutio est in eius potestate. E diversò qui promiserit se curaturum per alium dari tenetur, quia non tam alienum factum, quam suum promittit. Qui alium iudicio sibi promittit, etiam nullâ pœnâ adiectâ, tenetur in id quod interest, nam qui alium sibi promittit, hoc promittit se acturum, ut fiet d. l. stipulatio ista §. pen. l. quotiens ff. eod. sed plerumque his stipulationibus pœna subijci solet l. 2. ff. si quis caut. l. sancimus C. de fideiuss.

S. Si quis alijs. §. alteri. §. Sed & si quis.

Nemo alteri stipulari potest, nisi ei cuius in potestate sit, puta servus domino, filius patri §. si quis alijs. §. 1. supr. de stipulat. seru. l. stipulatio ista §. alteri ff. de V.O. l. 3. C. de inutil. stipulat. Ratio est, quia huiusmodi obligationes ad hoc institutæ sunt, ut quisque sibi acquirat quod suâ interest, ceterum nostrâ non interest alijs dari §. alteri, d. l. stipulatio §. alteri, quod comprobatur l. quæcumque ff. de oblig. & act. vbi nemo alteri stipulari, emere, vendere, & contrahere potest, quia contractus nullus est, nisi ex nostrâ personâ, id est ex personâ stipulatoris, obligationis initium sumat. Ita si filia stipuletur matri soluto matrimonio dotem reddi, inutilis est stipulatio l. debitor §. 1. ff. ad Trebell. l. inter focerum §. pen. ff. de pact. dotalib. tamen si avus maternus stipuletur nepotibus soluto matrimonio morte filix dotem reddi, ex stipulatu eis datur utilis actio l. Caius ff. solut. matrim. l. pater C. de pact. conuent. Et mater utiliter pacificatur depositum reddi filio l. Publia ff. deposit. plus datur affectui parentum, quam liberorum, etsi mater vel avus maternus non habeat filios vel nepotes ex filiâ in potestate, tamen hoc datur eorum pietati, ut his consulere liceat.

Si quis extraneo stipuletur nihil agit, planè solutio in extraneum conferri potest, puta si quis stipuletur Titio centum dari, inutilis est stipulatio, quia alteri per alterum per liberam personam obligatio acquiri non potest. Quod si quis stipuletur sibi, aut Titio dari, stipulatio valet, quia obligatio stipulanti acquiri-

tur, & facultas soluendi alteri datur §. si quis alij. Obligatio in extraneum conferri non potest, solutio potest, quia ea quæ sunt iuris, per alterum acquiri non possunt, at solutio est magis facti, quam iuris l. consilio §. quæsitum ff. de Curat. fur. & plus fauemus liberationi, quam obligationi l. Arrianus ff. de oblig. & act.

Si quis stipuletur sibi, aut Titio dari, etiam invito eo Titio rectè solui potest, & promissor soluendo ipso iure liberatur §. si quis alij l. verò §. pen. l. aliud ff. de solut. Adiecto solutionis causâ solui potest, etiam invito stipulatore, quia stipulator non potest immutare conditionem stipulationis d. l. verò §. pen. Verum adiectus solutionis causâ non potest petere, nec nouare, nec acceptum facere, nec fideiussorem accipere, tantumque ei solui potest l. quod stipulatus ff. eod. l. si mihi, aut Titio ff. de fideiuss. Si stipulatus fuero mihi, aut Titio dari, priusquam ego agam, Titio solui potest, post litem contestatam amplius Titio solui non potest l. si quis stipulatus §. 1. ff. eod. l. cum quis ff. de solut. Si quis sibi, aut Titio dari stipuletur, & Titio solutum sit, ex eo sequitur liberatio, sed stipulator solutum repperet à Titio mandati actione §. si quis alij l. Iulianus §. 1. ff. de V.O. l. qui res §. qui stipulatus. de solutionib. quia adiectus solutionis causâ tacitè videtur constitutus procurator, vt soluendum accipiat, Mandatum tacito consensu contrahitur l. 6. §. si passus l. qui patitur ff. Mandat.

Nemo alteri stipulari potest, subaudi si ille alter absit l. 3. C. de contrah. & committ. stipulat. l. 3. C. de inutil. stipulat. quod si procurator præsentem domino ei stipuletur, ex stipulatu utilis actio domino competit l. si procuratori ff. de V.O. Per seruum domino acquiritur actio directâ, per procuratorem utilis, quia regulariter per liberam personam nobis non acquiritur actio. Honestiores viri solebant stipulationes contrahere, per seruos, vel liberos & actores, licet ipsi præsentem essent, nè nomina sua publicis instrumentis inscriberentur l. pupillus §. sanè ff. de auctorit. tut. l. si ita stipulatus §. Chryzognus ff. de V.O. l. Seia de dot. prælegat. l. optimam C. de contrah. & committ. stipulat.

Si quis stipuletur sibi & extraneo decem dari, valet quidem stipulatio non in totum, sed pro parte, id est ex eâ non tota decem, sed sola quinque stipulanti debentur §. si quis alij l. stipulatio ista §. eum qui l. si mihi & Titio ff. de V.O. vbi si mihi & Titio in cuius potestate non sum stipuler decem, non tota decem, sed sola quinque mihi debentur, pars enim aliena deducitur, vt

quod extraneo inutiliter stipulatus sum, non augeat meam partem, id est pars deficientis mihi non adcrefcit; in contractibus enim, quia habent causam limitatam, cessat ius adcrefcendi l. in agris ff. de acquir. rer. domin. l. Lucius §. quæ habebat ad Trebell. Neque aduersantur l. fundus ille ff. de contrah. empt. & l. 5. cõm. præd. vbi si emerõ fundũ mihi, & Titio, vel si fundum meum vendiderõ, ita vt mihi & Titio seruiat totus fundus, tota seruitus mihi debetur, quia stipulatio pecuniæ pro parte est utilis, quod pecuniæ obligatio facillè diuisionem recipit l. qui decem ff. de solut. In stipulationibus tot sunt stipulationes, quot summæ, aut res l. scire debemus ff. de V.O. at fundi emptio, & seruitutis impositio est indiuidua.

Qui stipulatur ei qui potestati eius subiectus est, veluti dominus seruo, pater filio, sibi acquirit in ijs rebus, quæ sibi acquiri possunt; quia vox patris, vox filij, & pater sibi stipulari intelligitur §. si quis alij l. dominus ff. de V.O. l. 2. C. de contrah. & commit. stipulat. Quod si pater stipuletur sibi, aut filio dari, siue suo, siue emancipato rectè soluitur, quia hoc casu filius solutionis causã tantum adiectus est l. cum qui ita §. qui sibi ff. de V.O. Pater potest filio in potestate constituto utiliter stipulari, in his rebus, quæ illi acquiri possunt, id est in his, quæ sunt iuris non facti; ea enim tantum quæ sunt iuris non facti acquiruntur patri per filium etiam per stipulationem l. quod dicitur ff. de V.O. vbi si pater stipuletur filio, vt ei per fundum alienum ire agere liceat, inutilis est stipulatio.

Nemo alteri stipulari potest, nisi subiectã pœnã, quo casu si non detur vel fiat, pœnæ stipulatio committitur, etiam ei cuius nihil interest, in stipulatione enim pœnali non inspicitur, an stipulatoris intersit, sed que sit quantitas, quæve conditio stipulationis §. alteri l. stipulatio ista §. alteri ff. de V.O. id est quantum pœnæ nomine in stipulationem deductum est, & an conditio sub quã stipulatio pœnalis concepta est extiterit.

Regulariter stipulatio alteri facta non valet, excipitur nisi stipulantis intersit, vt si tutor cessã administratione à contutore stipuletur, rem pupilli saluam fore, quia eius interest rem pupilli saluam esse, quod etiam si non administret, pupillo tenetur actione tutelæ, vel si quis procuratori suo dari stipuletur, quia stipulantis interest, rem enim à procuratore recipiet actione mandati, ac si quis creditori suo dari stipuletur, nè fortè eo non soluente prædia, quæ erant pignerata distraherentur §. sed &

si quis l. stipulatio ista §. si stipuler & seq. ff. de V.O. Stipulatio alteri facta valet, dum stipulantis interfit, quia hoc casu qui alteri stipulatur, sibi stipulari intelligitur l. liber homo §. ult. ff. cod.

Regulariter stipulatio alteri facta non valet, tamen si quis stipuletur sibi dari vel fieri, sine factâ mentione hæredum, siue non factâ, stipulatio ad hæredes, & contra hæredes transfertur, quia plerumque tam hæredibus nostris, quam nobismetipsis caueamus l. si pactum ff. de probat. l. veteris C. de contrah. & commit. stipulat.

Regulariter ex stipulatione alteri per alterum actio non quaeritur, sed ex Constitutionibus si donator rem donatam post certum tempus, alteri restitui stipulatus sit, illi ex stipulatu utilis actio tribuitur l. quoties C. de donat. quæ sub mod. Hodie ex consuetudine generali receptum est, ut Tabellio tamquam servus publicus etiam absenti, & ignorant, possit stipulari. Servus publicus solebat adhiberi, ut stipularetur his, qui per se stipulari non poterant, propter ætatem, vel aliud impedimentum l. non aliter ff. de adopt. l. 2. ff. rem pupill. salu. fore l. 2. C. de postlim. reuerf.

§. Præterea.

STipulatio constat ex interrogatione, & responsione congruâ, unde si quis stipulanti decem, viginti respondeat, obligatio non contrahitur nisi in decem, è contrario si stipulanti viginti decem respondeat, obligatio non valet nisi in decem l. 1. §. si stipulanti ff. de V.O. quia obligatio eatenus valet, quatenus responsio congruit interrogationi, id est in eo quod minus est, nam in maiori summa minor inest d. §. si stipulanti, & ita quod Iustinianus ait hoc loco eiusmodi stipulationem esse inutilem, sic accipiendum est, eatenus tantum esse inutilem, quatenus responsio non congruit interrogationi, ita si ego decem, aut viginti stipuler, & tu decem sponderis, valet stipulatio in decem, quia semper in summis, id quod minimum est sponderi videtur l. inter stipulantem §. diuersa ff. de V.O. ut legatis nummis in dubio, quod minimum est debetur l. nummis de legat. 3.

§. *Item inutilis.*

Stipulatio inter dominum & servum, inter patrem & filium. Nulla est ex hoc §. quia personarum distinctio esse debet inter stipulatorem & promissorem, inter dantem & accipientem, & nemo potest sibimetipsi obligari l. hæres §. quod si stipulator ff. de fideruss. quæ est ratio cur donatio à patre in filium. collata non valeat l. cum de bonis C. de donat. l. donationes C. de donat. inter vir. & vxor. Stipulatio inter patrem & filiam emancipatum valet, & ex eâ pater obligatur l. 4. C. de pact. conuent. quia emancipatus pro extraneo habetur l. quin etiam ff. de rit. nupt. Donatio inquam à patre in filium emancipatum, etiam infantem valet, sed si pater donet filio emancipato infanti, necesse est donationem fieri stipulante seruo, in eam rem adhibito, vt ei per seruum donatio acquiratur l. si quis in emancipatum C. de donat. quod si extraneus infanti donauerit, donatio perficitur tutore auctore, & ita Ioannes vetus interpret rectè accipit l. 3. C. de acquir. possess. Servus neque domino, neque alteri ciuilitè obligari potest ex contractu ex hoc §. l. serui l. obligari ff. de oblig. & act. quia seruus personam non habet, & est incognitus iuri ciuili. Filius. alij quam patri obligari potest ex hoc §. imò filius. ex omnibus causis tamquam pater. obligatur l. filius. ff. de oblig. & act. putà filius. obligatur ex contractu emptionis, venditionis l. tenetur §. si filius. ff. de act. empt. & ex contractu filij. pater tenetur de peculio, vel de in rem verso l. tam ex contractibus ff. de iudic. Regulariter filius. ex omnibus causis obligatur tamquam pater. nisi ex creditâ pecuniâ, ex quâ obligatur quidem, sed non efficaciter, quia inuatur exceptione Sc. Maced. quod factum est odio scæneratorum l. 1. ff. de Maced.

§. *Mutum. §. Furiosus.*

Neque mutus, neque surdus stipulari, vel promittere potest, quia stipulatio est verborum obligatio, quæ non contrahitur, nisi vtroque loquente, id est per interrogationem, & responsionem §. mutum l. 1. ff. h. tit. l. 1. in fin. de oblig. & act. vbi mutum & surdum, nihil pertinere ad obligationem verborum naturâ manifestum dicitur, quia mutus non potest proferre verba stipulationis, nec surdus audire. Furiosus neque stipulari, ne-

que promittere potest, neque aliud negotium gerere, quia non intelligit quod agit §. furiosus. l. 1. §. furiosus ff. de oblig. & act. Ideam in prodigo cui bonis interdictum est, quia pro furioso habetur, l. is cui bonis ff. h. tit.

§. Pupillus. §. Sed quod diximus.

Pupillus sine tutoris auctoritate, alium sibi obligare potest, sed non obligatur sine tutore §. pupillus l. obligari ff. de auctor. tutor. id est pupillus sine tutore non obligatur civiliter, l. obligari ff. de oblig. & act. sed sine tutore obligatur naturaliter, si factus sit locupletior, quia naturâ per æquum est neminem cum alterius damno fieri locupletiores l. naturaliter §. 1. & l. seq. ff. de oblig. & act. Pupillus infans stipulari non potest, nè quidem tutore auctore, quia id ætatis nullum intellectum habet §. sed quod diximus, in parvulis quasi sopita iacet ratio. Augustin. de peccator. remiss. contr. Pelagianos libr. 1. cap. 25. *Ratio adhuc velut quiesca & quasi sopita, tamen insita, & quodammodo infemina in parvulis latet.* Infans dicitur usque ad septimum annum l. si infanti C. de iur. deliber. Pupillus infantie proximus rectè stipulari & promittere potest tutore auctore, & hoc benigniori iure receptum est. §. sed quod diximus l. 1. §. furiosus ff. de oblig. & act. Impubes proximus infantie dicitur, qui est propior infantie, quam pubertati, putà puer decennis. filiusf. impubes, nè quidem auctore patre ex stipulatu obligatur, filiusf. pubes tamquam paterf. obligatur §. sed quod diximus l. ult. §. pupillus ff. de verb. oblig. quæres cur pupillus auctore tutore obligetur, ac filiusf. impubes auctore patre non obligatur? An minor in eâ re est auctoritas patris quam tutoris, nequaquam, sed spectatur utilitas pupilli; cum enim filiusf. impubes non possit auctore patre sibi acquirere, quicquid enim acquirit patri acquirit, æquum non est ut auctore patre obligetur. Filiusf. pubes tamquam paterf. obligatur, id est sine patre, vel curatore, quia pubes sine curatore ex stipulatu obligari potest l. puberes ff. de V. O. l. neque tutoris C. de contrah. & committ. stipulat. Olim tamen lege Lætorîâ cautum, nè minores 25. annis ex stipulatione obligarentur. Priscianus libr. 8. ex Suetonio *Lætorîa quæ vetat minorem 25. annis stipulari.* vbi idem observat, stipulari hoc loco sumi passivè, pro stipulanti respondere *ἐπιπορεύειν*. Hanc legem indubiè respexit Plaut. in Rudente.

... Cedo quicum habeam iudicem

*Ni dolo malo instipulatus sis, ni vè etiam dum siens
quinque & viginti natus annos-----*

S. Si impossibilis.

Impossibilis conditio stipulationi adiecta, vitiat stipulationem, **l. ex hoc §. l. 1. §. si id quod ff. de oblig. & act.** nec non ceteros contractus, veluti emptionem, locationem **l. non solum ff. eod.** aliud in vltimis voluntatibus. Conditio impossibilis non vitiat legatum, vel institutionem, sed vitatur, & pro non scriptâ habetur, vt dictum est in §. impossibilis supr. de hæred. instituend. Ratio differentiæ duplex adduci potest. Prior quod in contractibus qui duorum plurimvè consensu perficiuntur, spectatur voluntas contrahentium, ac proinde adiectâ impossibili conditione, contrahentes nihil egisse, id est operam lusile videntur. **d. l. non solum.** At in testamentis sola defuncti voluntas spectatur, quæ faciliè prudentum interpretatione adiuvatur. Altera ratio est, quod contractus sunt stricti iuris, & interpretationem non recipiunt **l. quicquid adstringendæ ff. de V. O.** at testamenta sunt favorabilia, & in his plenius voluntates testantium interpretamur **l. in testamentis de R. I.**

S. Item verborum.

Stipulatio non potest contrahi inter absentes ex hoc §. **l. 1. ff. de V. O.** quia stipulatio verbis contrahitur per interrogationem & responsionem, quæ non potest constare nisi inter presentes. Neque aduersatur **l. ea quæ ff. de donat. inter vir. & vxor.** vbi stipulatio contrahitur per epistolam, neque enim hoc intelligendum est de epistolâ, quæ solet scriptitari inter absentes, sed de epistolâ, quæ cautionis vice solebat fieri inter presentes **l. Titul. §. 1. ff. de V. O.** Si in instrumento stipulationis scriptum sit, rem inter presentes gestam esse, omninò credendum est huiusmodi instrumento, vt litium materia & occasio tollatur, quòd est perpetuum propositum legis **l. 4. §. ait Prætor ff. de re iudicat. l. quidam de reb. credit.** Quod si vnus contrahentium asserat se, vel aduersarium, toto eodem die ciuitate absuisse, & paratus sit id probare liquidis & manifestis probationibus, putâ per aliam scripturâ, vel idoneos testes, instrumenta & testes admittuntur contra huiusmodi scripturam **l. optimam C. de contrah. & committ. stipul.**

vnde desumptus est hic §. Regulariter testes non admittuntur contra scripturam l. 1. C. de testib. nisi falsi arguatur, & hoc casu probatur, quod scriptum est in l. in exercendis C. de fid. instrum. in litibus eandem vim habere instrumenta & testes. Si falsum instrumentum dicatur, admittitur quis ad probandum se eo die civitate abfuisse, & reus homicidij postulatus, releuatur si probet eodem die se loco cædis abfuisse M. Tull. 1. de inuent. *Si vos me istud eo tempore fecisse dicitis, ego autem eo ipso tempore, trans mare sui, relinquitur ut id quod dicitis, non modò non fecerim, sed nè potuerim facere.*

§. Post mortem. §. Ita autem.

Stipulatio vt legatum, iure veteri non poterat conferri post mortem stipulatoris, nec post mortem promissoris, quia actio non poterat incipere ab hærede, neque contra hæredem, quæ non cœpit à defuncto, non potuit transmitti ad hæredem, vel contra hæredem, & stipulatio non potest conferri in id tempus, à quo incipere non potest. Constitut. Iustiniani stipulatio potest conferri post mortem, quia stipulationes sublati solemnibus solo consensu valent §. post mortem l. scrupulosam C. de contrah. & committ. stipulat. l. vn. C. vt action. ab hæredib. & contr. hæred. incip. Non alienum est quod refert Atheneus libr. 6. cap. 11. apud Romanos ijs qui securi se percuti pati vellent, vt ad hæredes pacta merces perueniret, minas quinque promitti, & nonnumquam eâ de re apud iudices disceptari. Stipulatio in tempus mortis collata, putà cum moriar, vel cum morieris valet §. ita autem l. quodcumque §. 1. ff. de V.O. l. Iulianus de iur. dot. quia tempus moriendi vitæ magis, quam morti deputatur l. qui duos §. 1. ff. de manumiss. testam. l. 1. §. si ab ipso de Collat. de quo tamen questio fuit apud Philosophos A. Gell. libr. 6. cap. 13. *At alij moriendi verbum, atque momentum manente adhuc vita dici, atque fieri putauerunt, alij nihil in eo tempore vite reliquerunt, totumque illud quod mori dicitur morti vindicauerunt.* Vnde æs alienum hæreditarium dicitur, etiam id de quo cum defuncto agi non potuit, veluti quod is cum moreretur daturum se promississet l. hæreditarium ff. de reb. auct. iudic. possid. Stipulatio autem cum morieris dari, committitur morte naturali, non ciuili, putà de portatione l. ex eâ parte §. pen. ff. de V.O.

§. *Item si quis.*

Olim si quis ita stipulatus erat, si naus cras ex Asiâ venerit hodie dare spondes, inutilis erat stipulatio, quia præpostera erat. Præpostera stipulatio est, ex qua obligatio committitur, ante conditionis euentum, & filia præpostere, peruerso ordine nascitur ante matrem, sed postquam Constit. Leonis præpostere stipulationes in dotibus receptæ sunt, putâ si qua mulier dicat, si sine liberis decessero, dotem mihi cum moriar dari spondes, Iustiniano placuit, vt non solum in dotibus, sed etiam in stipulationibus & aliis contractibus, vel in testamentis præposterioratio valeat ex hoc §. l. præposteri C. de Testament. ita vt exactio differatur post diem, vel conditionem. Præpostera obligatio videtur, quia etsi simul purè & sub conditione concepta sit, pro purâ habetur, sublato vitio præposteriorationis; ita tamen vt ex eâ actio, & exactio differatur, vsque ad diei, vel conditionis euentum.

§. *Si scriptum.*

Stipulatio constat certis solemnibus, putâ interrogatione, & responsione, plerumque etiam adhibentur scriptura, & testes M. Tull. pro Roscio Comæd. *stipulatus es vbi, quo die, quo tempore, quo presente, quis spondisse me dicit, nemo.* Si in instrumento scriptum sit aliquem promississe, non adiecto promississe interroganti vel stipulanti, omnia præsumuntur solemniter acta, præcessisse interrogationem & responsionem congruam, si modò ita ex scripto res gesta sit inter præsentem ex hoc §. & l. 1. C. de contrah. & committ. stipul. Ita si quis scripserit se fideiussisse sollemnis stipulatio interuenisse videtur l. sciendum ff. de V.O. Idem dicendum est si quis scripserit se pecuniam præstaturum, & vsuras semisses l. Titia §. pen. ff. eod.

§. *Quotiens.*

Quoties plures res in eandem stipulationem deducuntur, si promissor simpliciter respondeat, dare spondeo, de omnibus tenetur, quia res comprehensæ in stipulatione censentur tacitè repetitæ in responsione ex hoc §. l. Titia in fin. ff. de V.O. Si verò vnâ ex his, vel aliquam daturum se sponderit, tenetur

de eâ solâ re, de quâ respondit ex hoc §. l. inter stipulantem §. 2. ff. de V.O. in stipulationibus tot sunt stipulationes, quot res l. scire debemus l. quod dicitur ff. de V.O. tot capita, tot contractus.

§. *Item nemo.*

STIPULATIO rei suæ nulla est §. idem iuris supr. h. tit. quia quod semel nostrum est, amplius nostrum fieri non potest, item nemo rem alienam stipulari potest, in eum casum quo sua futura est ex hoc §. l. nemo ff. de V.O. quia stipulatio non potest conferri in eum casum, à quo incipere non potest, vnde stipulatio rei alienæ dominij acquisitione extinguitur, vt si rem quam à te stipulatus sum ex causâ lucratiuâ, acquisiero ex aliâ causâ lucratiuâ, putâ iure hæreditatis, nisi eam testator à me per fideicommissum alij reliquerit l. inter stipulantem §. si rem ff. de V.O. l. in perpetuum de solut. quia duæ lucratiuæ non concurrunt, vt & legatum rei alienæ extinguitur, si rei legatæ dominium ex causâ lucratiuâ ad legatarium peruenerit l. planè §. quod si rem ff. de legat. 2.

§. *Si de aliâ re.*

ERROR in nomine, si de corpore constet, non vitiat stipulationem l. si in nomine ff. de V.O. Error in re & corpore vitiat stipulationem, putâ si stipulator de Sticho senserit, promissor de Pamphilo ex hoc §. quia stipulationes ex consensu valent, id est ex consensu in re, nihil autem est tam contrarium consensui, quam error l. si per errorem ff. de iurisd. Error in materiâ non vitiat stipulationem, putâ si æs pro auro stipulatus sim, obligatio valet in ære l. si id quod ff. de V.O. E contrario error in materiâ vitiat venditionem, putâ si æs pro auro veneat, plumbum pro argento l. in venditionibus l. quid tamen ff. de contrah. empt. Ratio differentiæ est, quia per errorem in stipulationem deducto ære pro auro, stipulatoris interest, vt æs saltem sit in obligatione, alioquin nihil superesset, at in emptione emptoris interest, nè vlllo modo in ære emptio consistat, quod venditum est pro auro.

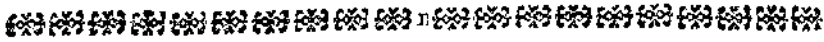
S. Quod turpi.

Promissum ex turpi causâ, veluti homicidij, vel sacrilegij faciendi causâ, non parit obligationem ex hoc §. l. generaliter l. si flagitij ff. de V. O. & solum ex turpi causâ non potest condici, vbi vtriusque dantis & accipientis turpitude versatur, putâ si pecunia detur iudici, vt malè iudicet, quia in pari causâ melior est conditio possessoris l. 3. ff. de condict. ob turp. caus. l. 2. & 5. C. eod. Vbi solus accipientis turpitude versatur, datur conditio l. 4. §. quotiens ff. eod. l. 4. C. eod. Vbi solus dantis turpitude versatur, cessat hæc conditio, vt si dedero meretrici, quia illa turpiter facit, quod sit meretrix, non turpiter accipit cum sit meretrix l. 4. §. sed quod ff. eod.

Si vnus ex tutoribus damnatus sit ex dolo communi contutorum, nulla ei superest actio aduersus contutorem, quia proprii delicti pœnam sustinet, quæ res indignum eum facit, vt quicquam consequatur à cæteris doli participibus, nec enim vlla societas maleficiorum, vel communicatio iusta damni ex maleficio est l. 1. §. planè ff. de tutel. & rat. distrah. l. ex facto de neg. gest. Vnde si socius quid ex furto, vel alio maleficio quæserit, id non confert in societatem, quia delictorum turpis, atque scæda communitio est l. quod autem & seq. ff. pro soc.

Non modo autem stipulationes flagitiosæ non valent, sed etiam pacta & stipulationes contra bonos mores, putâ de successione viventis, nullius sunt momenti l. vlt. C. de pact. l. 4. C. de in-vej. stipulat. & pacta quæ continent turpem causam nullam vim habent, veluti si quis paciscatur nè furti secum agatur, hoc est vt impunè sibi furari liceat l. si vnus §. pacta ff. de pact. Si ob maleficio nè fiat promissum sit, nullâ ex huiusmodi conventionis oritur obligatio l. iurisgentium §. si ob maleficio, ff. eod.





De fideiussoribus.

CAP. XXI.

In Princ.

AVT quis proprio nomine, & in rem suam obligatur, & reus principalis dicitur, aut alieno nomine, seu pro alio obligatur, & fideiussor vocatur, vt ostenditur in i. h. tit. l. 1. §. sed aut proprio ff. de oblig. & act. Fideiussor enim est, qui alienam obligationem sine sua, ac periculo suo esse iubet l. Lucius ff. h. tit. & qui accedit alienæ obligationi, vnde frequenter accessio appellatur l. 3. ff. eod. l. in omnibus de solut. Vbi accessiones obligationum sunt fideiussores hypothecæ, & pignora, vix enim olim credebatur pecunia, nisi datis fideiussoribus, vel pignori- bus, eademque de causâ fideiussor adpromissor dicitur l. 5. §. satis accessio ff. de V. O. l. si verò §. sed si reum solut. matrim. & d. l. in omnibus, & fideiussor auctor credendi dicitur. Donatus in Eunucho *fideiussor dicitur, hoc est auctor credendi.*

Fideiussor hoc differt à mandatore, quod mandator est qui auctor est, mandatque pecuniam alteri mutuo dari, sed mandator semper præcedit principalem obligationem l. si verò §. si post ff. mandat. Fideiussor autem, & præcedere, & sequi principalem obligationem potest §. fideiussor infr. h. tit. mandatum solo consensu contrahitur per nuntium, vel epistolam l. si hæreditatem ff. mandat.

Fideiussio fit per stipulationem §. ult. infr. h. tit. Item fideiussor ab expromissore differt, quod expromissor est, qui in se alienam obligationem omninò recipit, & solus obligatur tamquam reus principalis, vel quia ab initio solus obligatur, vel quia ex post facto debitorem liberat nouatione factâ, & in se transfert totam obligationem l. & eleganter §. seruus pactionis ff. de dol. mal. l. aliquandò in princ. ad Velleian. Fideiussor autem ita obligatur pro alio, vt reus principalis maneat obligatus. Item fideiussor differt à reo constitutæ pecuniæ, quod reus constitutæ pecuniæ nudo pacto constituit, id est promittit se soluturum pro alio l. 4.

& 2. ff. de constit. pecun. Fideiussor verò intercedit per stipulationem. Fideiussores autem accipiuntur, vt magis cautum sit creditori, vt proponitur in it. h. tit. l. 1. §. fed aut proprio ff. de oblig. & act. id est vt si reus principalis non sit soluendo, exigatur à fideiussoribus, cauètur autem datis fideiussoribus, vel pignoribus l. si rem alienam §. omnis ff. de pigner. act. l. vt res de contrah. empt.

§. I.

Fideiussor omni obligationi accedere potest ciuili, vel naturali ex hoc §. l. 1. l. stipulatus cum seq. l. fideiussor. §. fideiussor ff. h. tit. Et si fideiussor pro eo, qui naturaliter tantum obligatus est acceptus sit, etli debitor principalis ex eà obligatione conueniri nequeat, fideiussor vtiliter obligatur, & minore restituto beneficio ætatis, fideiussori non prodest restitutio minoris l. 2. C. de fideiuss. minor. Fideiussor accedere potest, non tantum obligationibus ex contractu, sed etiam ex delicto, vt actioni furti, vel legis Aquilæ, non actioni populari, vel sepulchri violati l. Græcæ §. fed & si ex delicto l. si quis pro eo §. vlt. l. si à reo §. vlt. ff. h. tit.

Fideiussor accipi potest etiam in causis criminalibus, huiusce fideiussionis effectus est, quod fideiussor reum criminis exhibere, seu representare compellitur, alioquin poenâ pecuniariâ plectitur, vel si dolo malo non exhibeat, etiam extra ordinem damnatur l. si quis reum ff. de custod. reor. l. si Barsatoram C. h. tit. l. 2. C. ad Turpillian. Fideiussor non potest accipi pro reo grauioris criminis, vbi poena corporalis insligenda est, sed is in vincula coniciendus est l. 1. l. Diuus Pius ff. de custod. reor. quod etiam olim Rigord. in eius vit. *Propositis insuper nostris & Baillinis prohibetur ne aliquem hominẽ capiant, neque auerum suum quamdiũ bonos fideiussores dare voluerit, de iustitiâ persequeñdâ in curiâ nostrâ, nisi pro homicidio, vel mstro, vel raptu, vel proditione.* Fideiussor nõ potest accipi pro reo, vt se obliget poenam corporalem, quia nemo suæ vitæ, & membrorũ dominus est l. liber homo ff. ad l. Aquil. nouo satisfactionis genere, nimirum capite caurum ab ædituis pro custodia simulachri cuius vulnus lambentis, quod dicatum erat in Cellâ Iunonis, quod l. lo pretio æstimari posse videbatur Plin. libr. 34. cap. 7. *Simula-*

obrum canis vulnus suum lambentis, non à satisfactione pro eius custodia cauebatur à Tutelarijs celle Iunonis, vbi dicatum fuerat, nempe capite nam summa nulla par videbatur.

§. Si plures.

SI duo vel plures sint fideiussores, singuli in solidum tenentur ipso iure, sed habent beneficium diuisionis ex epistola D. Adriani, si modo omnes soluendo sint litis contestatæ tempore, ideò si vnus ex fideiussoribus non sit soluendo litis contestatæ tempore, eius inopia cæteros onerat confideiussores ex hoc §. l. inter fideiussores l. inter eos ff. h. tit. l. non rectè C. eod. Beneficium diuisionis, quod datur pluribus eiusdem pecuniæ fideiussoribus, & mandatoribus datur, & reis constitutæ pecuniæ l. vlt. C. de constit. pecun. videlicet si soluendo sint litis contestatæ tempore, inter confideiussores obligatio non diuiditur ipso iure, sed oppositâ exceptione ex epistola D. Adriani d. l. inter fideiussores, ita vt qui eam exceptionem non opponit, condemnetur in solidum, & ideò hæc exceptio opponi debet ante sententiam l. fideiussor. §. 1. C. h. tit. Itaque si vnus ex fideiussoribus in solidum conuentus epistolæ D. Adriani exceptione vsus non sit, & solidum soluerit creditori, non habet actionem aduersus confideiussores, quia solutione extinguitur obligatio, nisi ei cessæ sint actiones tempore solutionis ex hoc §. l. vt fideiussor ff. h. tit. l. cum alter C. eod. l. Modestinus ff. de solut. Planè fideiussor, qui pro alio soluit creditori potest desiderare ab eo, vt sibi cedat actionibus suis, & cessis actionibus vti poterit d. l. cum alter. nec potest priùs compelli vt solidum soluat, nisi cessis actionibus l. fideiussoribus ff. h. tit. l. sicut eligendi. C. eod.

Olim vno ex fideiussoribus electo cæteri liberabantur, actio semel diuisa lite contestatâ cum vno, non potest redintegrari l. liberum C. h. tit. multoque magis electione rei principalis fideiussores liberabantur l. si mandatu §. vlt. ff. mandat. Hodie electo reo principali fideiussor non liberatur, nisi secutâ solutione, vt electo vno ex fideiussoribus, creditori datur regressus aduersus aliū, donec ei omninò sufficiat l. reos principales l. generaliter C. h. tit. Iure veteri, creditori qui eiusdem obligationis nomine fideiussorem accepit, licet omisso reo principali fideiussorem eligere l. qui mutuum ff. mandat. d. l. non rectè d. l. reos principales, nisi inter contrahentes aliud placuerit, sed hodie fideiussor, &

affus intercessor quilibet, non potest conveniri, nisi prius discussio reo principali Nou. 4. cap. 1. quæ contexta est in Auth. præfente C. h. tit. nisi beneficio ordinis & discussionis renunciarit.

§. Fideiussores.

Fideiussor in duriores causam obligari non potest, putà reo principali sub conditione obligato, fideiussor purè obligari non potest, quia obligatio fideiussoris est accessio principalis obligationis l. 3. ff. h. tit. l. in omnibus de solut. nec ampliùs in accessione esse potest, quam in re principali, plus autem petitur non modo re, id est quantitate, sed etiam tempore §. plus autem infr. de act. Fideiussor in leuiorem causam accipi potest, putà reo purè obligato, fideiussor in diem, vel sub conditione accipi potest ex hoc §. l. Græcè §. illud commune l. hi qui ff. h. tit. An fideiussor in duriores causam obligatus, omninò non obligetur, an vsque ad concurrentes quantitates dubitatum est, Ulpian. in d. l. Græcè §. illud commune pronuntiauit eum omninò non obligari. Ratio dubitandi esse poterat, quod in stipulationibus si stipulanti decem, viginti respondeas, stipulatio non est omninò inutilis, sed valet vsque ad decem, quia maiori summæ minor inest l. 1. §. si stipulanti ff. de V. O. vnde videbatur dicendum, si fideiussor sit obligatus in maiorem summam, quam debitor, obligationem fideiussoris non esse omninò nullam, sed valere in eam summam, quæ reus principalis tenetur, vnde restituendus videtur hic locus, ac legendum non omninò obligari, ita vt sententia hæc sit, fideiussorem, qui adhibitus est in duriores causam, quam quæ tenet debitorem, non obligari in totum, sed vsque ad concurrentes summas.

Fideiussor in duriores causam adhiberi non potest, quia satis graue & onerosum est per se fideiubere pro alio, & alienis negotiis implicari, quam ob causam nè Episcopi & Clerici dent se fideiussores vetatur Can. Apost. 20. & Constit. Apostolicar. libr. 2. cap. 1. quare æquum non est, fideiussorem qui ipso fideiussionis onere satis grauatur, etiam in duriores causam obligari.

Fideiussor simpliciter acceptus, non tenetur ad vsuras, quia vsuræ non tam ex obligatione, quam ex morâ rei accedunt. l. fideiussor. C. h. tit. nisi in omnem causam se obligauerit, tunc enim tenetur ad vsuras ex morâ rei, vt in fideiussore conductionis vel

emptionis l. quaro ff. locat. l. initio C. de pact. inter empt. & vendit. Tamen fideiussor datus simpliciter à colonis in causam locationis, non tantum tenetur ob mercedem locationis, sed etiam ob pecuniam dotis prædiorum, id est ob æstimationem instrumenti prædiorum, quod coloni à domino æstimatum acceperunt, quia locationis vinculum, id est obligatio, eam quoque speciem ad se trahit l. amissi §. pen. ff. h. tit. Fideiussor etiam non potest in aliam causam obligari l. Græcè §. si quis Stichum ff. h. tit. præterea in pecuniam obligato, non potest fideiussor obligari in triticum, velut in aliam rem, quia non ut merces pecuniâ æstimantur, ita pecunia mercibus æstimanda est l. si ita ff. h. tit. pecunia æstimat cæteras res, non ipsa æstimatur.

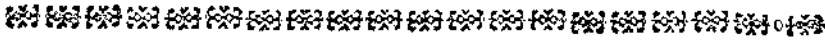
§. Si quid autem.

SI fideiussor pro reo principali soluerit, datur ei actio mandati aduersus eum, soluti repetendi causâ ex hoc §. l. 6. ff. h. tit. etsi sine iudicio, id est vltro & non conuentus soluerit. l. idemque §. fideiussores ff. eod. & fideiussor actione mandati, non modo sortem & vsuras repetit, sed etiam vsuras vsurarum, quia vsuræ ei debentur tamquam fors, non tamquam vsuræ. l. si verò §. si mihi ff. eod. l. qui negotiationem §. si ex duobus §. vlt. de administr. tutor. & actio mandati datur in id quod interest l. 8. §. mandati ff. mandat. Fideiussor etiam antequam soluat creditori pro reo principali, aduersus eum mandati agere potest, ut liberetur obligatione fideiussoriâ tribus casibus. Primus est si diù in obligatione steterit. Secundus est si reus principalis vergat ad inopiam, & labatur facultatibus l. Lucius §. vlt. ff. Mandat. l. si pro eâ C. eod. l. fideiussor ff. h. tit. l. 1. C. de fideiuss. minor. cap. vlt. ex h. tit. Tertius est si iudicio conuentus & condemnatus sit d. l. si pro eâ, & d. cap. vlt.

§. Vlt.

SI in instrumento scriptum sit aliquem fideiussisse omnia præsumuntur solemniter acta ex hoc §. id est præsumitur in fideiussione adhibita solemnis stipulatio l. sciendum ff. de V. O. l. optimam C. de contrah. & cõmitt. stipulat. §. verborum supr. de inutil. stipulat. quoniam fideiussio sine stipulatione non constat l. 5. §. satis acceptio de V. O.

De liberar.



De literar. obligat.

C A P. XXII.

OLIM obligationes contrahebantur stipulatione, vel scripturâ, quæ nominibus fieri dicebantur, vt hic & l. non figura ff. de oblig. & act. l. 1. de Sc. Maced. l. 1. de ann. legat. Obligaciones stipulatione contrahebantur, cum pecunia numerabatur de domo, id est ex arcâ l. lecta ff. de reb. credit. Nominibus, cum pecunia numerabatur ex mensâ Argentariâ l. si plures ff. de pact. quoniam veteres apud Argentarios pecunias deponere, & eas per illos fœnori exercere, & nomina contrahere solebant l. 7. §. quoties ff. deposit. l. vlt. de oblig. & act. indè nomina debitorum in tabulas, & rationes Argentariorum referbantur. Alcon. in Verr. 3. *Tituli debitorum nomina dicuntur, præsertim in ijs debitis in quibus hominum nomina scripta sunt, quibus pecunia commodata sunt.* Vtrumque genus obligationis, verborum, & nominum agnoscit M. Tull. 4. ad Atticum epist. 17. *Hac pallio non verbis, sed nominibus, & præscriptionibus, multorum tabulis cum esse facta diceretur, probata à Memmio.* Tempore Iustiniani nominum obligationes desierant esse in vsu, ex quo sublatus est vsus tabularum, vel non ex fide perscribebantur, vt ait Iustinianus hoc loc. vnde multò ante Iustinianum inualuit, vt priuatæ rationes non facerent debitorem l. nuda ratio ff. deposit. l. nudâ ratione ff. de donat. l. instrumenta l. rationes C. de probat. Olim si in instrumento, vel chirographo scriptum esset pecuniam numeratam, exceptio non numeratæ pecuniæ poterat opponi intra quinquennium, hodiè intra biennium l. cum vtraque l. in contractibus C. de non numer. pec. vnde descriptus est hic locus. Huiusmodi exceptio, hoc differt ab alijs, quod qui opponit exceptionem eam probare debet l. in exceptionibus ff. de probat. hoc autem proprium est exceptionis non numeratæ pecuniæ, vt onus probandi rejiciat in actorem l. 1. C. eod. Hodiè ex vsu forensi exceptio non numeratæ pecuniæ locum non habet, ita vt transferat onus probandi in actorem, intra biennium, sed quandoque etiam post biennium admittitur, si debitor paratus sit probare se non accepisse pecuniam. Exceptio non numeratæ

pecuniæ non opponitur in deposito, neque in apochis publicorum tributorum, vel solutæ dotis, quæ fiunt per scriptas tabulas dotalibus d. l. in contractibus §. sed quoniam. Secus in apochis solutæ dotis, quæ fiunt in ipsis tabulis dotalibus, si in eis scriptum sit viro dotem numeratam esse, quæ tantum promissa sit l. in dotibus C. de dot. caut. non numerat. l. si quis post hac C. de bonis damnat. Hodie exceptio non numeratæ dotis non opponitur post decennium Nou. 100. quæ contexta est in Auth. quod locum C. eod. Exceptio etiã non numeratæ pecuniæ non potest opponi Argentariis, si instrumento publico, vel chirographo cautum sit eis deberi, ob fidem mensæ argentariæ, quia rationes Argentariorum fidem faciunt l. Argentarius §. 1. ff. de edend. Sanè iurandum ab eis peti potest intra biennium Nou. 136. cap. ult.

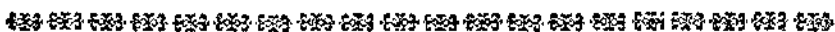
¶

De obligat. ex consensu.

CAP XXIII.

ALIÆ sunt obligationes, quæ solo consensu perficiuntur ut emptio, venditio, locatio, conductio, societas, mandatum. Hæ dicuntur solo consensu perfici, quia scripturam, seu solemniam stipulationis, & rei traditionem non desiderant, ut alij contractus, vnde inter absentes contrahi possunt per nuntium, vel per epistolam ex hoc tit. & l. 2. ff. de oblig. & act. alioquin nihil distarent ab alijs contractibus, quoniam omnes contractus consensum requirunt l. 1. ff. de pact. In his contractibus contractantes ex æquo & bono obligantur ex h. tit. & d. l. 2. id est in his non spectatur scrupulositas verborum, sed bona fides, ac proinde dicuntur contractus bonæ fidei, ut stipulationes contractus stricti iuris, quia nullam æquitatis, & arbitrij rationem admittunt, sed ex stipulatione præcisè nascitur actio, quatenus verbis expressum est l. quicquid adstringendæ. de V.O. Et hæc est differentia inter iudicia bonæ fidei, & ea quæ sunt stricti iuris, quod in bonæ fidei iudiciis pleniùs est iudicis officium, in his iudex à Prætoribus datus non adstringitur certæ formulæ, sed quod æquus, & meliùs videtur, tanti reum condemnat, in strictis iudiciis condemnatio fit, non nisi mero obligationis iure, quatenus stipulationis ver-

bis comprehensum est §. in bonæ fidei infr. de act. Et hanc differentiam rectè agnoscit Paulus in l. quia tantundem ff. de negot. gest. cum ait tantundem in bonæ fidei iudiciis officium iudicis valere, quantum in stipulatione nominatim eius rei factam interrogationem. In his contractibus alter alteri obligatur, id est contrahentes inuicem obligantur, vt emptio, venditio, locatio, conductio, societas, sunt contractus vltiò, citòque obligatorii, quos Græci συναλλαγματα vocant l. Labeo §. 1. ff. de V.S. l. Jurisgentium §. 2. de pact. ex emptione & venditione mutua nascitur obligatio, quod tam emptor venditori tenetur ad pretium soluendum, quam emptor venditori rem tradere & præstare, vt ei rem habere liceat. l. feruus quem §. 1. ff. de act. empt. l. venditor. de Euct.



De empt. & venditione.

CAP. XXIV.

In Princ.

EMPTIO & venditio perficitur solo consensu, statim atque conuenit de pretio, quamuis pretium nondum numeratum sit, ac nè arrha quidem data fuerit, vt præmittitur in l. h. tit. l. 1. ff. de contrah. empt. l. empti fides l. non idcirco. C. eod. l. necessario ff. de peric. & comm. rei vendit. Verum re venditâ & traditâ, datur actio empti venditi de pretio, non rei repetitio l. si non C. de contrah. empt. l. iniuile C. de rei vindicat. Emptio & venditio perficitur, solo consensu etiam si arrha data non fuerit, quia arrhæ datio est argumentum contractæ emptionis vt subiungitur in l. h. tit. id est arrhæ datio non est de substantiâ contractus, non perficit emptionem, sed interpenitur probationis causâ l. quod sæpè ff. de contrah. empt. quam ob causam arrhæ nomine plerumque dabatur annulus l. 7. §. item si institor ff. de institor. act. de quo Plin. libr. 33. cap. 1. & Senec. de benef. 3. cap. 15. Emptio & venditio perficitur solo consensu, quia est contractus iurisgentium, & hoc distat à mancipatione, quæ est alienatio rerum mancipi, & fit per æs & libram libripende, & quin-

que testibus presentibus ex Ulpian. libr. regular. & Boëtio in Topicis, in his quæ pondere, numero & mensurâ constant; ut frumento, vino, oleo venditio non perficitur, priusquam ad mensurâ, appensa, adnumeratave sint. l. quod sæpe §. in his ff. de contrah. empt. Idem iuris est, si grex venierit in singula capita. d. §. in his, tamen iure veteri venditio pecoris non perficiebatur, nisi pretio adnumerato. Varro de re rustic. libr. 2. cap. 2. *cum emptor dixit tanti sunt mihi emptæ oves, & ille respondit sunt, & expromisit nummos, tamen grex dominium non mutavit, nisi sit æs adnumeratum.*

Emptio venditio perficitur nudo consensu, vbi nihil ab initio conuenit de scripturâ, de instrumento conficiendo, quod si ab initio inter contrahentes conuenerit, ut contractus in scriptis celebretur, non perficitur donec contractus è schedulâ in mundum redactus sit. l. contractus C. de fid. instrument. Vnde retexitur init. h. tit. & l. ult. C. de contrah. empt. ait in mundum, id est in chartam puram, & mundam. Nou. 44. de Tabell. cap. 2. seu in purum, ut loquitur Hieronym. 3. aduers. Ruffin. *schedulis nondum emendatis, nondum ad purum digestis.* Solent enim Tabelliones primum in schedulam referre contractus, inde perpetuæ memoriæ causâ emendatos transferre in chartam mundiorem d. l. contractus & d. Nou. 44. quod fieri solebat, & in alijs scripturis, ut obseruatur ex loco Hieronymi modo laudato, & alio eiusdem in cap. 13. Esaiæ in prologom. *Hanc prefatiunculam tumultuario sermone dictavi, ut quæ habebantur in schedulis describantur, & plera emendatio lectoris iudicio referretur.* Quod si ab initio nihil conuenerit de scripturâ, & contractu nudo consensu semel perfecto, postea placuerit in scriptis redigi, scriptura nequaquam pertinet ad perfectionem contractus, sed tantum ad probationem l. cum te C. de Transact. l. cum res C. de probat. Vnde creditori nihil nocet amissio instrumenti, si debitum probetur manifestis probationibus l. 1. C. de fid. instrum. Si verò conuenerit ab initio, ut contractus in scriptis celebretur, non prius vires habet quam è schedâ in mundum redactus sit, & subscriptione partium munitus, & si per tabellionem fiat ab ipso completus, & à partibus absolutus sit, ita ut ante completum instrumentum locus sit penitentiae, & abemptione & venditione emptori liceat impunè recedere, d. l. contractus, Completum instrumentum dicitur quod formam accepit publici instrumenti, putâ diem & consulē, & subscriptionem testium. Hac Analogia Ioannes Moschus in Prat.

spiritual. cap 193. *βάλε μαρτυράς , καὶ χρηματικῶνα* adhibe testes & completionem. Emptione & venditione nondum perfectâ , ab eâ licet impune recedere, nisi arrha iam data fuerit, quia ubi arrhæ data sunt, si emptor recuset implere contractum, amittit arrhas quas dedit, si verò venditor recuset tenetur in duplum d. l. Contractus, nimirum venditor grauius punitur, quam emptor, quia venditor legem dat venditioni, & proponit rem vendendam, at stultus emptor plerumque nimio calore accedit ad emptionem, vnde animosior emptor notatur l. ita vt omnes §. 1. ff. mandat. & calor licitantis l. 9. de publican.

§. I.

EMPTIO & venditio sine pretio nulla est, non requiritur pretij numeratio, sed sufficit conuenisse de pretio ex hoc §. l. 2. §. 1. ff. de contrah. empt. l. empti fides C. eod. & ita intellige, quod scriptum est in l. pacta conuenta ff. eod. emptionis substantiâ consistere in pretio, vnde nuda & imaginaria dicitur, quæ est sine pretio l. nuda ff. eod. l. imaginaria de R. I. putà ea quæ fit nummo vno, duobus, vel tribus, nec valet nisi remedij loco, vt in casu l. si vñ usufructus ff. de iur. dot. dotis restituendæ causâ. in emptione pretium certum esse debet ex hoc §. l. 7. §. vlt. ff. de contrah. empt. vnde pretium emptionis non debet conferri in arbitrium emptoris l. quod sæpè ff. eod. Nihil vetat pretium conferri in arbitrium tertij, quia confertur in arbitrium boni viri l. societatem & seqq. ff. pro soc. & hoc casu venditio constat si tertius ille pretium definiat, alioquin venditio nulla est ex hoc §. l. vlt. C. de contrah. empt. idem iuris est in locatione & conductione ex hoc §. l. si merces ff. locat.

§. Item pretium.

EMPTIO nulla est sine pretio, quod propriè consistit in pecuniâ, ex Proculianorum sententiâ, quæ præualuit sententiæ Sabianorum, qui putabant in quacumque re pretium constitui posse, & confundebant emptionem cum permutatione ex hoc §. l. 1. ff. de contrah. empt. Igitur emptio non constat, sine pecuniæ numeratione, & hoc distat à permutatione, seu comparatione, quod permutatio fit de re ad rem, emptio & venditio de re cum pecuniâ numeratâ. Hieronym. 3. aduers. Ruffin. *Nec reprehendam quod*

comparatum codicem pro empto posueris, cum comparatio equalium sit, emptio pretij annuatio. Venditio non contrahitur sine pretio, pretio tamen ab initio constituto, si postea pro pretio pecus in solum detur volenti, venditio non rescinditur l. pretij causâ C. de rescind. vendit. quia cum quaeritur quis sit contractus, spectatur origo contractus l. 3. C. ad Maced.

§. *Quum autem.*

EMptione & venditione perfecta, nondum secuta traditione, periculum & commodum pertinet ad emptorem, veluti damnum eluvionis, vel commodum alluvionis, si fundus totus vel ex parte, post perfectam emptionem, vi fluminis occupatus sit, emptoris damnum est, ita ut licet rem nactus non fuerit, pretium solvere teneatur. Et si quid fundo accesserit per alluvionem, ad emptoris commodum pertinet ex hoc §. l. quod sæpè §. si res vendita ff. de contrah. empt. l. id quod. de peric. & commod. rei vend. l. 1. C. eod. cap. ult. extr. h. tit. Et hoc verum est, si post perfectam emptionem, casu res interierit, vel deterior facta sit, alioquin re perempta ante traditionem facto venditoris, periculum pertinet ad emptorem, ut in l. si fundum ff. locat. Fundo vendito ante traditionem publicato, venditor emptori tenetur ex empto, in hoc ut pretium restituat, vel remittat, ex quo intelligitur, post perfectam emptionem periculum pertinere ad venditorem, & hoc ita se habet, quia fundus vix publicatur ante traditionem, sine culpa, & delicto venditoris l. actione §. publicatione ff. pro soc. & in l. quod si neque ff. de peric. & commod. rei vend. si Edilis plebis, vestes emptas, in via publica positas conciderit, si neque emptori traditæ sint, neque emptor in moiâ fuerit, quominus traderentur, periculum pertinet ad venditorem, quia damnum contigit non ex casu fortuito, sed ex stultitiâ venditoris, quod lectos proiecit in viam publicam, in loco inopportuno. Re venditâ ante traditionem subrepta, quaeritur cui nam perierit, emptori an venditori, distingue hoc pacto, aut custodiam rei usque ad traditionem in se recepit venditor, & tunc ad ipsius periculum is casus pertinet, quod si non suscepit custodiam, securus est ex hoc §. quod intelligendum, ita ut præstet custodiam, qualem suis rebus adhibet d. l. quod sæpè §. si res vendita, quod si hac custodia præstita res subrepta sit, venditor liberatur, sed tamen emptori cedere debet actiones suas, puta vindicationem, vel com-

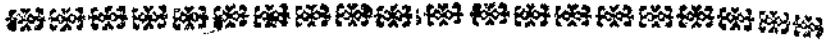
dictionem furtivam, actionem furti, vel actionem legis Aquiliae ex hoc §. d. l. quod sapè §. si res vendita l. eum qui emit ff. de act. empt. l. si vendidero de furt. Ratio additur à Iustiniano in fin. huius §. quia venditor ante traditionem, rei adhuc dominus est, id est pro domino habetur hætenùs, ut cedat actionibus suis l. 1. 2. & 3. ff. pro soc.

§. Pen.

Emptio & venditio tam purè, quam sub conditione contrahi potest ex hoc §. l. hæc venditio ff. de contrahend. empt. sub conditione, veluti si Stichus intra certum diem tibi placuerit, erit tibi emptus, tot aureis ex hoc §. Si sub conditione res venierit, venditio tunc perficitur, cum conditio extiterit, interim non est emptio, quia conditio suspendit actum l. cedere diem ff. de V. S. l. necessario de peric. & commod. rei vendit. Deficiente conditione nulla est emptio, quod si extiterit, ex eo periculum est emptoris, quod si pendente conditione emptor, vel venditor decesserit, existente conditione hæredes quoque obligantur, quasi iam contracta emptione in præteritum d. l. necessario; Conditio enim quæ documque existens retrahitur ad tempus contractus l. si filius ff. de V. O. l. donationes C. de donat. inter vir. & vxor. Venditio rectè contrahitur sub hac conditione, si res intra certum diem placuerit, secus contracta sub conditione si volüero nulla est, quia obligatio non debet conferri in arbitrium rei d. l. hæc venditio §. hæc vendentis C. eod. l. centesimis de V. O. Sed si emptio ita contrahatur, si res tibi displicuerit, inempta esto, emptio est pura, sed sub conditione resolvitur, nempe si displicuerit l. 3. ff. de contrah. emp. l. si hominem de vsucap. l. 4. C. de ædilit. act.

§. Ult.

Loca sacra religiosa, vel publica emi, vendi non possunt, quod si quis ea sciens emerit, nihil agit, si ignorans non tenet emptio, sed emptori datur actio ex empto in id quod interest ex hoc §. & l. qui officij §. 1. ff. de contrah. empt. non ut rem cõsequatur, sed quod eius interfuit, nè deciperetur, & ita accipe, quod scriptum est in l. 4. ff. eod. loci sacri vel religiosi emptionem intelligi, si ab ignorante emitur.



De locat. & conduct.

C A P. XXV.

LOCATIO & venditio proxima est emptioni & venditioni, iisdemque iuris regulis continetur, nam ut emptio, & venditio contrahitur solâ conventionione de pretio, locatio & conductio contrahitur solâ conventionione de mercede ex inr. h. tit. & l. 2. ff. h. tit. Ideòque propter affinitatem, quæ est inter istos contractus, veteres promiscuè vti sunt, emptionis, venditionisque appellatione etiam in locatione, & conductione l. veteres cum seq. ff. de act. empt. & emptor fructuum sumitur pro conductore l. liberto ff. de annuis legat. Ex hoc contractu nascitur actio locati, locatori datur actio locati, conductori actio conducti.

§. 1.

Sicut in emptione pretium certum esse debet, ita in locatione merces certa esse debet, hinc in locatione mercede collatâ in arbitrium tertij, contractus intelligitur factus sub conditione si Titius mercedem definierit, ut de emptione dictum est §. 1. supr. tit. proxim. In locatione pretium certum esse debet, quâ de causa si Fulloni polienda curandave, aut sarcinatori farcienda vestimenta quis locaverit, nulla statim, id est in præsentî mercede constitutâ, sed sub mercede de quâ postea convenierit, non propriè locatio & conductio contrahitur, sed contractus innominatus, veluti facio ut des, proindè ex eo contractu non datur actio locati conducti, sed actio præscriptis verbis ex hoc §. 1. si tibi polienda ff. de præscript. verb.

§. *Præterea.*

Sicut emptio, venditio non contrahitur de re ad rem, sed de re cum pretio, id est pecuniâ numeratâ, ita locatio conductio non efficitur, cum res pro re vtenda fruenda datur, veluti si con-

uenerit

uenerit ut usum equi, vel bouis alternis inuicem commodemus, sed est contractus innominatus, do ut des, ex quo datur actio præscriptis verbis ex hoc §. l. si gratuitam §. si cum ff. de præscript. verb. Sine mercede pecuniaria propriè locatio conductio non contrahitur. Hinc Ulpian. in l. si conuenerit ff. commun. diuid. *quæ* (inquit) *locatio est, cum merces non intercesserit*, Et colonus seu conductor propriè intelligitur, qui conduxit pecuniâ, cum partuario colono qui partibus fundum conduxit, propriè non contrahitur locatio, sed quasi societas, & ex eo contractu, non nascitur actio locati, sed pro socio l. merces §. vis maior ff. h. tit. l. si tibi §. Iulianus ff. de præscript. verb. l. cum duobus §. vnum. pro loc. Tamen non semper locatio fiebat nummo, quandoque etiam partibus. Plin. libr. 9. epist. 37. *Medendi bonaratio, si non nummo, sed partibus locem*, Et merces locationis potest consistere in his, quæ pondere, numero, mensurâ constant, ut vino, oleo, frumento l. si olei C. h. tit.

§. *Aded.*

IN hoc §. Iustinianus agit de Emphyteusi, quia similis est locationi, & conductioni, Emphyteuteos contractus est locatio fundi, quæ fit in perpetuum, vel ad longum tempus sub annuo censu, vel reditu l. viam veritatis C. h. tit. vnde in cap. Constitutus extr. de religios. domib. concessio ecclesiarum monachis facta ab Episcopo sub annuo censu impropriè dicitur facta in emphyteusim, propter stipulationem annui census. Emphyteusis est propriè initio, seu cultura à græco *ἐμπίτευσις*, quod est conferere, quoniam ab initio agri steriles, & inculti solebant in Emphyteusim dari sub lege meliorationis, vnde prædia emphyteutica Græcis dicuntur *ἐμπεριώματα* *meliorationes* l. 3. C. de iur. emphyteutic. Dubitatum est quodnam hoc esset genus contractus, venditio an locatio, quia emphyteusis multa habet similia utrique, sed constit. Zenonis definitum emphyteusim, neque esse venditionem, neque locationem, sed proprium & tertium genus contractus, in quo scriptura desideratur l. 1. C. cod. tit. I. Emphyteusis non est venditio, quia venditio transfert dominium, at in emphyteusi dominium directum manet penes tradentem, & dominium utile tantum transit in emphyteutam, vnde emphyteutæ non dicuntur domini sed possessores l. 1. §. cui in perpetuum ff. si ager vectigal. vel emphyteuticar. per. l. sciendum §. possessor. qui satisd. cog. &

prædium emphyteuticum dicitur possessio emphyteutica Augustin. contra literas. Petil. libr. 1. cap. 82. *Nomine Crispinus vester Chalamicensis, cum emisset possessionem, & hoc emphyteuticam*, Emphyteuticarios *γυπένους* tantum vocat Theodorit. de vit. Patr. cap. 10. *θάσι δὲ καὶ τὸν τῆς κοῦνης ἐκεῖνος δεσποτικῶν ἐξικομένον ποτὲ λατῶν δὲ ἢ ἄτος σφοδρότερον, ἢ ὅθεν τῶν γυπένους εἰσπράττεται τὸς καρπῆς*, *ferunt etiam cum venisset aliquando vici illius dominus, Letorius hic erat, acrius quam par erat fructus agrorum exegisse à colonis.* Emphyteusis non est locatio, quia locatio non transfert dominium l. non solet ff. h. tit. at in emphyteusi dominium directum non transfertur. Primum huiusmodi contractus certo iure donatus à Zenone, ante cum dubitatum est esset nè venditio an locatio. Sed caue ne credas hoc genus contractus esse excogitatum à Zenone, eius originem antiquam fuisse indicat Iustinianus hic cum ait inter vereres dubitatum quinam esset hic contractus an venditio, an locatio, sed constitutione Zenoniana effectum esse proprium genus contractus, & ut fontem petamus, huiusce contractus origo cœpit à locatione & conductione prædiorum publicorum ciuitatum vel municipum, quæ solebant locari in perpetuum, vel in longum tempus sub pensione annuâ, quæ vectigal dicebatur, vnde & agri vectigales l. 1. & 3. ff. si ager vectigal. l. 3. §. 4. ff. de reb. eor. qui sub tutel. Quo exemplo cœpere priuati agros suos colonis tradere in perpetuum sub eadem lege, & hi agri emphyteutici dicti sunt proprie, vnde rerum similitudine deceptus Tribonianus confundit agros vectigales & emphyteuticarios in tit. si ager vectigal. & emphyteuticar. pet. Ex constit. Zenonis Emphyteusis est proprium genus contractus, quod suas pactiones recipit ex hoc §. id est quascumque pactiones, pacta enim dant formam contractui. l. iurisgentium §. quinimò ff. de pact. Hinc si aliquid pactum fuerit in hoc contractu, perindè valet ac si naturalis esset contractus, id est ac si tale esset pactum, quod natura inest contractui, sunt enim quædam pacta tacita, quæ naturâ insunt contractui etiam si omiſsa sint l. quod si nolit §. quia assiduâ ff. de Ædil. edict. Si nihil conuenerit de periculo rei, si res tota interierit, periculum pertinet ad dominum, si ex parte damnum est emphyteuticarij ex hoc §. l. 1. C. de iur. emphyteutic. id est si prædium totum chasmate, vel vi fluminis sublatum sit, emphyteuticarius liberatur, si pro parte, propter particulare damnum pensio non remittitur emphyteuticario. Aliud in locatione conductione, merces enim remittitur propter sterilitatem, vel alios casus fortuitos l. ex conducto §. si vis & seq. ff. h. tit.

§. *Item quæritur.*

SI cum aurifice Titius conuenerit, ut is ex auro suo certi ponderis, certæque formæ annulos ei faceret certo pretio, quæritur utrum emptio & venditio, an locatio & conductio contracta intelligatur. Cassius putabat esse contractum mixtum, nempe materiæ emptionem & venditionem, operæ autem locationem & conductionem, sed reiectâ sententiâ Cassij placuit vnum esse negotium, id est emptionem & venditionem tantum, quod si aurifex ex auro Titij annulos fecerit, mercede constitutâ pro operâ, locatio & conductio tantum contrahitur ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. l. Sabinus l. conuenit ff. de contrah. empt.

§. *Pex.*

Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet ex hoc §. l. si merces §. conductor ff. h. tit. id est debet seruare pacta conuenta conductionis; pacta enim dant legem contractui, & si quid in lege prætermisissum fuerit, id ex æquo & bono præstandum est ex hoc §. id est pacta, quæ naturaliter insunt cõtractui, etsi omissa sint ex æquo & bono inesse intelliguntur in bonæ fidei iudicijs l. quod si nolit §. quia assidua ff. de Ædil. edict. putâ ex locato & conducto vsuræ debentur ex morâ in mercede soluendâ, etiam si de vsuris nihil conuenerit l. 2. l. Præses C. h. tit. In locatione & conductione, in prædijs urbanis inuecta illata tacitè sunt pignori pro pensionibus, in prædijs rusticis fructus qui ibi nascuntur l. 2. 3. & 4. l. in prædijs ff. in quib. caus. pign. vel hypoth. l. certi C. locat. Conductor in re conductâ præstat diligentiam, quam diligentissimus paterf. suis rebus adhibet, sed non præstat casus fortuitos d. l. si merces §. vis major l. in iudicio C. eod. l. contractus de R. I. quia casus fortuiti nullo bonæ fidei iudicio præstantur l. quæ fortuitis C. de pigner. act. Excipiuntur duo casus. Primus est si culpa præcessit casum, si culpa casus contigerit ut in l. item quæritur §. exercitu ff. h. tit. Secundus est si conductor casus fortuitos in se susceperit l. item quæritur §. si gemma ff. h. tit. l. 1. C. commod. Et hoc casu etiam non præstat casus insolitos & improuisos ut voluit glossa & Bart. in l. sed & si quis §. quæsitum ff. si quis caut. ex l. fistulas §. frumenta ff. de contrah. empt. cui adijungi potest l. in venditione ff. de act. empt.

Ratio est quia is qui in se suscipit casus fortuitos, non videtur cogitasse de casibus insolitis & improviis. In re conductâ conductor præstat diligentiam, quæ congruit idoneo patrifamilias, at si quis conduxerit opus faciendum, præstat imperitiam, quia opus conduxit vt artifex, qui præstat artis peritiam d. l. item quæritur §. si gemma l. si quis domum §. Celsus eod. tit. l. si seruus §. si calicem ff. ad l. Aquil.

§. Ult.

Mortuo conductore intra tempora conductionis, conductio non finitur morte conductoris, sed transit ad hæredem, & in hæredem ex hoc §. l. viam veritatis l. contractus C. h. tit. qui enim contrahit sibi, & hæredibus contrahere intelligitur l. si pactum ff. de probat. Dubitandi causa erat quod hæres coloni non est colonus l. cum plures §. 1. ff. h. tit. Sed quamuis hæres conductoris non sit propriè conductor, quia hoc respicit personam, tamen succedit in conductione, quia succedit in ius locumque defuncti, & iisdem obligationibus tenetur, ex quo hæreditatem adiit; adeundo enim hæreditatem cum creditoribus contraxisse, intelligitur l. 3. §. ult. ff. quib. ex caus. in poss. eat. Conductio non soluitur morte conductoris, sunt tamen nonnulli casus, quibus soluitur ante tempus de pactum. I. Si domus locata vendatur, aut legetur, emptor aut legatarius non tenetur stare locationi, sed conductori superest actio ex conducto in venditorem vel hæredem l. si merces §. qui fundum l. qui fundum ff. h. tit. l. emptorem C. eod. l. Iulianus §. ult. ff. de act. empt. l. nihil §. ult. de legat. 1. II. Inquilinus ædibus conductis expelli potest ante tempus, si dominus ædium eas propriis vsibus necessarias esse probauerit, aut si velit eas corrigere, id est instaurare seu reficere, aut si malè his vtatur l. 3. C. h. tit. l. 3. §. cum Inquilinus ff. vti possid. III. Conductor expelli potest, si biennio cessauerit in soluendâ pensione, aut fundum non colat vti oportet l. quæro §. inter locatorem ff. h. tit. Emphyteuticario datur triennium l. 2. C. de iur. emphyteutic.



De societate.

CAP. XXVI.

In Princ.

SOCIETAS est communio, quæ nudo consensu contrahitur de re, vel negotiatione honestâ, eiusque lucro vel damno inter socios communicando; nec enim societas inducitur per communionem, quæ contrahitur re, veluti si res communis sit inter duos, quod eadem res duobus donata, vel legata sit, vel duo cohæredes instituti, quia cum cohærede non contrahimus societatem, sed incidimus in eam, & collegatarios vel cohæredes coniunxit ad societatem non consensus, sed res §. 3. & 4. supr. de oblig. quæ quas. ex contractu l. hæredes §. non tantum ff. famil. ercisc. Hinc societas voluntaria opponitur hæreditariæ, quæ necessaria est l. verum §. in hæredem ff. pro soc. quia societas inter cohæredes contrahitur re, non consensu, & hanc distinctionem cautè agnouit M. Tull. pro Quinct. *Cum eo in voluntariam societatem coibas, qui te in hæreditariâ societate fraudauerat.* Societas est de re vel negotiatione honestâ; Si enim vnus ex sociis quid ex furto, vel alio maleficio quæserit in societatem non confertur, nec enim vlla est societas maleficiorum l. quod autem ff. h. tit. l. 1. §. planè ff. de tutel. & rat. distrah. Societas contrahitur aut vniuersorum bonorum, quam propiè Græci κοινωσιας appellant, aut alicuius negotiationis, veluti mancipiorum emendorum, vendendorumve, aut olei, vini, frumenti emendi, vendendive, aut Sagaræ negotiationis, id est Sagogum vendendorum, quod erat vestis militaris genus, aut vectigalium, id est vectigalium conducendorum, aut rerum singularum, vt proponitur init. h. tit. l. 4. l. cum duobus. §. quidam l. verum est §. in hæredem ff. h. tit. In societate omnium bonorum omnes res, quæ coeuntium sunt continuò communicantur, putà hæreditates & legata & donationes, quæ cuique sociorum obuenerunt, & omnia acquisitionum genera l. 1. 2. & 3. §. cum specialiter l. si societatem ff. h. tit. etiam dotes vxorum l. actione §. vlt. ff. h. tit.

Iure civili societas omnium bonorum potest etiam inter virum & vxorem contrahi l. ex diuerso §. item si mulier. ff. solut. matrim. l. alimenta §. qui societatem de aliment. legat. quia societas inter virum & vxorem, non est donatio, sed specialis contractus, qui nequaquam vetatur, nisi donandi causâ fiat l. cum hic status §. si inter ff. de donat. inter vir. & vxor. Moribus Gallix societas acquestuum & conquestuum constante matrimonio faciendorum ipso iure contrahitur inter virum & vxorem cuius iuris insigne vestigium deprehenditur in cap. significauit de don. inter vir. & vxor. quod inscribitur Decano & Capitulo Lexouensi. Olim pars bonorum quæditorum constante matrimonio, quæ vxori cesserat fuit tertia, quam tertiam Collaborationis vocat Capitul. Karol. M. libr. 4. cap. 9. Hoc iure thesauros Dagoberti inter eius liberos æquâ lance diuisos, sepositâ Nantildi eius viduæ tertiâ parte eorum omnium, quæ constante matrimonio parta fuerant scribit Aymoin. libr. 4. cap. 36. eodemque iure Rodulfum Regem vniuersam gazam regiam præter vxoris partem in monasteria Franciæ Burgundiæque erogasse tradit Frodoard. in Chronic. ad ann. 824. Hodie ea pars vxoris est dimidia acquestuum & conquestuum. Acquestus sunt quæstus facti cōstante matrimonio ex operâ & industriâ. Conquæstus sunt quæstus prouenientes ex donatione legato, vel quacumque liberalitate.

§. I.

Societate contractâ, si nihil de partibus lucris & damni nominatim conuenerit, id est si dictum non fuerit quam partem quisque ex sociis ferat lucris & damni, æquales partes constituuntur; quod si partes expressæ sunt, putâ si conuenerit, vt vnus ex sociis duas, vel tres partes ferat, alter vnâ tantum, conuentio valet ex hoc §. l. §. societas l. si non fuerint l. quid enim ff. h. tit. boni enim viri arbitrio conueniens esse potest, vt non æquæ partes societatis constituantur, vt si vnus ex sociis plus operæ, & industriæ in societatem conferat d. l. §. & aliis modò laudatis, opera & industria pro patrimonio confertur. M. Tull. pro Roscio Comcedi
O societatem captiosum & indignam, vbi alter LLS 100, alter CCC 1000 quod sit in societatem affert, nisi idcirco molestè pateris quod LLS 1000 tu ex arcâ proferebas LLS CCC 1000 ex disciplinâ & artificio Roscius proferebat.

S. De illâ.

SI Titius & Seius inter se pacti sint, vt ad Titium lucri duæ partes pertineant, damni tertia, ad Seium duæ partes damni, lucri tertia, an rata haberi debeat conuentio. Quintus Mucius existimabat talem conuentionem esse contra naturam societatis, & ob id non valere; natura enim societatis fert, vt lucrum, & damnum inter socios æqualiter diuidatur l. 3. C. h. tit. Cum societatis ius fraternitatis quodammodò in se habeat l. verum est ff. h. tit. Quintil. Declamat. 320. *Sociorum communia damna, & lucra sint, sacra res est, & quadam fraternitas propositorum animorum.* In societate parum lucri, & damni rationem esse oportet, & hoc est quod ait Paulus in l. Mutius ff. h. tit. Mutium scripsisse non posse societatem coiri, vt aliam damni, aliam lucri partem socius ferat, Seruius Sulpitius, cuius sententia obtinuit contrà sensit, in societate pactum valere, vt dispares sint lucri, & damni partes inter socios, quia sapiùs quorundam opera ita præstat in societate, vt eos meliori conditione in societatem admitti conueniat, nam & societas ita contrahi potest, vt alter pecuniam, alter operam conferat, & tamen lucrum inter socios commune sit, quia sæpè in societate vnus opera pro pecuniâ valet, adeoque in societate conueniri potest, vt quis ex sociis partem lucri ferat, damnum non sentiat de illâ l. si non fuerint l. Mutius ff. h. tit. Eademque ratione si in eundem societate, artem operamve pollicitus est alter, veluti cum pecus in commune pascendum, aut agrum politori, id est colono partiario damus in commune querendis fructibus, ibi culpa præstanda est, id est socios inter se dolum & culpam præstare oportet; pretium enim operæ artisve est velamentum, id est pretium quod vnus ex sociis confert, velut tegit seæ æquat operam & industriam alterius, ita vt vtriusque par ratio habeatur. Eadem etiam ratione societas coiri potest inter eos, qui non sunt æquis facultatibus, cum plerumque pauperior opera suppleat, quantum ei per comparisonem patrimonij deest. l. 5. §. societas ff. h. tit. In societate pactum valet, vt quis ex sociis lucri partem ferat, damnum non sentiat, quod tamen ita est intelligendum, vt si in aliâ re lucrum in aliâ damnum contigerit, damnum compensetur cum lucro ad concurrentes quantitates, & in lucro esse intelligatur solum, quod superest compensatione factâ, id est deducto damno ex hoc §. & hæc fuit Sententia Serui quæ

refertur in d. l. Mucius. In societate lucrum non intelligitur, nisi deducto damno, atque ita damnum compensatur cum lucro, sed hoc intelligendum de damno, quod casu accidit, alias si socius in re vnâ, aliquod culpâ suâ damnum intulerit societati, licet in cæteris societatem auxerit, compendium non compensatur cum damno, & socius præstat damnum l. non ob eam rem & seq. ff. h. tit. quia culpa non compensatur cum bene gestis. Non valet societas, vt alter socius lucrum tantum, alter damnum ferat, quoniam est societas Leonina, & iniquissimum genus societatis est, ex quâ quis damnum, non etiam lucrum spectet l. si non fuerint §. Aristo. ff. h. tit.

§. Illud.

SI in societate dumtaxat conuenerit, quam partem lucri quis ferat, veluti si conuenerit vt duas partes lucri ferat, de quotâ damni nihil dictum sit, eadem erit pars damni, quam lucri ex hoc §. quia quota expressa in vnâ causâ, censetur repperita in aliâ arg. l. si plures ff. de vulgar. & pupillar. & l. 1. C. de impuber. & cum in societatis contractu fides maximè spectetur, æquitatis rationi conuenit, easdem esse partes lucri & damni inter socios l. 3. C. h. tit.

§. Manet.

VT societas consensu contrahitur, ita & tamdiù manet, donec partes in eodem consensu perseverauerint ex hoc §. l. tamdiù C. h. tit. & societas contracta inter plures, vnus renunciatione dissoluitur ex hoc §. l. 4. §. vlt. l. verum est in fin. ff. h. tit. Ratio est, quia societas est indiuidua, & velut fornix, vel vnus cæmenti casu labitur, & aptâ cæmentorum coaptatione sustinetur Senec. epist. 95. *Societas nostra lapidum fornicationi simillima est, quæ casura nisi inuicem obstarent, hoc ipso sustinetur.* Si tamen vnus ex sociis intempestiuè, id est incongruo tempore renuntiauerit societati, vt obueniens lucrum solus ferat, putâ si totorum bonorum socius, cum ab aliquo hæres institutus esset, ad hoc renuntiauerit societati, vt hæreditatem solus lucri faceret, tenerur actione pro socio, hoc lucrum cum socio communicare ex hoc §. l. si conuenerit l. actione §. diximus ff. h. tit. & hoc est quod ait Paulus in l. sed & socius §. vlt. ff. h. tit. Societatis intempestiuam renuntiationem ipso iure in æstimationem venire, id est si socius intempestiuè

siuè societati renunciauerit, teneri actione pro socio in id quod interest societatem non dicitur. Societas soluitur vnus ex sociis renunciatione, etiam si conuenerit inter socios, nè intra certum tempus à societate abeat. l. si conuenerit ff. h. tit. quia nemo inuitus cogendus est, in communione remanere l. ult. C. comm. diuid. propter discordias sc. quas materia communionis excitare solet l. cum pater §. dulcissimis ff. de legat. 2. Si quis dolo male renunciauerit societati, alicuius lucri captandi causâ, cogitur id lucri cum socio communicare, si verò aliud lucrum non captatum obuenerit, solus id lucratur ex hoc §. & d. l. actione §. diximus. Ratio est quia dolo in eo non est admissus d. §. diximus. Is verò cui renunciatum, quicquid pect renunciatam societatem acquirit, sibi soli acquirit ex hoc §. quia si vnus ex sociis intempt. uè renunciauerit societati, à se quidem liberat socios, se autem ab illis non liberat. d. l. actione §. diximus

§. Soluitur.

Societas soluitur morte naturali vel ciuili, putà maximã mediã scapitis deminutione l. 4. §. ult. l. verum est §. societas ff. h. tit. Societas soluitur morte socij, nec transit in hæredem, quia in societate electa est certa persona ex hoc §. electa est industria l. inter artifices ff. de solut. Vnde socius socij mei non est socius meus, quia cum eo non contraxi. l. qui admittitur & seq. ff. h. tit. Ad eòque si societas inter plures contracta sit, morte vnus soluitur, etiã plures supersint, nisi in contrahendâ societate aliter conuenerit, nimirum vt morte vnus societas non soluarur, sed inter superstites maneat. d. l. actione §. morte. Vnde exscriptus est hic §. Ad eò verum est societatem solui morte socij, vt non valeat pactum societati ab initio appositum, vt hæres in societate succedat, nisi sit societas vectigalium l. nemo l. cum duobus §. idem respondit l. ad eò ff. h. tit. Etsi societas non transeat ad hæredem, tamen hæres socij tenetur actione pro socio, ex gestu defuncti, & ea quæ à defuncto incohata sunt, explicare, id est expedire & implere debet d. l. nemo & seq. l. hæres socij ff. h. tit. & hoc est quod dicitur in l. furti §. pen. ff. de his qui not. infam. hæredem suo nomine non damnari tutelæ, vel pro socio actione, quia hæres neque in tutelam, neque in societatem succedit, sed tantum in æs alienum defuncti,

§. *Item si.*

SI societas alicuius rei contracta sit, putà certæ negotiationis, & finis negotio impositus sit, societas finitur ex hoc §. l. actione §. item si ff. h. tit.

§. *Publicatione.*

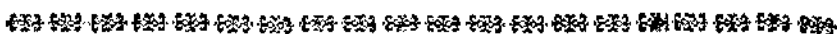
Publicatione, id est confiscatione bonorum vnus ex sociis societas extinguitur, quia cuius bona publicantur, cum in eius locum alter succedat, nempe fiscus, pro mortuo habetur ex hoc §. l. actione §. publicatione ff. h. tit. & hoc est quod ait Vlpian, in l. verum est §. ult. ff. eod. societatem solui interitu personarum vel rerum, putà si res in rerum naturâ esse desierint, aut conditionem mutauerint, putà si consecrata vel publicata sint.

§. *Item si quis.*

Item societas distrahitur, si vnus ex sociis bonis cesserit, & aca creditoribus distracta sint ex hoc §. l. actione §. item bonis ff. h. tit. quia proscriptio bonorum debitoris morti comparatur M. Tull. pro *Quinct.* *Cuius bona venierunt, cuius non modò ille amplissima fortuna, sed etiam vitus vestitusque necessarius, sub pracone cum dedecore subiectus est, is non modò ex numero vinorum exturbatur, sed si fieri potest infra etiam mortuos amandatur.* Sed si cessione ab vno factâ, partes adhuc consentiant in societate, noua societas incipere videtur, id est societas de nouo contracta intelligitur ex hoc §. nihil enim vetat eum qui bonis cessit, contrahere societatem; qui enim bonis cessit, acquirere potest. l. is qui bonis ff. de cess. bonor. l. ult. C. eod. l. ex contractu C. de bon. auctor. iudic. possid.

§. *Ult.*

Socius in re communi non tantum præstat dolum, sed etiam sculpam, id est negligentiam, non præstat exactissimam diligentiam in societate, id est qualem diligentissimus pater, suis rebus adhibet, sed qualem suis rebus adhibere solet; de se enim queri, sibi que imputare debet, qui parum diligentem socium sibi adsumit ex hoc §. l. cum duobus §. 1. l. cum socius ff. h. tit.



De Mandato.

CAP. XXVII.

In Princ.

MANDATVM est contractus, qui consensu perficitur de alieno negotio gratis sine mercede, periculo mandantis gerendo. l. 1. l. si verò §. si quis ff. h. tit. Mandatum consensu contrahentium perficitur, mandatum enim est precarium. Virgil. 5. Æneid. *Atque orans mandata dabat.* Mandatum quinque modis contrahitur. Primus est si meâ gratiâ tibi mandem. Secundus si meâ, & tuâ causâ tibi mandem. Tertius si alienâ causâ tibi mandem. Quartus si mandem tibi meâ & alienâ causâ. Quintus si mandem tibi tuâ & alienâ causâ, at si tuâ tantum gratiâ mandatum sit, superuacuum est mandatum, nullaque ex eo obligatio, & actio nascitur ex iur. h. tit. & l. 2. ff. h. tit. Mandatum sc. quod contrahitur solum mandatarij gratiâ, non est propriè mandatum, sed consilium, quod non est obligatorium, ex quo consilium testatoris, non inducit fideicommissum l. cum pater §. mando ff. de legat. 2. Ob id si tibi mandauero quod tuâ intersit, nulla erit mandati actio, nisi meâ quoque interfuit l. si remunerandi §. planè ff. h. tit. quia non datur actio, nisi ei cuius interest.

§. I.

Mandatum meâ tantum gratiâ contrahitur veluti si tibi mandem, vt negotium meum geras, vel vt fundum mihi emas, vel pro me spondeas, id est fideiubeas ex hoc §. l. 1. ff. h. tit. Spondere dicebant veteres pro fideiubere, & sponsores dicebantur, qui hodiè fideiussores, quia fide suâ pro alio spondebant.

§. *Tua gratia.*

Mandatum contrahitur tuâ gratiâ & mandantis, veluti si Titius tibi mandet, vt pecuniam sub vsuris crederes ei, qui in

rem ipsius mutaretur, aut si nolente te agere cum eo ex causâ fideiussionis, nam iure veteri creditori licuit omisso reo principali fideiussorem prius conuenire l. reos C. de fideiuss. mandat tibi, vt cum reo principali agas, periculo mandantis; Fideiussor enim conuentus, vt te liberet, mandat creditori periculo suo prius conueniri debitorem, vel si Titius tibi mandat, vt ipsius periculo stipuleris à debitore, quem tibi delegauit in id quod tibi debebat ex hoc §. & hoc est quod ait Paulus in l. si mandauero §. interdum ff. h. tit. interdum euenit, vt meum negotium geram, & tamen vtilem habeam mandati actionem, veluti cum debitor meus periculo suo debitorem suum mihi delegat, aut cum rogatus fideiussoris cum reo experior, quamuis enim debitum meum persequar, nihilominus & illius negotium gero, igitur quod minus seruauero consequar mandati actione, cui coniungitur l. si mandatu §. vlt. ff. h. tit. qui enim delegat debitorem, vt soluat alij liberatur, si eius nomen creditor securus sit, & delegatio fiat stipulatione interpositâ, nouandi causâ, non cum periculo debitoris mandatoris à debitore delegato stipulatur; tunc enim si ei solidum non soluatur, potest redire ad mandantem, & ab eo residuum, quod deest credito petere.

S. *Aliena.*

Mandatum contrahitur alienâ causâ, veluti si quis tibi mandet, vt Titio fundum emas, vel vt pro Titio spondeas ex hoc §. l. 2. §. aliena ff. h. tit. Ratio dubitandi erat, quod mandati actio cessat, si nihil meâ intersit l. si procuratorem §. mandati ff. h. tit. at meâ non interest te Titio fundum emere, vel pro eo fideiubere, sed verum est mandati actionem non dari, nisi aliqua tenus mandantis intersit, at id quod interest non spectatur per se, sed ex mandantis affectu, atque ita intelligenda est l. si remunerandi §. si tibi mandauero ff. h. tit. Si tibi mandauero quod meâ non intererat, veluti vt pro Seio interuenias, vel vt Titio credas, erit mihi tecum mandati actio, & ego tibi sum obligatus, quia etsi mea re non intersit, tamen aliquâ ratione potest interesse saltem animo & affectu. Mandatum suâ & alienâ causâ contrahitur, veluti si quis tibi mandet de communi, suo & Titij negotio gerendo, vel vt sibi & Titio fundum emeris ex hoc §. l. 2. §. mea & aliena ff. h. tit. Mandatum tuâ & alienâ causâ contrahitur; veluti si quis tibi mandet, vt Titio sub vsuris pecuniam crederes

ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. Hoc casu mandatum dicitur contrahi tuâ & alienâ causâ, quia tuâ interest non habere pecuniam otiosam domi, & inuenire idoneum debitorem, qui pecuniam accipiat sub vfuris, alienâ quia Titij interest pecuniam ei mutuo credi, etiam scœnori, vt se liberet à creditore.

§. Tua tantum.

Mandatum quod solius mandatarij gratiâ contrahitur, non obligat mandatarum, quia hoc genus mandati magis consilium est, quam mandatum, & ob id non est obligatorium, quia nemo ex consilio mandati obligatur, etiam si non expediat ei cui datur, quia vnicuique liberum est apud se explorare an expediat sibi consilium ex hoc §. l. 2. §. vlt. ff. h. tit. ita & epistola quâ amicum commendamus, non obligat actione mandati, quia commendandi magis, quam mandandi causâ scripta esse intelligitur l. si verò §. cum quidam ff. h. tit. l. vlt. C. quod cum eo qui in alienâ potest, est. Si tibi mandauero, vt pecuniam Titio scœneres quaesitum est, an tenear mandati. Dubitandi causa fuit, quod potius videtur consilium quam mandatum, quod meâ non interest, & ex consilio nemo mandati obligatur, sed obtinuit Sabini sententia, obligatorium esse hoc mandatum, quia pecuniam non aliter crediturus eras, nisi mandassem ex hoc §. Et hanc sententiam secutus est Vlpian. in l. si remunerandi §. si tibi mandauero ff. h. tit.

§. Illud quoque.

Mandatum contra bonos mores non est obligatorium, veluti si Titius furtum, aut damnum, aut iniuriam fecerit mandato alterius, & si pœnam istius facti nomine praestiterit, non habet vllam mandati actionem ex hoc §. quia rei turpis nullum est mandatum l. si remunerandi §. rei turpis ff. h. tit. Ita qui ædem sacram spoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, ex mandato suscepit, nihil mandati iudicio consequi potest, propter turpitudinem mandati l. si mandauero §. qui ædem ff. h. tit. Et si Aduocatus vel Procurator, euentum litis contra bonos mores redderit, & eo nomine condemnatus sit, mandati iudicio repperere non potest, quod condemnatus est d. l. si remunerandi §. vlt. ff. h. tit. l. si contra C. eod. Et si adolescens luxuriosus, cui mandat, vt meretrici pecuniam credat, vel pro eâ fideiubeat, scienti non est

mandati actio l. si verò §. si adolescens ff. h. tit.

§. Is qui exequitur.

Mandatarium non potest excedere fines mandati, unde si is cui mandatum est, ut fundum emeret certo pretio, pluri emerit mandati agere non potest, ut repperat quod pluri emit, quam mandatum est. Adeoque ex sententiâ Sabinianorum nullam mandati actionem habet, etiam si paratus sit mandatori remittere pretium, quod excedit mandatum, sed ex sententiâ Proculianorum, quæ benignior est, mandatario datur contraria actio mandati usque ad pretium statutum ex hoc §. l. 3. 4. & 5. ff. h. tit. Mandatarius non potest excedere fines mandati, quia qui mandatum excedit aliud agere videtur l. §. ff. h. tit. cap. cum dilectus de elect. cap. cum olim de offic. delegat. Augustin. in epist. ad Galat. *Sed magistratus sub tanto Imperatore non facit, nisi quantum illi permittitur, & Procuratores, actoresque huius mundi, nihil faciunt, nisi quantum dominus finit.* Quod si mandatarius minoris rem emerit quam mandatum esset, utrinque nascitur actio mandati, quia Procurator causam mandantis meliorem facere potest, non deteriorem ex hoc §. & d. l. §. §. ult. Et qui mandavit fundum sibi emi centum aureis, utique mandasse intelligitur, ut minoris, si posset emeretur ex hoc §. Imò iussus emere fundum certo pretio, si minoris emit, non videtur excedere mandatum, quia maiori summæ minor inest l. 1. §. 3. ff. de V. O.

§. Rectè.

Mandatum nudo consensu contrahitur l. 1. ff. h. tit. & nudo consensu nudâ voluntate reuocatur l. si verò §. si mandauero ff. h. tit. id est si res mandata coepta non sit, mandatum, vel cessio actionis potest reuocari re integrâ, id est si is cui mandata est actio nondum litem contestatus sit, vel si nihil exegerit à debitoribus, vel si non denunciauerit debitori, ut solueret d. l. 3. l. delegatio C. de nouat. l. nomen. C. quæ res pignor. ut mandatum re integrâ reuocari potest ex parte mandatoris, iustâ de causâ, putâ aduersæ valetudinis, vel capitalis inimicitiz subortæ inter mandatorem & mandatarium, vel si mandata actiones inanes sint ob inopiam debitorum l. si mandauero. §. ult. ff. h. tit.

§. Item si.

Mandatum soluitur re integrâ morte mandatoris, vel mandatarij, sed si mandatore mortuo re integrâ, mandatarius ignorans eum mortuum, mandatum executus sit, vtilitatis causâ, id est ex æquo & bono, contra summam iuris rationem datur ei mandati actio in hæredem, quia iusta & probabilis ignorantia ei nocere non debet ex hoc §. l. inter causas in princ. l. mandatum l. si præcedente ff. h. tit. l. mandatum C. eod. tit. l. ult. ff. eod. tit. quod iuris obtinet etiam in mandato iurisdictionis l. & quia ff. de iurisdic. Neque obstat l. si quis §. morte ff. h. tit. quæ ait morte mandatoris re integrâ solui mandatum, nec hæredem eius licet mandatum executus fuerit, habere mandati actionem; hoc enim intelligendum est de hærede qui sciuit mortem mandatoris, sibi enim imputare debet. Re verò deintegratâ, mandatum morte mandatoris non soluitur, putâ lite contestatâ mandatum litis persequendæ morte mandatoris non finitur, quia per litis contestationem procurator litis dominus fit l. nulla C. de procurator. quæ est Iuliani Imp. Constitutio, quam memoria celebrat Symmach. libr. 10. epist. 32. *successit aliud vt obitu Martiana C. F. mandatum diceretur extinctum, sed contra Venerabilis Iuliani Sanctio stare procuratorum iussit officia, causarum dominis viuentibus incohata.* Idem iuris est si mandatum sit in rem mandatarij, vt si ei cessæ sint actiones donationis vel venditionis causâ, quo casu constituitur Procurator in rem suam l. 1. C. de oblig. act. l. illam C. de donat. vel si mandatum conferatur in id tempus, quo mortuus erit mandator l. si verò §. ult. & l. seq. ff. h. tit. l. mortis causâ §. Titia de mort. caus. donat. Eadem ratione si debitor soluerit Sticho dispensatori, quem ignorabat manumissum, liberatur, nè iusta & probabilis ignorantia ei obsit ex hoc §. Vt & si debitor soluerit dispensatori ignorans eum remotum ab actu, liberatur l. dispensatori ff. de solut. l. pen. de reb. credit. Et creditor sibi imputare debet, quod statim non denuntiavit debitoribus, dispensatorem à se reuocatum.

§. Mandatum.

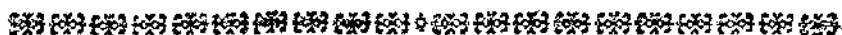
Sicut mandatum re integrâ reuocari potest à mandatore, ita & renunciari potest à mandatario re integrâ, & tempelliuè. ita vt integra causa mandatori referretur negotium per se, vel per

alium expediendi; mandatum enim non suscipere cuilibet liberum est, semel susceptum consummari oportet, aut tempestivè res integrâ renunciari, itaque si mandatarius susceptum mandatum non implèverit, vel tempestivè non renunciaverit, tenetur mandati in id quod interest. Excipitur nisi iusta causa intercesserit, aut non renunciandi, aut intempestivè renunciandi, putà valetudinis aduersæ, vel subortarum capitalium inimicitiarum ex hoc s. l. si mandauero s. ult. & dd. seqq. cum l. si quis s. qui mandatum ff. h. tit. & mandatarius si dolo vel culpâ mandatum non exequatur, tenetur mandati in id quod interest M. Tull. pro Rosc. Amerin. *in privatis rebus si qui rem mandatam non modò malitiosius gessisset sui quasi aut commodi causâ, verum etiam negligentius eum maiores suam admisisse dedecus existimabant. Itaque mandati constitutum est iudicium, non minus turpe quam furti, credo properea, quod quibus in rebus ipsi interesse non possumus, in his opera nostræ vicaria fides omicorum supponitur, quam qui ledit, oppugnat annuum commune præsidium, & quantum in ipso est disturbat vitæ societatem. In minimis, privatisque rebus etiam negligentia in crimen mandati, iudicijque infamiam revocatur.*

S. Ult.

Mandatum suâ naturâ est gratuitum, & mercedem non recipit; nam ex officio & amicitia originem trahit, & interveniente mercede res transit in locationem & conductionem ex hoc s. l. i. s. ult. ff. h. tit. l. si tibi ff. de præscript. verb. Mandatum non recipit mercedem, quia mandatum est officium quod est gratuitum, nec cadit nisi in liberam personam. Merces est questus sordidus, & illiberalis. M. Tull. 1. offic. *Illiberales autem & sordidi questus mercenariorum omnium, quorum opera, non quorum artes emuntur, est enim in illis ipsa merces auctoramentum servitutis; Mandatum tamen recipit honorarium. Et hoc est quod ait l. si remunerandi ff. h. tit. Si remunerandi gratiâ honor intervenit, erit mandati actio, quia honorarium non est merces, sed remuneratio, quæ honoris causâ tribuitur l. 1. ff. si mens. fals. mod. dix. Mandatum etiam salarium recipit, sed id non petitur actione mandati, verum extra ordinem cognitione Prætoris, vel Præsidis l. salarium ff. h. tit. l. 7. C. eod. l. 1. ff. de extraord. cognit. Questum est à fideiussionis officium mercedem recipiat, & quidem si quis pro alio*

alio fideiubeat pactâ mercede, datur ei utilis actio præscriptis verbis, ex contractu do vt facias, putâ do vt fideiubeas l. si remunerandi §. vlt. ff. de præscript. verb. Sed hoc nimis turpe visum maximè in Clericis, & ideò quod dicitur in Can. can. 20. Apostolor. Clericum si pro alio fideiusserit deponi, sic interpretatur Balsamo siclericus *χάριτι χέριδος lucri gratia*, id est propter mercedem fideiubeat.



De oblig. quæ quasi ex contract. nascuntur.

CAP. XXVIII.

In Princ.

ALTIÆ sunt obligationes quæ nascuntur ex contractu, aliæ quæ ex quasi contractu. Quasi contractus est tacita conventio, per quam obligatio iuris præsumptione inter ignorantes contrahitur, & hoc distat à contractu, quod contractus perficitur expressâ voluntate inter scientes & volentes l. 1. ff. de pact.

§. I.

SI quis vltro sine mandato, absentis & ignorantis negotia gesserit, ex eo actu siue gestu, vltro citroque nascitur actio negotiorum gestorum, quasi ex contractu, directa & contraria. Domino, cuius negotium geritur, datur directa, negotiorum gestori contraria ex hoc §. l. 2. & 3. ff. de negot. gest. l. . de oblig. & act. & hæc actio utilitatis causâ, id est ex æquo & bono introducta est, nè absentium res & negotia destituantur, quia vix quisquam absentis negotium curaret, nisi haberet sumptus repetitionem ex hoc §. & d. l. 4. Negotiorû gestor. In actione negotiorum gestorum non modò præstat dolum & latâ culpam, id est diligentiam, quam rebus suis adhibere solet, sed præstat levissimam culpam, id est exactissimam diligentiam, quam diligentissimus paterfamilias adhibere solet, si modò alius diligentior erat negotia gesturus ex hoc §. l. 6. §: videamus l. negotia ff. de negot. gest. l. tutori C. eod. l. si ma-

ter C. de vsur. Ratio est quia sibi imputare debet, qui vltro se obtulit alienis negotiis, & alium fortè diligentiorē remouit. Negotiorum gestor enim est procurator voluntarius, qui vltro sine mandato absentis negotia gerit, vnde *voluntarius amicus* dicitur M. Tullio. pro Cæcinn. *Voluntarius Procurator* eisd. in Bruto.

§. Tutores.

Tutores tutelæ iudicio tenentur non propriè ex contractu; nullum enim negotium inter tutorem & pupillum contrahitur, sed quasi ex contractu, & ex administratione tutelæ nascitur actio vltro citroque directæ & contrariæ. Directæ est quæ datur pupillo in tutorem, vt rationem actus sui reddat. Contrariæ quæ datur tutori in pupillum, quod impendit quidpiam in rem pupilli, vel pro eo se obligauit, aut rem suam creditoribus pupilli obligauit ex hoc §. l. 5. §. tutelæ ff. de oblig. & act. l. 3. C. de contrar. iudic. tutel. Curator etiam ex suâ administratione quasi ex contractu tenetur, & ei vel in eum datur vtilis actio negotiorum gestorum l. 4. C. qui dar. tutor. l. quicquid C. arbit. tutel. Tutores inquam ex suâ administratione non tenentur propriè ex contractu, quia nullum negotium gestum est inter pupillum & tutorem, tutor datur etiam inuito l. 6. ff. de tutor. & curat. dat. & pupillus tutorem sibi non eligit, sed tutor ei datur vel testamento patris, vel à lege, vel à Pratore, sed tutor tutelæ obligatur, quasi ex contractu, quia tutor, vel curator non priùs accedit ad administrationem, quam iuramento præstito in iure, vel apud æta se rectè res gesturum l. vlt. & Auth. quod nunc C. de Curat. furios. l. de creationibus. C. de Episc. audient. in iudicio contrahitur, vel quasi contrahitur l. 3. §. idem scribit ff. de pecul. Et tutor suscipiendo tutelam videtur contrahere cum pupillo, & tacitè obligat bona pupillo administrationis nomine, vnde ex administratione tutelæ vel curationis, bona tutorum vel curatorum, tamquam pignoris titulo, id est tacitâ hypothecâ obligantur pupillis vel adultis l. pro officio C. de administr. tutor. l. vlt. C. de legit. tutel. l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act. Et hoc intellectu tutela & negotiorum gestio connumerantur inter contractus l. contractus de R. I. Nec modò pupillo in bonis tutoris, sed & filio in bonis patris competit tacita hypotheca, pro administratione bonorum maternorum, vel aduentitiorum l. cum oportet. §. non autem. C. de bon. quæ liber. l. si quis prioris §. pen. & vlt. C. de secund.

nupt. Et quod valdè notandū tacita hypotheca, quæ pupillo vel filio datur in bonis tutoris vel patris, non ab eo die tantum incipit, quo rationes redditæ, & reliqua explicata sunt, sed à die susceptæ tutelæ d. l. pro officio. Privilegio tacitæ hypothecæ gaudet, & pupillus non modò in bonis matris, quæ eius tutelam gessit, sed & in bonis vitrici, qui matrem duxit vxorem, non redditis rationibus, & præstitis reliquis l. pen. C. de administ. tutor.

§. Item si inter, & §. Idem iuris.

SI res inter quosdam communis sit, absque societate, purà si duobus eadem res legata, vel donata sit, vel duo sint instituti cohæredes, & vnus ex cõsortibus solus fructus percepit, vel solus in rem comunem necessarias impensas fecit, tenetur actione familiæ erciscundæ, vel communi diuidundo, non ex contractu quippè nihil inter se contraxere, sed ex quasi contractu, ex vtroque hocce §. Iudicium familiæ erciscundæ & cõmuni diuidundo redditur inter cohæredes, vel collegatarios, non ex contractu, sed quasi ex contractu, quia cum cohærede non contrahimus, sed incidimus in eum, hos ad societate coniunxit non consensus, sed res l. hæredes §. non tantum ff. famil. ercisc. Vbi societas consensu contracta est datur actio pro socio, quæ est actio in personam; Vbi verò societas re contracta est, non datur actio pro socio, sed actio familiæ erciscundæ, vel communi diuidundo, quæ sunt mixtæ actiones tam in rem, quam in personam, nimirum in rem, quatenus in ijs agitur de hæreditate, vel re communi diuidendâ, in personam quatenus continent præstationes personales l. cum patrem ff. famil. ercisc. l. 4. §. sicut autem. Commun. diuid.

§. Hæres quoque.

HÆres scriptus actione ex testamento tenetur legatarijs, non ex contractu propriè; neque enim cum hærede, vel cum defuncto legatarius vllum negotium gessisse intelligitur, sed tenetur quasi ex contractu ex hoc §. l. 1. §. hæres quoque ff. de oblig. & act. quia hæres adeundo hæreditatem, cum legatarijs, & creditoribus hæreditarijs contrahere intelligitur l. 3. §. vlt. & l. seq. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. qui cum de R. I. & hæreditas, id est hæreditatis aditio, quasi contractus obligat nos æri alieno l. more ff. de acquir. hæred. Ex Constitut. Iustiniani legati & fideicom-

missi nomine legatario & fideicommissario datur tacita hypotheca, in omnibus rebus hæreditariis, etiam si de eâ testator nihil cauerit l. 1. C. commun. de legat. Igitur hæres legatariis tenetur, quasi actione hypothecariâ, verum hæc actio non parit executionem paratam, id est legatarius assequendi legati causâ, non potest incipere ab executione, sed hæredem convenire debet per actionem, quo iure utimur.

S. Item is cui.

Qui non debitum accepit per errorem solventis tenetur conditione indebiti soluti, quasi ex contractu, id est quasi ex mutuo, vel potius magis ex distractu, quam ex contractu, quoniam qui per errorem indebitum solvit magis distrahendæ, seu dissoluendæ, quam contrahendæ obligationis animo soluere videtur ex hoc §. l. 5. §. is quoque ff. de oblig. & act. Probabilius tamen est ut dicamus eum qui indebitum accipit, obligari quasi ex contractu; quisquis enim per errorem solvit indebitum, videtur ire in creditum, quasi tacitâ quadam pactioe, ut quod solvitur, si indebitum appareat, reddatur per conditionem indebiti, & hoc est quod ait Pomponius in l. is qui commodatum in fin. ff. commodat. Plerumque accidere, ut extra id quod agitur, tacita obligatio nascatur, veluti cum per errorem indebitum solvendi causâ, seu animo datur.

S. Uti.

Ex quibusdam causis indebitum solutum non potest repeti conditione indebiti, ut ex quibus causis lis inficiatione crescit in duplum, ut in actione legis Aquiliæ, & in actione legatorum antiquo iure. Hodie sublata differentiâ legatorum post Constit. Iustiniani in legatis ad piam causam relictis ex hoc §. & §. sed furti infr. de actionib. l. 4. C. de condict. indebit. Paul. 1. Sent. tit. 19. indebitum solutum ex causâ, quæ inficiatione crescit in duplum non repetitur, quia qui indebitum solvit, ex huiusmodi causis sibi consulere videtur, propter periculum inficiationis. Sic solutum ex causâ transactionis, licet res nulla media fuerit, non condicitur; hoc ipsum enim quod à lite disceditur, idonea esse videtur causâ solvendi l. in summâ ff. de condict. indebit. Idem in legato ad pias causas relicto, quia si cessauerit hæres in solvendo

huiusmodi legato tenetur in duplum Constitut. Iustiniani de quâ hoc loco & in l. Sancimus C. de Episc. & Cleric. Dempto hoc casu legatum vel fideicommissum per errorem facti indebitum solutum, non condicitur l. fideicommissum C. de condict. indebit. l. pen. §. si quis ius ff. de iur. & fact. ignor. Et legatum vel fideicommissum ex nullo vel minus solemnî testamento ab hærede sciente vtrò solutum, non potest reppeti l. 2. C. de fideicommiss. & hæc ob fauorem vltimarum voluntatum. Solutum etiam ex causâ iudicati non condicitur propter auctoritatem rei iudicatæ l. 1. C. de condict. indebit. l. cum putarem ff. famil. ercisc. l. si fideiussor §. in omnibus ff. mandat. vel quod oîim actio iudicati inficiatione crescebat in duplum Paul. 1. Sent. tit. 19. de quo M. Tull. pro Flacco. *Frater meus pro suâ equitate, prudentiâque decreuit, vi si iudicatum negaret, in duplum iret.*



Per quas personas nobis obligat. acquir.

C A P. XXIX.

EXPOSITIS modis quibus obligationes acquiruntur, ex contractu, vel quasi contractu Iustinianus agit de personis per quas acquirimus. Non modò per nosmetipfos nobis acquirimus, sed etiam per eos qui in potestate nostrâ sunt, putà per seruos vel liberos. Hoc interest quod quicquid seruus acquirit pleno iure domino acquirat. Iure veteri quicquid filiusf. acquirat, domino acquirat excepto peculio castrensi, vel quasi castrensi l. 3. §. secundum ff. de donat. inter vir. & vxor. l. 1. C. de Castrenf. pecul. Constitut. Iustiniani si quid filiusf. acquirat ex re patris, pleno iure acquirat patri, si quid ex causis aduentitijs, putà ex proprio labore vel industriâ, vel ex bonis matris, vel aui materni, proprietatem sibi acquirat, solo vsufructu reseruato patri l. cum oportet l. vlt. §. filijs autem C. de bon. quæ liber. vnde desumptum est initium h. tit. In bonis aduentitijs filiusf. sibi acquirat dominium, pater solum vsufructum. In aduentitijs filiusf. non potest mouere, vel suscipere actiones, sed patris qui habet vsufructum est mouere, vel suscipere actiones, & ex fructibus sumptus litis facere d. l. vlt. §. vbi autem; quod etiam proponitur in h. tit.

filii^s, etiam patre superstite, non potest bona aduentitia à patre alienata reuocare, ex quo fit, vt præscriptio interim ei non currat, quia non valenti agere non currit præscriptio l. n. C. de bon. matern. l. 1. §. ult. C. de annal. except.



Quib. mod. obligatio tollitur.

CAP. XXX.

In Princ.

HA CTENV S actum est de modis quibus contrahitur obligatio, nunc Iustinianus transit ad modos quibus tollitur obligatio. Obligatio ipso iure tollitur solutione, vt docetur init. h. tit. & l. Stichum §. naturalis ff. de solut. vbi Papinianus ait naturalem obligationem, pecuniæ numeratione, id est solutione ipso iure tolli. Solutio est naturalis modus tollendæ obligationis l. pen. ff. eod. Solutione soluitur obligatio, etiam non reddito, vel inducto seu cancellato chirographo l. nihil interest l. inductum C. eod. l. assueveratio. C. de non numerat. pecun. solutionem assueveranti probandi onus incumbit, quo facto debitori competit condictio chirographi, quod sit apud creditorem sine causâ l. dissolutæ C. de condict. ex leg. l. ult. C. de solut. vel si maluerit datur actio ad exhibendum, vt chirographum exhibitum condicatur l. ult. C. ad exhibend.

Obligatio tollitur solutione, id est numeratione debitæ pecuniæ, vel alterius rei, consentiente creditore; inuito enim creditori aliud pro alio non soluitur l. 2. §. 1. ff. de reb. cred. l. eum à quo l. manifesti. C. de solut. l. si non sortem §. si certum ff. de condict. indebit. l. si ei nuptura de iur. dot. Nec seruatur Auth. hoc nisi debitor C. de solut. ex quâ si debitor in pecuniâ soluere nequeat, liberatur soluendo rem immobilem, quam habeat meliorem, æstimatione factâ per iudicem. Volenti creditori aliud pro alio rectè soluitur, vt pro pecuniâ prædium æstimatum, ita vt si creditor pro pecuniâ fundum æstimatum in solutum acceperit, & eius industriâ vel casu, putâ alluvione melior factus sit, debitori non detur repetitio, quia non auditur, qui id postulat, quod non esset

postulaturus in contrarium euentum l. pen. C. eod. Cum aliud pro alio soluitur, non tam fit solutio, quam debiti compensatio. Hieronym. in Esaiam. cap. 50. *Vt aliquis creditor meus exigens pecuniam, me non habente quod redderem, nos in debiti compensationem suscipit.*

Solutione tollitur obligatio, non modò si ipse debitor soluat, sed etiam si quilibet alius soluat pro eo siue sciante, siue ignorante vel inuito, vt docet Iustin. in l. h. tit. l. soluendo ff. de negot. gest. l. solutione l. soluere l. si pro me l. qui decem §. sed quid ff. de solut. l. cum & postliminij C. de captiu. & postlimin. reuers. Neque obstat quod beneficium non fit inuito; hoc enim introductum est fauore liberationis l. Arrianus ff. de obligat. & act. & naturalis simul ac ciuilis ratio suasit alienam conditionem etiam inuito, vel ignorantis meliorem nos facere posse d. l. soluendo. Creditor inuitus personam debitoris nouare aut mutare non cogitur l. si mandatu. ff. mandat. l. hæreditatem de donat. l. 2. C. de pact. l. 2. C. de hæred. vel act. vendit. tamen inuitus cogitur, id quod debetur ab alio, quam à debitore si offeratur accipere. Aliud est in domino directo seu emphyteuticario; is enim minime cogitur ab alio, quam ab emphyteuta censum accipere, quia census non est nudum debitum pecuniarium, sed est argumentum subiectionis cap. 2. Extr. de Censib. quod adnexum continet obsequium. Si quis verò vltro soluat pro alio, non potest compellere creditorem, vt sibi cedat actionibus suis aduersus debitorem l. nulla C. de solut. Et si quis soluat pro alio non factâ cessione nominis, etsi solutum à debitore seruare non possit, non potest solutum condicere, quasi indebitum. Condictio indebiti nulla est ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio quam à vero debitore solutum sit l. repetitio ff. de condict. indebit. nisi cum id nominatim cautum est in ipsâ solutione l. fideiussor ff. de negot. gest. l. vlt. §. si vero creditores C. de iur. delib.

Solutione pro reo principali factâ, etiam ij, qui pro eo interuenerunt, id est fideiussores liberantur, vt ostenditur in l. h. tit. & hoc est quod ait Vlpian. in l. in omnibus ff. de solut. In omnibus speciebus liberationum etiam accessiones liberari, putâ ad promissores, hypothecas, pignora. Ratio est quia fideiussores & pignora, sunt tantum accessiones obligationum. At sublatâ principali obligatione, tollitur accessoria, vt sublatâ actione fortis solutione, vel tempore, id est præscriptione, tollitur petitio vsuræ præteritarum l. eos qui C. de vsur. l. terminato C. de fructib. & lit. expens.

Si fideiussor pro reo principali soluat, uterque liberatur, fideiussor & reus, ut subiungitur in l. h. tit. & l. cum is qui ff. de fideiuss. Neque pugnat l. Papinianus ff. mandat. ubi Ulpian. ex Papiniano ait, mandatore debitori solventem ipso iure reum non liberare, propter mandatum enim suum soluit, & suo nomine; Solutione enim fideiussoris reus liberatur, quia liberatur à creditore, sed fideiussori superest actio mādati, quæ est in personā aduersus debitore, etiam sine cessione, vel hypothecariā, si cessæ sint actiones in ipsā solutione l. mandati C. de fideiuss. vel si maluerit fideiussor soluendo pro reo, potest compellere creditorem, ut sibi cedat actionibus suis aduersus debitorem d. l. Papinianus & d. l. cum is qui l. Stichum §. si mandatu ff. de solut. quia creditor suum à fideiussore accipiens nomen, ei vendere videtur d. l. cum is qui. Et si mandator, vel fideiussor pro debitore sortem & vsuras soluerit, sortes & vsurarum vsuras reppetit actione mandati, etiam ante moram, quia vsuræ ei debentur tamquam fors, non tamquam vsuræ l. si verò §. si mihi ff. mandat. l. qui negotiationem §. ex duobus §. ult. de administr. tutor.

§. I.

Obligatio etiam tollitur acceptilatione. Acceptilatio est liberatio, quæ fit per interrogationem & responsionem? quod tibi debeo habes nē acceptum, habeo ex hoc §. & l. 1. ff. de acceptilat. Vnde acceptilatio, imaginaria solutio dicitur à Iustiniāno hoc loco, quia per eam debitor liberatur, ac si soluerit, etiam si reuera nihil præstiterit. Et hoc distat acceptilatio à solutione, quod obligatio naturaliter soluitur solutione, ciuilitè acceptilatione l. pen. ff. de solut. Acceptilatio non est naturalis, sed ciuilis modus tollendæ obligationis, quia iure ciuili pariter ac stipulatio instituta est, licet vsu sit iurifgentium, ut indicat Ulpian. in l. an inutilis in fin. ff. de acceptilat. quia hoc iure utimur, ut iurifgentium sit acceptilatio.

Acceptilatione quæ verbis fit, tolluntur tantum verborum obligationes, non etiam cæteræ ex hoc §. Acceptilatio enim in cæteris contractibus, ut in emptione & venditione, quæ nudo consensu contrahitur, non suâ naturâ, sed potestate conventionis valet l. c. ff. de rescindend. vendit. id est acceptilatio ipso iure non tollit obligationem quæ consensu, vel re contrahitur, sed per exceptionem taciti pacti de non petendo quod ei inest, vel per exceptionem
 p̄tionem

ptionem doli mali. l. si acceptolaturum ff. de acceptilat. Acceptilatio cum verbis fiat, tollit tantum obligationes, quæ verbis contrahuntur; iuri enim consentaneum est verbis contractam obligationem, verbis dissolui ait Iustinianus hoc loco, post Pompon. in l. provt quidque ff. de solut. propter regulam l. nihil tam naturale de R. l. Acceptilatione ipso iure tollitur omnis obligatio, sed sicut quod debetur, pro parte solui potest, ita in parte debiti acceptilatio fieri potest ex hoc §. in fin. l. pars stipulationis & seq. ff. de acceptilat. Quod verum est, si res debita diuisionem recipiat, veluti si decem debeantur, potest pro parte solui, vel accepto ferri, quod si res debita sit indiuidua, veluti si seruitus debeat, acceptilatio pro parte nullius est momenti l. & per iusiurandum §. 1. ff. de acceptilat. Quod dixi debitum pro parte solui posse, ita demum accipiendum, si consentiat creditor, alias inuito creditori debitum pro parte solui non potest, vnde obsignatio partis pecuniæ debitæ, non sistit cursum vsurarum totius sortis, nec vllâ ex parte tollit obligationem l. tutor §. Lucius ff. de vsur.

§. Est autem.

Aceptilatione vulgari sola verborum obligatio tollitur l. an inutilis §. acceptum ff. de acceptilat. Acceptilatione quæ sit præcedente stipulatione Aquiliana, omnes obligationes, ex quacumque causâ sint, siue ex contractu, siue ex quasi contractu tolluntur. Stipulatione Aquiliana omnes præcedentes obligationes nouantur, tum ea acceptilatione tollitur ex hoc §. l. & vno §. 1. ff. de acceptilat. l. Aquiliana & seq. de transact. l. vt responsum. C. eod. id est omnes obligationes conuertuntur in verborum obligationem interpositâ stipulatione Aquilianâ, & tum ea per acceptilationem tollitur. Stipulatio Aquiliana appellatur, quod ab Aquilio Gallo Ic. celeberrimo adinuenta sit. Eius formula hæc est, quicquid te mihi ex quacumque causâ dare facere oportet, oportebitve præsens in diemve, quarumque rerum mihi tecum actio est, eritve, quodve tu meum tenes, habes, possides, quanti ea res est, tantam pecuniam dari spondes spondeo, tum subiicitur acceptilatio acceptum habes, acceptum habeo, quæ formula hic posita est à Iustiniano ex d. l. & vno iisdem ferè verbis. Itaque ad Aquilianam stipulationem tantum pertinet definitio acceptilationis, quam dedit Modestinus, in l. 1. ff. de acceptilat. Acceptilatio est liberatio per mutuam interrogationem, quâ vtriusque

S. Præterea.

Nouatione etiam tollitur obligatio, id est mutatâ personâ debitoris, putâ si creditor, quod sibi à Titio debetur à Sempromio stipuletur nouandi causâ ex hoc §. l. si Stichum §. ult. l. ult. ff. de nouat. Nouatio obligationis fit mutatâ personâ debitoris. Est enim nouatio prioris obligationis in aliam transfusio, atque translatio l. 1. ff. eod. l. 1. C. Etiam hoc chirograph. pecun. Et hoc est quod ait Iustinianus hoc loco, interuentu nouæ personæ, nouam obligationem nasci, & priorem tolli. Adeò nouatione tollitur prior obligatio, vt nouatione factâ fideiussores pignora, hypothecæ, quæ accesserant priori obligationi liberentur l. nouatione l. Paulus ff. de nouat. l. 4. C. de fideiussor. Nouatione tollitur prior obligatio, etiam si posterior sit inutilis, veluti si creditor, quod sibi debetur à Titio, stipuletur à pupillo sine tutoris auctoritate, quo casu res amittitur, nam & nouatione prior debitor liberatur, & posterior obligatio nulla est ex hoc §. Et hoc propter vitium personæ pupilli, qui vt non potest obligari sine tutore, non potest etiam obligationem nouare sine tutore l. nouare ff. de nouat. Nouatione tollitur prior obligatio, et si posterior nulla sit, quia sibi imputare debet qui non idoneum debitorem admisit, & curiosus esse debet creditor, & cauere cum quo contrahat, an obligationis capax sit. l. doli exceptio in fin. ff. de nouat. l. vir vxori §. ult. ad Velleian. l. 3. §. pupillus. l. Nefennius de negot. gest. Obligatio nouatur in eadem personâ, si creditor quod sibi debetur ex mutuo, à creditore suo sibi dari stipuletur, obligatio autem, ita demum hoc pacto nouatur, si quid noui veteri obligationi adijciatur, putâ dies conditio, vel fideiussor, aut detrahatur. Stipulatio conditionalis nouat priorem obligationem, non statim, sed cum conditio extiterit ex hoc §. l. si Stichum §. 1. l. quotiens §. 1. ff. de nouat.

S. Sed cum hoc.

Obligatio nouatur mutatâ personâ debitoris, vel in eadem personâ, cum quis à debitore suo stipulatur, & hoc quidem inter veteres constabat, id est certi iuris erat obligationem nouari, si nouandi animo in secundam obligationem itum esset, id est

si inter contrahentes hoc actum esset, vt nouaretur ex hoc §. l. 2. l. si Stichum. §. ult. l. fundum. l. aliam l. si rem. §. si duo ff. de nouar. l. qui usufructum de V.O. Sed quia dubium erat, an nouandi animo id actum esset, Constitutione Iustiniani statutum est, vt prior obligatio non nouetur per secundam, nisi nominatim hoc actum sit nouandi causâ. l. ult. C. de nouat. vnde desumptus est hic §. Obligatio etiam nouatur delegatione l. delegare ff. eod. l. si delegatio. C. eod. Delegatio est mandatum, quo debitor alium pro se reum seu expromissorem dat creditori, & fit per stipulationem cum creditor mandat debitori, vt quod sibi debetur Titio stipulanti promittat. d. l. delegare & d. l. si stipulatio, & ob id delegatione solutionem fieri ait Seneca 6. de Benefic. cap. 5. *Omnia solutio non idem reddit, sed tantumdem, nam & pecuniam diximus reddidisse, quamuis numerauimus pro argenteis aureos, quamuis non interuenerint nummi, sed delegatione & verbis perfecta solutio fit.*

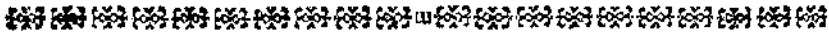
§. Ult.

Obligaciones quæ nudo consensu contrahuntur, contrariâ voluntate, seu dissensu dissolvuntur, vt emptio, venditio, locatio, conductio, & consimiles. Contractus qui nudo consensu contrahuntur, re integrâ, id est re nondum traditâ, & pretio nondum numerato, contrario consensu dissolvuntur ex hoc §. l. pro vt. §. Stichum §. ult. ff. de solut. l. ult. de acceptilat. l. 1. & 2. C. quand. lic. ab empr. reced. Re traditâ emptio & venditio non resoluitur, nisi contrario actu, id est contrariâ emptione, & venditione d. l. 1. Nec ommittendum obligationem tolli confusione, id est concursu iuris debitoris, & creditoris in eadem personâ, vt si creditor debitori hæres extiterit, non ferente rerum naturâ, vt idem sibi sit debitor, & creditor l. hæres à debitore §. si seruo tuo & §. quod si stipulator l. debitori ff. de fideiuss. l. qui hominem §. quidam l. sicut l. Stichum §. aditio ff. de solut. l. 1. & pen. C. de hæred. act.





IN
 INSTITVTIONVM
 IVSTINIANI
 LIBRVM QVARTVM.



De obligationib. quæ ex delict. nascuntur.

CAP. I.

In Princ.



BLIGATIONES aliæ nascuntur ex contractu, vel quasi contractu, de quibus superiore libro actum est, aliæ ex maleficio, vel quasi ex maleficio, de quibus hoc libro disputatur. Obligationes ex contractu contrahuntur, re id est traditione, verbis aut consensu. Obligationes ex maleficio omnes contrahuntur re, id est facto, veluti furto, rapinâ, damno, iniuriâ, ut ostenditur in i. h. tit. l. 1. & 4. ff. de obligat. & act. Non præmittendum hoc loco quatuor esse maleficiorum genera, priuata publica, extraordinaria, & popularia. Priuata sunt, ex quibus non

datur cuilibet actio, sed tantum illi ad quem ea res pertinet, seu cuius interest l. ult. ff. de priuat. delict. | Et ea sunt quæ dicuntur propriè delicta, & significantiùs priuata delicta. Delictum quasi derelictum, id est desertio boni, Græcis παράπωμα, & πηρημέλεια Augustin. in Leuitic. cap. 20. *Fortassis ergò peccatum est perpetratio mali, delictum autem desertio boni, nam & ipsum vocabulum si discutatur, quid aliud sonat delictum nisi derelictum, & qui delinquit, quid derelinquit nisi bonum, Græci autem duo nomina vsitata huic pesti imposuerunt, nam delictum apud eos παράπωμα dicitur & πηρημέλεια.* Publica sunt quibus certa & ordinaria pœna constituta est legibus publicorum iudiciorum, vt Lege Iuliâ maiestatis, Iuliâ de adulteriis, Corneliâ de Sicarijs l. 1. ff. de public. iudic. Et ea propriè vocantur crimina, & ob id crimina distinguuntur à delictis l. quid sit §. noxas ff. de Ædilit. edict. l. 1. §. 1. ff. de incend. ruin. naufrag. l. aliud fraus in fin. de V.S. Extraordinaria sunt, quæ extraordinariam coërcitionem habent, id est quibus certa pœna à lege statuta non est, sed iudicis arbitrio imponitur, vt expilatæ hæreditatis, stellionatus & similia l. 2. ff. de extraordinar. criminib. l. 2. stellionat. Popularia sunt quibus certa pœna edicto prætoris irrogatur, veluti propter Album corruptum, & ex quibus datur actio cuilibet è populo l. 1. ff. de popular. act.

S. I.

Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi causâ, vel ipsius re., vel etiam vsus eius possessionisve, quod lege naturali prohibitum est admittere ex hoc §. l. 1. ff. de furt. Vnde furtum non committitur nisi in mobilibus, quæ sola contrectari possunt l. si is qui ff. de furt. Damnata est enim quorundam veterum sententia, qui putabant etiam fundi, locive furtum fieri. l. quam rem ff. de vsucap. quorum è numero fuisse Sabinum testatur Gell. libr. 11. cap. vlt. Furtum est contrectatio fraudulosa rei alienæ, quia furtum non committitur sine contrectatione, id est apprehensione corporali l. si quis §. neque d. l. si is qui ff. de furt. l. 3. §. si rem de acquir. possess. Contrectatio fraudulosa lucri faciendi causâ, id est furandi animo, quia furtum non fit sine dolo, & affectu furandi l. verû est l. inter omnes §. rectè ff. eod. vnde Augustin. in Exod. cap. 71. *Furti nomine (inquit) bene intelligitur omnis illicita vsurpatio rei aliena.* Furtum non tantum rei, sed etiam vsus possessionisve committitur. Rei furtum fit, cum fur rem domino subri-

pit, vñs cum fur rei vñsum contrectat, vt commodatarius, qui rem commodatam alij commodat, vñs furtum facit l. si pignore ff. de furt. Possessionis furtum fit, cum depositarius rem contrectat furti faciendi causâ l. 3. §. si rem. Vñs verbo eam possessionem intelligit, quam nos naturalem, possessionis verò eam, quam civilem. Furtum naturali lege prohibitum dicitur, id est iure gentium, quoniam hoc iure dominia distincta sunt l. 5. ff. de Iust. & iur. Et ita accipe, quod ait Vlpian. in l. probrum ff. de V.S. furtum, adulterium naturâ turpe esse.

§. Furtorum.

FVrti duo sunt genera, manifestum, & nec manifestum, quoniam conceptum & oblatum non sunt genera, sed potius species furti. Manifestus fur dicitur qui in ipso furto, id est in ipso actu, vel in ipso loco, vel cum re furtiuâ deprehenditur, priùsquam eò loci quo destinabat rem pertulerit ex hoc §. l. 3. 4. & 5. ff. de furt. Sabinus apud Gell. libr. 11. cap. 18. *Manifestum autem furtum est, quod deprehenditur dum fit, faciendi finis est, cum perlatum est quo ferri cæperat.* Nec manifestum furtum, vt ex manifesti furti definitione intelligitur à contrario, est cum fur non deprehenditur cum re furtiuâ, priùsquam in locum destinatum rem perferret ex hoc §. & dd. 11.

§. Conceptum.

Conceptum furtum est, cum apud aliquem adhibitis testibus, res furtiuâ quæsitâ, & inuenta sit, & is quamuis furtum non fecerit teneatur actione furti concepti. Oblatum furtum dicitur, cum res furtiuâ ab aliquo tibi oblata, id est apud te deposita est, eaque apud te concepta, id est inquisitione factâ inuenta est, utique si eo consilio tibi oblata fuerit, nè apud eum qui dedit inueniretur, & is apud quem res furtiuâ deprehensa est aduersus eum qui obtulit habet actionem furti oblatis ex hoc §. de quo Gell. libr. 11. cap. vlt. *Est etiam furti prohibiti actio aduersus eum qui rem furtiuam apud se vocatis testibus inquiri prohibuit, & actio furti non exhibiti aduersus eum qui rem furtiuam apud se quæsitam, & inuentam non exhibet.* Sed hæ actiones in desuetudinem abierunt, quoniam ortæ sunt ex solemni obseruatione, id est inquisitione furti, quæ dicebatur fieri per lancem & licium, de quâ Gell. libr. 1. cap. 18. & Festus in vo-

ce Lance, quam suâ ætate obsoleuisse, testis est Iustinianus hoc loco. Et hodiè qui sciens rem furtiuam cælauit, tenetur pœnali actione furti ex hoc §. in fin. l. eos qui C. de furtis.

S. Pœna & §. Vlt.

L Ege 12. tabularum pœna furti manifesti fuit capitis, si fur nocte furtum fecisset, aut interdù telo sese, comprehensus esset defendisset. Gell. libr. 11. cap. 18. Augustin. quæst. in Exod. cap. 84. *Hoc & in legibus antiquis secularibus inuenitur impunè occidi nocturnum furem quoquomodo, diurnum autem si se cum telo defenderit, iam enim plus est quam fur.* Seru. in illud 8. Æneid. *At furis Caci mens effera, pro iugenti scelere furis nomen posuit. Capitale enim crimen apud maiores fuit, ante pœnam quadrupli.* Postcâ pœna manifesti furti fuit quadrupli, nec manifesti dupli §. pœna l. inter omnes §. quod dicitur l. in furti ff. de furt. vbi in actione furti id quod interest, non duplatur, vel quadruplatur, sed verum rei pretium. De quadrupli pœnâ Augustin. libr. quæst. nou. testament. cap. 83. *Solent enim damna iusta esse, de quibus queri non liceat, numquid fur deprehensus, & iuxta legem in quadruplum condemnatus ausus est queri.* Io. Chrysostom. in Matth. Homil. 53. *διὰ τὸ τοῦ κλέπτης ἀλλὸς τετραπλάσιον καταβάλλει.* Propterea furti condemnatus quadruplum reddit. De pœnâ dupli Varro de re rustic. in proem. *Maiores enim nostri sic habuerunt, & uia in legibus posuerunt furem dupli condemnari, faceratorem quadrupli.* Furti nomine tres competunt actiones, vindicatio, quæ est actio in rem, condictio furtiua, quæ est in personam, & actio furti, quæ est metè pœnalis, id est solam pœnæ persecutionem continet §. vlt. l. si pignore §. cum furti ff. de furt. l. si pro fure de condict. furtiu. Præter has actiones datur actio ad exhibendum rei furtiue nomine, quæ est præparatoria vindicationis d. l. si pro fure, & actio criminalis furti extraordinaria, quam iam à suâ ætate in vsu fuisse testatur Vlpian. in l. vlt. ff. de furt. Hoc interest inter vindicationem & condictionem furtiuam, quod rei vindicatio datur aduersus possessorem, siue fur sit, siue alius quilibet, condictio furtiua tantum aduersus furem, vel hæredem eius §. vlt. d. l. si pro fure §. condictio, vbi Vlpian. scribit condictionem furtiuam, quia est rei persecutoria dari in hæredem furis, tametsi actiones ex maleficiis non dentur in hæredem l. pupillum de R. I.

§. *Furtum.*

Furtum committitur non solum, cum quis intercipiendi causâ rem alienam amouet, sed generalitèr, cum quis rem alienam inuito domino contrectat. Furtum est contrectatio rei alienæ, quæ fit inuito domino. Itaque creditor, depositarius, vel commodatarius in alium usum, quam cuius causâ accepit utens pignore, vel re depositâ, aut commodatâ furtum committit, veluti si quis argentum utendum acceperit, quasi amicos ad cœnam inuitaturus, & id peregrè exportarit, aut si quis equum gestandi causâ sibi commodatum longius duxerit, vel in aciem ex hoc §. l. si pignore l. si is qui ff. de furt. Furti damnatus quidam, qui equum qui Ariciam tenus commodatus fuerat, vltiore eius municipij clivo deuectus est. Valer. Max. libr. 8. cap. 2. Gell. libr. 7. cap. 15. Symmach. 7. epist. 69. Et conductor qui clam fructus exportat tenetur furti, quia eos exportare videtur inuito domino, cui erant pignori pro mercede fundi l. si seruus §. locauit ff. de furtis.

§. *Placuit.*

Qui re commodatâ aliter utitur, quam utendam accepit, furtum non committit, si credat se volente, & lubente domino id facere. vel si intellexisset permissurum, quia furtum sine affectu furandi non committitur ex hoc §. l. inter omnes §. rectè l. si pignore ff. de furtis.

§. *Interdum.*

Furtum propriè fit rerum mobilium, vel se mouentium, interdum etiam liberorum hominum furtum fit, veluti si filius familias subreptus sit, patri datur furti actio ex hoc §. l. eum qui §. si filius. ff. de furt. non matri, quia mater liberos non habet in potestate l. mater ff. eod. Liberi qui sunt in potestate à patre non petuntur per vindicationem, sed præiudicijs, id est præiudicialibus actionibus, aut interdictis, id est interdicto de liberis exhibendis & ducendis, aut cognitione Prætoris, id est extra ordinem cognitione Prætoris, & si vindicentur, non possunt vindicari, nisi adiectâ causâ, si quis in iure filium suum esse dicit, ex iure Romano, seu iure Quiritum l. 1. §. 2. ff. de rei vindicat. Liberorum nomine

nomine patri datur furti actio, non conditio furtiva d. l. mater. §. 1. quia conditio furtiva non datur nisi domino l. 1. ff. de condit. furtiu. At liberi non sunt in dominio, sed in potestate. Liberi hominis suppressi nomine datur etiam actio de Plagio alia à furti actione l. pen. ff. de leg. Fau. de Plagiar. l. si abducta C. de furt. Plagium est suppressi liberi hominis vel serui alieni, traslatione ducta à venatoribus qui plagulas, id est retia tendunt feris capiendis.

§. *Aliquando. §. Unde constat.*

Aliquando etiam rei suæ furtum committitur, vt si debitor pignori creditori datum subripiat furti tenetur ex hoc §. aliquando l. itaque §. sed etsi l. in actione §. vlt. l. si debitor ff. de furt. l. si pignore de pigner. act. Pignore subrepto creditori datur furti actio, quamuis in bonis eius non sit, non modò aduersus extraneum, sed etiam contra ipsum dominum, quia creditoris interest potius pignori incumbere, quam actionem habere aduersus personam debitoris §. vnde constat. & d. l. itaque, quia plus est cautionis in re, quam in personâ l. plus cautionis de R. J.

§. *Isterdum quoque.*

Furti tenetur etiam is qui furtum non fecit, nimirum is cuius ope, & consilio furtum factum est, veluti qui panno rubro pecus fugauit, vt alius id abigeret ex hoc §. l. in furti §. 1. l. si pignore §. 4. ff. de furt. l. si seruus §. si quis ad L. Aquil. l. sapè de V. S. Furtum fecisse videtur, qui furandi causam præbuit, vt qui occasionem damni dedit, damnum fecisse videtur l. qui occidit §. in hac quoque ff. ad L. Aquil. M. Tull. 3. de natur. Deor. *Inde illa actio ope consilioque tuo, furtum aio factum esse.* Qui per lasciniam pecus fugauit, & occasionem dedit furto, non datâ operâ vt furtum admitteretur, non tenetur furti, sed actione in factum ex hoc §. l. in furti in fin. ff. de furt. quia etsi non furti faciendi causâ hoc fecit, non debet impunè esse ludus tam noxius d. l. in furti. Qui furandi causâ opem non tulit, sed dumtaxat consilium dedit, furti, non obligatur ex hoc §. quia consilium non obligat Liberum est cuique explorare, an sibi expediat consilium nec nê l. 2. §. vlt. ff. mandat. Vnde consilium non inducit fideicommissum l. cum pater §. mando. ff. de legat. 2. Quod dico consilium non obligare furti

hoc velim intelligas, si furtum secutum non sit l. si quis §. neque ff. de furt. vbi Vlpian. ait & opem ferre, & consilium dare tunc nocere, cum secuta contrectatio est.

§. Hi qui in parentum.

SI filius patri, vel servus domino rem subripiat, vterque furtum facit, & res cadit in causam, id est in vitium rei furtivæ, nec vfucapi potest, priusquam in domini potestatem redierit, sed ex eo non datur actio furti patri, vel domino, quia nec ex vllâ aliâ causâ potest inter eos actio dari ex hoc §. l. nē cum filiof. & seq. ff. de furt. l. actiones de oblig. & act. Lis nulla esse potest inter patrem & filium, qui est in potestate, nisi de castrensi peculio l. lis nulla ff. de iudic. Cur pater cum filiof. furti agere non possit duplex ratio redditur. Prior quod naturâ impedimento sit, quia non magis cum his quos in potestate habemus, quam nobiscum agere possumus d. l. cum filiof. Altera est quod cum pater pro potestate possit filium de furto castigare, minimè necesse habet, aduersum furem litigare l. serui eod. tit.

§. Furti actio.

Furti actio datur ei cuius interest, rem saluam esse, licet dominus non sit ex hoc §. l. cuius interfuit l. tum is ff. de furt. Subaudi dummodò ex honestâ causâ interfuit d. l. tum is. Actio furti non datur malæ fidei possessori, licet eius interfuit rem non subripi, quod teneatur de furto, quia nemo de improbitate consequitur actionem l. itaque fullo, §. 1. ff. eod. Si fur vel prædo rem commodauerit, deposuerit, vel pignori dederit, datur ei actio commodati depositi, vel pigneratitia l. ita vt ff. commodat. l. 1. §. si prædo l. bona fides. §. 1. deposit. l. si pignore §. si prædo de pignorat. act. Neque enim his casibus fur & prædo ex improbitate suâ acquirunt actionem, sed ex contractu bonâ fide inito, licet ipsi malæ fidei possessores sint. Furti actio datur, non modo aduersus furem, sed etiam aduersus quemlibet detentorem rei furtivæ, l. si mancipium C. de rei vindicat. l. inciuilem l. ciuile C. de furt. Io. Chrysostom. in 1. ad Corinth. Homil. 15. τὰ ὅλα δὲ καὶ οἱ τῶν ἕξωθεν ἵστασι νόμοι, οἱ τῶν ἀπαρτῶντας, καὶ ἰσχυρομένους ἀδόντες, ἐκείνους καλένουσιν ἀπαιτεῖν, πὰρ ὅσους αὐτοὶ πρὸς τὰ αὐτὰ κίμεν ἀπαντα. Hæc autem sciunt etiam leges externorum, quæ ijs dimissis qui rapuerunt, & abstulerunt, ab illis inbent pe-

tere apud quos tua esse inueneris. Imò actio furti ita datur aduersus quemlibet detentorem rei furtiuz, vt is cogatur restituere rem etiam pretio non recepto, quia cautius negotiari debuit. d. l. inciuilem. Excipitur vnus casus, nisi palàm emerit in foro, vel nundinis. Quo pacto eius qui mulierem palàm emerat quasi ancillam, factum excusat. Sidon. libr. 6. epist. 4. In negociatoris nostri domo, dominoque palàm venundata defungitur, quodam Prudente, hoc viro nomen, quem nunc Tricassibus degere fama divulgat, ignororum nobis hominum collaudante contractum, cuius subscriptio intra formulam nundinarum, tanquam idonei astipulatoris ostenditur

§. Item si fullo.

SI fullo vestimenta polienda, sarcinator vestimenta sarcinanda conduxerit, re furto subreptâ vtrique datur furti actio, si in solidum soluendo sit, quia eius interest rem saluam esse, eo quod domino teneatur actione locati. Quod si soluendo non sit, domino datur actio furti, quia hoc casu ipsius interest rem saluam esse, quod à fullone, vel sarcinatore nihil possit consequi ex hoc §. l. itaque fullo. l. si fullo ff. de furt. Quo loco notandum re subreptâ fulloni, si soluendo sit furti actionem dari non domino, si soluendo non sit furti actionem redire ad dominum; nam vt ait Vlpian. in d. l. itaque, qui non habet quod perdat, eius periculo nihil est. Bonæ fidei emptori, id est ei qui ignorans rem alienam emit à non domino, re furto subreptâ datur furti actio, etsi dominus non sit, quia eius interest rem subreptam non esse ex hoc §. & d. l. itaque, Nimirum eius interest non amittere possessionē, vt per eam fructus percipere, & rem vsucapere possit.

§. Quæ de fullone.

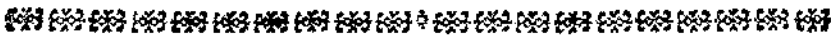
RE commodatâ subreptâ iure veteri commodatario, si soluendo esset furti actio dabatur, non domino, vt de fullone, & sarcinatore scriptum est l. eum qui §. si res ff. de furt. Sed Constitutione Iustiniani, quæ est vna ex eo. decisionibus, domini electio est agere commodati aduersus commodatarium, vel furti aduersus furem, alterutrâ autem actione electâ non potest ex poenitentia ad aliam redire ex hoc §. & l. ult. C. de furt. Vbi plures actiones eiusdem rei nomine competunt, vnâ electâ alia perimitur l. plura delicta ff. de obligat. & act.

§. *Sed is.*

RE depositâ subreptâ depositario, non datur furti actio, quia nihil eius interest, quod non præstet custodiam, id est culpam, sed dolum tantum, sed domino datur furti actio ex hoc §. l. eum qui §. is autem ff. de furt. Et ubi depositarius de dolo tenetur, æquè non datur furti actio, quia non debet ex dolo suo furti quærere actionem d. l. eum qui.

§. *Pers.*

IMpubes furti tenetur, & lege Aquiliâ de damno iniuriâ dato; si sit proximus pubertati, quia proximus pubertati est capax doli ex hoc §. l. impubere ff. de furt. l. sed etiâ §. & ideò ff. ad Leg. Aquil. sed mitius punitur l. excipiuntur ff. ad Syllan. l. pupillum de R. I. & hoc est quod ait Ulpian. ex Iuliano in d. l. impubere, impubercem furtum facere posse, si iam doli capax sit, sed modum esse adhibendum, subaudi pœnæ. Et lege 12. tab. constitutum, ut impuberes qui furtum fecissent, arbitrato Prætoris virgis cæderentur, noxiamque à se factam sarcirent Gell. libr. 11. cap. vlt.

*De vi bonor. raptorum.*

CAP. II.

In Princ.

RAPINA etiam est vnum è priuatis delictis, ex quo nascitur actio vi bonorum raptorum. Hoc interest inter furtum, & rapinam, quod furtum clam & latenter committitur, rapina vi apertâ. Hieronym. in Ezechiel. cap. 18. in illa verba *Pervim nihil rapuerit. Omnis rapina mixta violentia est, nisi enim vis fuerit illata rapina non proficit.* Ambros. offic. libr. 3. cap. 3. *Servorum occulta furta, divinum rapina publicæ.* & hanc distinctionem signat Ulpian. in l. 1. §. & generaliter ff. h. tit. Cum ait ex quibus causis in re clam subreptâ furti competit actio, ex iisdem in re vi raptâ con-

ceditur actio vi bonorum raptorum. Qui res alienas rapit, tenetur etiam furti, quia est fur improbius, ait Iustinianus init. h. tit. vel fur improbius, ut scribit Iulianus l. 2. §. cæterum ff. h. tit. Concurrunt igitur actio vi bonorum raptorum, cum actione furti, & utraque agi potest, & si prius furti actum, datur actio vi bonorum raptorum, ut consequatur actor, quod amplius est in eâ, l. 1. ff. h. tit. l. si quis egerit ff. de furt. Hoc discriminis est, quod actio vi bonorum raptorum intra annum est quadrupli, post annum simpli, actio furti semper est dupli, vel quadrupli. Actio vi bonorum raptorum non est merè pœnalis sicut actio furti, sed est mixta, id est partim pœnalis, partim rei persecutoria. Et in actione vi bonorum raptorum quadruplum non totum in pœnâ est, sicut in actione furti, sed quadruplum continet, & rei persecutionem, ut pœna tripli sit ut docetur init. h. tit. & §. ex magis leficijs §. vi autem infr. de actionib.

§. I.

Actio vi bonorum raptorum datur, si dolo quis rapuerit l. 2. §. hæc actione ff. h. tit. Rapina ut furtum non committitur, si ne dolo, si quis per errorem rem alienam rapuerit, suam esse existimans non tenetur vi bonorum raptorum nec furti. Constituit Imperat. qui rem suam, subaudi ab alio possessam, & litigiosam pendente lite per vim occupat, statim eam restituit priori possessori, & eius dominio cadit, qui autem rem alienam per vim rapit, rem restituit, & insuper eius rei æstimationem l. 3. l. si quis in tantam C. unde vi l. 4. C. Fin. regund. Vbi si quis ante sententiam fines alienæ possessionis interuerterit, illicò restituit, & præstat tantumdem fundi quam inuaserat. Hoc ius iam neglectum restituit Athalaricus Rex Gothorum apud Cassiodor. Var. libr. 9. epist. 18. Verum iure quo utimur raptor non multatur dominio, sed coercetur arbitrio iudicis, & ante omnia compellitur rem restituere, seu reintegrare interdicto unde vi, vel ex canone redintegrandæ 3. qu. 1.

§. Vlt.

Actio vi bonorum raptorum datur ei cuius interest, puta commodatario conductori, creditori pignoratitio ex hoc §. l. 2. §. in hac actione ff. h. tit. unde hic locus descriptus est.



De Lege Aquiliâ.

CAP. II I

In Princ.

¶ §. Liberum. §. Caput secundum. ¶
§. Capite tertio.

INTER priuata delicta numeratur & damnum iniuriâ datum quod coërcetur Lege Aquiliâ, quæ est lex Tibunitia, siue Plebiscitum l. 1. ff. h. tit. Quo tempore lata fuerit hæc lex; nescire se fatetur Hottomannus, nec ego planè scio, sed hoc obseruauim eam memorari à M. Tull. in Bruto *l. Casulenus fuit quem ego audiui iam senem cum ab L. Sabellio multam Lege Aquiliâ de iniuriâ;* sic enim legendum, non vt vulgò, *de iniuriâ petiisset.* Hæc enim actio ea est, quæ dicitur *actio damni iniuriâ,* eidem Tullio pro Roscio Comædo.

Tria sunt capita Legis Aquiliæ. Primum est de occiso homine, vel quadrupede quæ pecudum numero sit, ex quo apparet in Lege Aquiliâ seruis exæquari quadrupedes l. 2. ff. h. tit. vnde repetitum est initium h. tit. Et quidem apud veteres serui, ad eò parui pendebantur; vt eorum interitus in damno tantum haberetur. Plinius libr. 8. epist. 16. vbi dolet de morte seruorum. *Nec ignoro (inquit) alios huiusmodi casus, nihil aliud vocare quam damnum.* Tamen de seruo occiso non modo datur actio Legis Aquiliæ, quæ est civilis; sed etiam criminaliter Lege Corneliâ agere licet. §. liberum l. inde Neratius. §. si dolo ff. h. tit. l. 3. C. cod. Secundum caput Legis Aquiliæ in desuetudinem abiit, Cuiacij suspicio est hoc caput fuisse de interceptâ qualibet vtilitate, vt quidam piscator ob captum Anthiam piscem ducem gregis, & capturæ conciliatorem & in macello agnitum à socio, cuius iniuria erat, damni dati formulâ editâ decem libris socio damnatus. Plinio l. 9. cap. 19. Tertium caput est de alio quocumque animali præter hominem, vel pecudem occiso, vulnerato, & de quacumque re vstâ;

ruptâ , fractâ , §. caput secundum & seq. l. si servus §. huius legis & seq. ff. h. tit.

§. *Iniuria.* §. *At nè is quidem.* §. *Itaque.* §. *Item si.*
§. *Prætereà.* §. *Imperitia.*

Actio Legis Aquiliæ est de damno iniuriâ dato. Iniuriam accipe, non pro contumeliâ , seu conuicio , vel iniuriarum actione , sed pro dâmmo culpâ dato , seu quod non iure fit §. iniuria l. §. §. iniuriam ff. h. tit. Et interdum hæ actiones Legis Aquiliæ , & iniuriarum concurrunt , sed alia est æstimatio actionis iniuriarum , alia actionis Legis Aquiliæ , quia actio Legis Aquiliæ pertinet ad damnum culpâ datum , actio iniuriarum ad contumeliam d. l. §. §. iniuriam litem apud Labeonem. §. si quis seruo. ff. de iniuriis. Licet actio quoque iniuriarum damni æstimationem contineat, cum iniuria atrox est l. dominum C. eod. tit. Actio Legis Aquiliæ inquam est de damno culpâ dato , idèò qui casu servum occidit sine dolo & culpâ non tenetur Lege Aquiliâ. §. ac nè is quidem l. si ex plagis §. ult. ff. h. tit. Item si quis in colluctatione vel in Pancratio , vel pugilatu , in publico certamine alium forrè occiderit , cessat actio Legis Aquiliæ , quia gloriæ causâ & virtutis non iniuriæ gratiâ videtur damnum dedisse §. itaque. l. quâ actione §. si in colluctatione ff. hoc tit. Item si putator ex arbore deiecto ramo servum alienum transeuntem occiderit , si propè viam publicam id factum est , neque proclamavit, vt casus evitari posset, ob culpam tenetur actione Legis Aquiliæ §. item si putator l. si putator. ff. h. tit. Veteres si quando ex arbore ramos deijcerent , vel è machinâ opus facerent , vel ex fenestrâ aquam funderent , vel quid gestitarent per viam , prætereuntibus proclamare solebant *Cave Cave* , de quo M. Tull. 2. de orat. Petronius in Satyrico , & Suidas in voce ἀπονευρτων Prætereà si Medicus malè servum secuerit , aut noxium medicamentum dederit tenetur actione Legis Aquiliæ , quia Medicus præstat artis peritiam §. prætereà §. imperitia l. quâ actione in fin. ff. h. tit. l. si quis domum §. Celsus Locati l. illicitas §. sicuti de officio Præfidis l. imperitia de R. I.

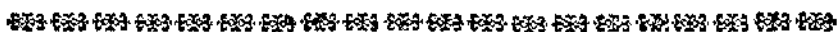
§. *His autem. §. Illud. §. Ex hoc.*

Actio Legis Aquiliæ non tantum datur, quanti hodiè res est, sed quanti plurimi fuit eo anno retrorsum computando, puta actio legis Aquiliæ seruo alieno occiso datur, non tantum quanti servus fuit cum occideretur, sed quanti plurimi fuit eo anno retrorsum computando à die quo occisus est. Vnde hæc actio non datur in hæredem cum sit pœnalis, & in eâ actione non solum perempti corporis fit æstimatio; sed etiam eius quod interest, puta occiso equo, qui quadrigam demonstrabat, non tantum fit æstimatio occisi equi, sed & eius ratio habetur, quo ceteri depretiati sunt l. ait lex. & duab. seq. ff. h. tit. Vnde desumptus est vterque hic §. Plerumque enim nisi omnes habere expedit. l. cum eiusdem §. 1. l. Ædilis §. penult. & ult. ff. de Ædilitio edicto. Sic & in conditione furtiuâ res æstimatur, quanti vniquam plurimi fuit, in odium furum l. in re furtiuâ ff. de conditione furtiuâ l. 2. §. quæsitum de priuatis delictis. Quod scriptum est in actione legis Aquiliæ rem æstimari, quanti plurimi eo anno fuit, locum habet in primo capite legis Aquiliæ, quod est de occiso seruo, vel quadrupede, nam in capite 3. eiusdem legis, quod est de alio quolibet damno, res æstimatur, non quanti plurimi fuit eo anno, sed quanti plurimi fuit diebus triginta proximis, id est mense proximè præterito. §. ex hoc l. si seruus §. tertio autem ff. h. tit.

§. *Ult.*

Actio legis Aquiliæ duplex est, directa & utilis. Directa datur, cum quis proprio corpore damnum dedit. Utilis cum quis alio modo damnum intulit, quam suo corpore v. g. cum quis seruum alienum, aut pecus ita inclusit, vt fame necaretur; Sed si neque corpore, neque corpori damnum datum, sed alio modo id contigit, veluti si quis misericordiâ ductus, alienum seruum vinctum soluerit vt fugeret, nec directa, nec utilis datur, sed subsidiaria actio in factum l. quâ actione §. proindè l. si seruum in fin. l. boues ff. h. tit. Et hoc est quod dicitur in fine d. legis, si seruum in damnis, quæ lege Aquiliâ non tenentur, in factum dari actionem, id est in damnis ad quæ non pertinet directa, vel utilis actio legis Aquiliæ, dari actionem in factum, quæ comparata est ad exemplum actionis legis Aquiliæ. Directa actio legis Aquiliæ
competit

competit tantum domino. Vtilis non domino, putà fructuario & viuario, etiam contra dominum l. item Mela §. ult. & l. seq. ff. h. tit. l. arbitrio §. si dominus de dolo malo l. si plures §. deictum de vi, & vi armata.



De Iniurijs.

CAP. IV.

In Princ.

GENERALITER iniuria dicitur omne, quod non iure fit, specialiter contumelia, & ita accipitur h. tit. alias culpa, vt in l. Aquiliã, quæ est de damno iniuriã, id est culpã dato, alias iniquitas, vel iniustitia. Nam cum Prætor vel Iudex non iure contra quem pronuntiat iniuriam fecisse dicitur, vt ostenditur initio h. tit. & l. i. ff. h. tit. Atque ita si Magistratus, quid per iniuriam fecerit, vel quasi priuatus, vel fiduciã magistratus iniuriarum tenetur. l. nec magistratibus ff. h. tit. Et si magistratus municipalis damnum iniuria dederit tenetur Aquiliã, vt si pecus pignori captum fame necauerit. Si quid tamen magistratus aduersus resistentem violentius fecerit, non tenebitur Aquiliã l. quemadmodum §. magistratus ff. ad l. Aquiliam. quo pertinet quod scriptum est in l. iniuriarum §. quæ iure ff. h. tit. Quæ iure potestatis à magistratu sunt ad iniuriarum actionem non pertinere. Igitur si Iudex iniuriã, id est non iure iudicauerit iniuriarum conueniri potest, & quod dicitur in l. pen. ff. de iust. & iure. Prætorem quoque ius reddere dici, cum iniquè decernit, intelligendum est relatione factã, non ad id quod Prætor fecit, sed ad illud quod facere debuit.

§. I.

Iniuria committitur non solum re, putà si quis pulsatus, id est pugno percussus, vel fustibus cæsus, vel verberatus erit, sed etiam verbis, si cui conuitium factum fuerit ex hoc §. l. item apud l. beonem §. i. & §. conuitium ff. h. tit. Verberare est cum dolo-

re cadere, pulsare sine dolore l. 5. §. 1. ff. h. tit. Iniuria committitur etiam, si cuius bona quasi debitoris, cum nihil debéret, possessa sint ab eo qui sciebat nihil sibi deberi ex hoc §. Debitore non solvente creditor solebat mitti in possessionem bonorum debitoris crediti seruandi causâ l. 1. ff. ex quib. caus. in poss. eat. Quod si quis dolo & iniuriâ fecerit, vt in alterius, quasi debitoris, cum nihil debéret bonorum possessionem mitteretur, vel si iniuriæ faciendæ causâ non debitorem, quasi debitorem compellauerit apud iudicem, iniuriarum tenetur l. iniuriarum §. si quis l. Item apud Labeonem §. si quis ff. h. tit. l. 1. & 2. C. vt nemini liceat sine iudice signa rebus imponere alienis. Idem iuris est si quis iniuriæ faciendæ causâ domum absentis debitoris signauerit, id est obligauerit, sine autoritate Iudicis, iniuriarum tenetur l. si iniuriæ ff. h. tit. Aliàs iniuria non infertur, si quis debitorem cessantem in solutione compellauerit, quia iuris executio non habet iniuriam, d. l. iniuriarum §. 1. Hinc notatur Vitellius quod adhuc priuatus libertino cuidam acerbis debitum reposcenti, iniuriarum formulam quasi ab eo calce percussus intendisset, nec aliter quam extortis L. H. S. remisisset, vt scribit Tranquillus in eius vita cap. 7. Iniuria committitur etiam si quis libellum, aut carmen famosum in alium scripserit, composuerit, ediderit, id est publicarit, dolove malo fecerit, quo quid eorum fieret ex hoc §. l. 5. §. si quis librum ff. h. tit. Damnatus ob carmen famosum, famosus & intestabilis est d. l. 5. l. ob famosum ff. de testibus l. is cui lege. Qui testamentum facere. Imò Constit. Valentin. Author famosi libelli capitali sententiâ damnatur l. vnica C. de famos. libell. Iniuria & committitur si quis matremf. aut prætextatum prætextatamve, id est adolescentem vel puellam, qui prætextus togis utebantur, affectatus fuerit, vel eius pudicitiam attentauerit ex hoc §. & l. item apud §. aliud est ff. h. tit. Aliud est affectari, aliud attentare. Affectari dicitur, qui pudoris tentandi causâ tacitè sectatur, attentare, qui blando sermone compellat eodem animo.

S. Patitur.

INiuria fit per nosmetipsos, aut per liberos, quos in potestate habemus, vel per vxorem si filios, vel mulieri nuptæ iniuria facta sit, patri, & marito datur actio iniuriarum; spectat enim ad nos

iniuria, quæ ijs fit qui potestati nostræ, vel affectui subiecti sunt ex hoc §. l. 1. §. item aut l. pater ff. h. tit. l. 2. C. eod. Patri scilicet datur actio iniuriarum prætoriam propter iniurias illatas liberis, quos habet in potestate, non actio legis Corneliæ de iniuriis, filio verò datur actio legis Corneliæ. l. 5. §. illud quæritur. ff. h. tit. Et filius. nullam habet actionem suo nomine nisi iniuriarum l. filius. ff. de oblig. & act. Patri ita competit actio iniuriarum propter iniuriam factam filio, vt possit eam remittere, nisi tam vilis, abiecta que sit persona patris, vt ferendum non sit eum filij contumeliam insuper habere l. sed si vnus §. interdum ff. h. tit. l. si cum dotem §. interdum Solutio matrim. Quod si viro iniuria facta sit, vxori non datur iniuriarum actio, quia defendi vxores à viris, non viros ab vxoribus æquum est ex hoc §. in fin. & l. 2. ff. h. tit. vel alia ratione, quod turpè sit mulierem in foro videri litis causâ l. maritus C. de procurat. l. optimam C. de contrahend. & committ. stipulat.

§. *Pæna.*

Lege 12. tab. pœna iniuriarum ob membrum ruptum, id est corruptum erat talionis, propter os verò fractum erat pœna nummaria, id est quinque & viginti assium, quasi in magnâ veterum paupertate, vt scribit Gellius lib. 20. cap. 1. id est huiusmodi pœna exiguior erat propter penuriam rei nummarie, sed ea in desuetudinem abiit, tot victoriis crescente auri & argenti copiâ, cum modici æris pœna non valeret ad coercendos homines ab iniuriis inferendis, vt de Lucio Neratio narrat Gellius ex La-beone eum per ludum, in os occurrentium alapam impegisse, & statim per seruum, qui ponè sequebatur cum crumenâ plena assium, quinque & viginti asses adnumerasse secundum 12. tab. Desuetudine sublata, huiusmodi pœna iure Prætorio pœna iniuriarum constituta est arbitrio Prætoris, ita vt permittente Prætoris actor iniuriam æstimaret, tum Iudex tanti reum condemnaret, quanti iniuriam passus æstimasset, vel minoris prout ei visum erat ex hoc §. Iniuriam passus, iniuriam æstimare permittitur, quia actio iniuriarum vindictam proprii doloris persequitur, vt de actione legis Iuliæ de adulteriis scriptum est l. filium. ff. ad Legem Iuliam de adulteriis. Nec superuacua & inanis est iniuriæ æstimatio quæ fit ab eo qui passus est, quia etsi non imponat Iudici legem, seu necessitate eius sequendæ, tamen potest mouere Iudicem, qui vel

tanti reum condemnauit, quanti iniuriam passus æstimauerit, vel minoris, prout ei visum fuerit; nam iniuriarum actio ex bono, & æquo introducta l. non solum §. 1. ff. h. tit. Et hoc genus poenæ iniuriarum à Prætoribus introductum in iudiciis frequētari docet Iustinianus hoc loco, ex quo intelligimus, id vñ receptum hac ætate.

§. Sed & lex.

Lege Corneliã etiam datur actio iniuriarum, quod quis pulsatus verberatusve, domusve eius vi introita sit ex hoc §. & l. 5. ff. h. tit. Iniuria fit si cuius domus vi introita sit, quia vis inferri videtur, quod domus tutissimum cuique refugium sit l. plerique ff. de in ius voc.

§. Atrox.

In actione iniuriarum, condemnatio fit pro atrocitate, & modo iniuriæ. Atrox iniuria æstimatur, re seu factò, loco, vel personâ. Re veluti si quis vulneratus, vel fustibus cæsus sit, loco veluti si cui in theatro vel in foro, vel in conspectu Prætoris iniuria facta sit, personâ putà si Senatori, vel Magistratui, parenti, patronove iniuria facta sit ex hoc §. l. Prætor. §. ult. & l. seq. ff. h. tit. & l. 4. C. eod. Quã rescriptum est atrocem iniuriam fieri, si tibi illata est cum esses in sacerdotio, & dignitatis habitum, & ornamenta præferres. Atrox iniuria est quæ fit magistratui ob contemptam maiestatem Prætoris, vnde Magistratus potest coercere eos, qui gesserint se insolentiùs. Et si Magistratus seruum alienum honorem, ornamentaque petulanter attemptantem ceciderit non tenetur iniuriarum l. item apud §. vnde quærit. ff. h. tit. Et hoc iure visum Seuerum cum esset legatus Proconsulis Africæ Auctor est Spartian. in eius vit. *Acta igitur quæstura Sardinensi legationem proconsulis Africæ accepit; in quâ legatione, quum cum quidam municipum suorum Leptitanus precedentibus fustibus, vt antiquum contubernalem ipse Plebeius amplexus esset, fustibus eum sub elogio eiusdem præconis cecidit. Legatus P. R. Homo Plebeius temerè amplecti noli. Imò Magistratus non potest remittere iniuriam factam, cum fungeretur officio. Alconius Verrinã tertia qui potestatem suam in administrando non defenderit, imminenti Magistratus, veluti Magistratus lasæ reus est. Idem iuris in Principe.*

Atteius Capito Tiberio apud Tacit. 3. *Annal. Sanè lentus in suo dolore esset, Resp. iniurias nè largiretur.* Episcopus tamen pro vindictâ propriæ iniuriæ, quem excommunicare prohibetur can. inter querelas 23. qu. 4. quod ægrè ferunt quamplures Episcopi, Badegifilus Cenomannensis Episcopus apud Gregor. Tur. libr. 8. cap. 39. *Num idè (inquit) quia Clericus factus sum, vltor iniuriarum meorum non ero.*

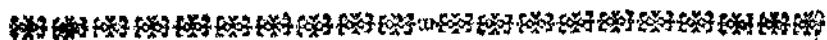
§. *In summâ.*

Iniuriarum causa est inter priuata delicta l. 7. & vlt. C. h. tit. Tamen de iniuriis, vel ciuilitè, vel criminalitèr agi potest. Si ciuilitèr agatur, pœna reo imponitur, æstimatione factâ arbitrio iudicis ex hoc §. l. constitutionibus ff. h. tit. Si autem criminalitèr, officio iudicis extraordinaria pœna reo irrogatur ex hoc §. l. qui iniuriarum l. vlt. ff. h. tit. Reus iniuriarum extraordinèr damnatur, & quidem si seruus sit, flagellis caditur, si liber humilior, fustibus subijcitur, si honestior, relegatione seu exilio temporali, vel interdictione certæ rei, seu amotione ordinis, id est curiæ seu senatus municipalis d. l. qui iniuriarum & d. l. vlt. Ciuilis iniuriarum actio per procuratorem intendi potest l. licet §. 2. ff. de procur. l. non solum §. 2. ff. h. tit. Criminalis non nisi per se, nisi in illustribus, vel superillustribus viris, quibus per procuratorem licet actionem iniuriarum criminalitèr persequi, vel suscipere, id est defendere ex hoc §. & l. vlt. C. h. tit. l. quicumque C. de procurat.

§. *Vlt.*

Actio iniuriarum pacto tollitur, & semel remissa contrariò non restituitur l. non solum §. 1. ff. h. tit. l. si tibi §. quædam l. si vnus §. pactus de pact. Iniuriarum actio remittitur pacto, vel iureiurando, quod habet vim pacti d. l. non solum §. 1. putâ his verbis, nollem dictum, nollem factum, vel iureiurando si is cui iniuriam fecit, iurauerit iniuriam passum temerè lacessitum Terentio Andriâ. *Noui ego vestra hac, nollem factum, iusurandum dabitur te esse indignum iniuriâ hac.* Et ibi Donatus. *Verba enim satisfaciunt, nollem dictum, nollem factum, nam sapè ira, ac lites iureiurando sunt terminata.* Item actio iniuriarum dissimulatione aboletur, id est si iniuriam passus statim eam ad animum non re-

uocauerit ex hoc §. & d. l. non solum. Et hoc est quod Quintil. 9. Instit. cap. 2. ait, *maledicta non intelligere*. Senec. 2. de ira cap. 32. *Iniuriam non agnoscere*. Actio iniuriarum inquam dissimulatione aboletur, id est silentio annali, quia iniuriarum actio intra annū præscribitur l. 5. C. h. tit. Et semel remissa iniuriarū actio non potest pœnitentiā reuocari ex hoc §. & d. l. non solum. quia actio iniuriarum ex bono & æquo introducta est, nec æquitas actionis patitur, actionem iniuriarum semel remissam repperi d. l. non solum. Hinc si minor actionem iniuriarum remiserit, non restituitur, quia beneficium in integrum restitutionis in executionibus pœnarum, id est in actionibus pœnalibus locum non habet l. auxilium ff. de minorib. Ita & querela inofficiosi qualibet pactione, vel dissimulatione aboletur, & semel remissa non instauratur. l. Papinianus l. nam et si §. 1. ff. de inoffic. testam. l. 1. C. de in integr. restit. minor. quia querela inofficiosi imitatur actionem iniuriarum, quæ facillè dissimulatione aboletur. Iniuriarum actio etiam hæredi, & in hæredem non datur, nisi lis fuerit contestata à defuncto, vel in defunctum l. si cum §. qui iniuriarum ff. si quis cautionib. l. 2. §. emancipatus de collat. bonor. quia actio iniuriarum est pœnalis, & vindictam doloris potius quam pecuniam persequitur. Appositè Valentinian. in Nou. de libert. & success. eor. scribit eum qui agit actione iniuriarum agere causam doloris & M. Tull. pro Cæcinn. *Actio iniuriarum non ius possessionis assequitur, sed dolorem imminuta libertatis, iudicio pœnaque mitigat*. Nimirum ingenui hominis libertas imminuta videtur, qui iniuriam passus sit, quia indignum est libero homine iniuriam pati impunè.



De obligat. qua quas. ex delict. nascunt.

CAP. V.

In Princ.

EXPOSITIS obligationibus ex delicto; nunc agitur de obligationibus ex quasi delicto. Si Iudex litem suam fecerit malè iudicando per imprudentiam, non tenetur propriè ex delicto, neque ex contractu, sed quia culpa non caret, impru-

dentia enim species est culpa, tenetur quasi ex delicto in quantum ea de re religioni iudicantis aequum visum fuerit, ut ostenditur in i. h. tit. l. 3. §. si iudex ff. de oblig. & act. l. ult. de extraord. cognit. Et quidem si male iudicauerit per imprudentiam, tenetur actione in factum extraordinaria d. l. ult. quia omnes actiones in factum sunt extraordinariae. Iuxta religionis ff. de rei vindic. Quod si iudex dolo malo perperam iudicauerit, id est per gratiam, inimicitias, vel sordes, ei quem laesit tenetur in veram restitutionem litis l. filius, §. 1. ff. de iudic. l. ult. C. de poen. iudic. qui mal. iudic. Et sententia iudicis periculi appellatione intelligitur, quod iudicem in periculum adducat, si male iudicauerit. Ita nonnullis concepta est Rubrica C. de sentent. ex periculo recitandis, & M. Tull. Verrina 5. dixit *pericula magistratum*. In Gallia iudex litem suam facit tribus his casibus, si per gratiam, inimicitiam, aut sordes.

§. I.

IS cuius ex coenaculo quid deiectum, effusumque est, quod alicui noceret, non tenetur proprie ex maleficio, quia plerumque ob alterius culpam tenetur, & in iure spectantur ea, quae plerumque eueniunt, sed tenetur quasi ex maleficio ex edicto de deiectione, & effusis ex hoc §. l. 3. §. is quoque ff. de oblig. & act. l. 1. de his qui effud. vel deiec. Cuius ex coenaculo quid deiectum effusumque est, tenetur in duplum ex h. §. & d. l. 3. Quod constitutum propter viarum publicarum securitatem, quia publice interest sine metu, & periculo per itinera commeari d. l. 1. §. summæ. Cuius è coenaculo, quid deiectum effusumque est, quo homo liber occisus, 50. aureis multatur, si aliter ei nocitum est sine periculo vitæ, damnatur arbitrio iudicis ex hoc §. & d. l. 1. In hac vero litis æstimatione iudex computare debet, mercedes medicis præstitas, cæteraque impendia, quae in curatione facta sunt, & operas quibus caruit, cariturusve est, ob id quod inutilis factus est ex hoc §. in fin. & l. ult. ff. de his qui deiec. vel effud. Edictum Prætoris conceptum est, de deiectione & effusis è coenaculo, quia plerumque eueniebat, ut aliquid deiceretur, vel effunderetur è coenaculo, quae est superior pars ædium l. 3. §. 7. ff. uti possidetis, quia è coenaculis projiciebantur tabulata, quae Græci vocant *ἐβήρας* vel *ἐβήρας*, nostri projecta solaria, vel mœniana, à nomine auctoris Hieronym. in Ezechiel. cap. 40. *ἐβήρας* autem Romæ appellant, solaria de coena-

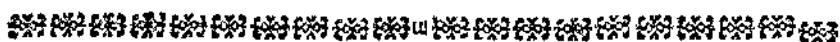
culorum parietibus eminentia, siue Mœniana, ab eo qui ea primus inuenit, quæ nonnulli Græcorum *ἐξήρατος* vocant. Qui verò eâ parte, quâ vulgò iter fit, id positum aut suspensum habet, quod potest alicui nocere, quasi ex delicto decem aureis multatur ex hoc §. & d. l. 5. §. is quoque d. l. 1. de his qui deiec. vel effuder.

§. Si filiusf.

SI filiusf. seorsim à patre habitauerit, & quid ex eius cœnaculo deiectum, effusumve fuerit, siue quid positum, suspensumve habuit, cuius casus periculosus est, in patrem non datur actio de peculio, quia hæc actio oritur tantum ex contractu filijf. Sed actio datur in ipsum filium, quasi ex delicto ex hoc §. l. 5. §. is quoque ff. de oblig. & act. l. 1. §. si filiusf. de his qui deiec. vel effud. Filiusf. enim ex omnibus causis tamquam paterf. obligatur l. filiusf. ff. de oblig. & act. Si filiusf. iudex datum suam faciat, perperam iudicando, pater non potest conueniri de peculio, sed ipse obligatur quasi ex delicto ex hoc §. & filiof. condemnato, in actione iudicati pater potest conueniri de peculio, & tenetur quatenus est in peculio, & hoc est quod ait l. filiusf. ff. de iudic. filiumf. iudicem, si litem suam fecerit, teneri quatenus est in peculio, quia pater ob delictum filij non potest conueniri de peculio ante sententiam, tamen si filiusf. volente, aut non contradicente patre magistratum aut decurionatum gesserit, pater in solidum obligatur, quasi fideiussor pro filio l. 2. ff. ad Municipal. l. 7. de administr. rer. ad ciuitat. pertinent.

§. Vlt.

Fexercitor nauis cauponæ, aut stabuli tenetur de damno; aut furto, culpâ eorum quorum operâ, nauem cauponam, aut stabulum exercet ex hoc §. l. 5. §. vlt. ff. de oblig. & act. Ex eisdem causis tenetur & actione facti prætoriâ, quæ hæredi quidem datur, aduersus hæredem verò non datur ex hoc §. l. 3. §. 1. l. pen. §. in factum ff. naut. caupon. quia his casibus pœnalis actio est. Actio ex facto est actio ex delicto, veluti furto iniuriâ damno dato. l. actionum ff. de oblig. & act. Pœnales autem actiones non dantur in hæredem l. 16. ff. de iudic. l. 35. de oblig. & act.



De Actionib.

CAP. VI.

In Princ.

QUIA obligatio est mater actionis, prius expositæ sunt obligationes omnis generis, nunc ordine naturali decurrit Iustinianus ad actiones, quæ nascuntur ex obligationibus. Actio autem nihil aliud est, quam ius persequendi in iudicio quod sibi debetur, ut definitur à Iustiniano init. h. tit. ex Celso in l. nihil aliud ff. de oblig. & act. Hæc definitio videtur propria actionis in personam, quâ persequimur, quod nobis debetur, non actionis in rem, quia quod semel nostrum est, amplius nostrum fieri non potest, sed tamen hæc definitio comprehendit actionem, tam in rem, quam in personam. Ac nè dubitemus eam communem esse vtriusque actionis, Celsus qui est auctor huius definitionis ait actionem nihil aliud esse, quam ius &c. quibus verbis satis innuit, hanc esse perfectam actionis definitionem. Ut hoc verbum quod sibi debetur, non modo refertur ad id quod debetur ex mutuo, vel stipulatu, vel alio contractu, sed latius comprehendit quodcumque peti potest, ex quacumque causâ, & quacumque actione, siue in rem, siue in personam. Et alijs locis verbum debuit, omnem omninò actionem comprehendit l. pecuniæ ff. de V.S. Ait actionem esse ius persequendi in iudicio, hoc est coram pedaneo iudice, nam actiones dantur à Prætorè, & iudex his addicitur, & exercentur in iudicio, id est coram iudice dato à Prætorè l. à Diuo Pio ff. de re iudicat.

§. I.

Actionum summa diuisio est in duo genera, aut enim in rem sunt, aut in personam. Actio in personam est quæ nascitur ex contractu vel maleficio, nimirum omnes actiones ex contractu sunt personales. Actio in personam inquam ea est, quâ actor intendit, aduersarium sibi dare, vel facere oportere. Actio in rem

est, quâ actor rem ab alio possessam suam esse intendit ex hoc §. l. actionum l. actionis ff. de oblig. & act. l. pecuniæ de V.S. Actio in personam est ea, quæ concipitur in personam, quæ conuenit personam non rem, & condictio appellatur d. l. actionum. Condictio nihil aliud est, quam in diem certum denunciatio §. appellamus infr. h. tit. vbi dicitur. Actio in rem ea est, quæ concipitur in rem, & conuenit rem ipsam non personam, & dicitur vindicatio d. l. actionum, & magis propriè petitio d. l. pecuniæ §. actionis, quia per eam, rem nostram, quæ ab alio possidetur petimus, vnde hæc fuit solemnis formula vindicationis. Ego eum fundum meum esse aio l. 1. ff. de rei vindicat. l. 1. §. 1. si quis ius dicent. non obtemperauer. l. non alias §. sed si postulatur de iudic. M. Tull. pro Muræa. *Fundus qui est in agro qui Sabinus vocatur, eum ego ex iure meum esse aio.* Et vindicationi seu iudicio in rem iudex à Prætoře addicitur, his solemnibus verbis, Si paret fundum Titij esse M. Tull. Verrin. 4. vbi proponit formulam vindicationis à Verre editam, cum præturâ fungeretur in Sicilia. *Si iudicium sit eiusmodi L. Octanius iudex esto, si paret fundum Capenatem, quo de agitur seruili esse.* Olim vindicatio ex duodecim Tabulis fiebat confertis manibus in re præsentī apud Prætořem, sed postquam Prætořes pigrit, ob occupationes in agrum descendere vindiciarum causâ, moribus receptum, vt glebâ fundi propositâ in iure apud Prætořem, solemnia vindicationis in eâ exercerentur, tamquam in toto fundo Gell. libr. 20. cap. 9. Hoc iure Gregorium Thaumaturgum litis arbitrum sumptum duos inter fratres, in iudicio in rem, in locum de quo controuersia erat iuris causâ descendisse scribit Gregorius Nissen. in eius vit. *γίνεται ἐν τῆς δίκης κώριος ὁ διάδοχος, καὶ κατὰ τὸν τόπον, τοῖς ἰδίοις αὐτῶ νόμοις ἐχέχρητο πρὸς τὴν δίαιτην,* *litis fit dominus magister, qui cum ad locum de quo controuersia erat venisset, suis ipsius legibus utebatur ad iudicium.* Huius actionis solemnitates in vſu esse desiēerunt, postquam formulæ actionum sublatae sunt à Constantino l. 1. & 2. C. de formul. sublat. Multis tamen post seculis eadem formulâ vindiciarum in re præsentī, de quadam vineâ disceptatum in causâ monasteri Floriacensis Auctor est Adreuald. Floriacensis. de Miracul. Sti. Benedicti libr. 1. cap. 18. *Advocatus verò vna cum Raganario ad locum cessionis terre, iuxta morem legis adueniens, prædictam vineam ad ius Sancti Benedicti suâ auctoritate reuocare nitēbatur.* Hæc autem actio datur domino contra possessum d. l. actionum l. qui petitorio ff. de rei vindicat. l. 1. C. vbi in rem act. vnde possessio parit in rem actio

nem l. pignoris ff. de pignorib. l. 1. C. de alienat. iudic. mutandi causâ factâ. Et actio in rem ex præsentî possessione est l. non alias §. vlt. ff. de iudic. Actio in rem inquam non datur aduersus alium, quam possessorem, vel eum qui dolo desit possidere d. l. actionem, l. sin autem §. sed & ij. l. qui petitorio de rei vindicat. quia dolus pro possessione est l. qui dolo de reg. iur. Inò in actione in rem, actoris est probare, se esse dominum & actore non probante, reus id est possessor, licet iustam tenendi causam nullam habeat absoluitur l. vlt. C. de rei vindicat. & hoc est commodum possessionis de quo in §. retinendæ infr. de interdictis. & l. is qui destinavit ff. de rei vindicat.

§. *Equè.*

Actio in rem datur non tantum de rebus corporalibus, sed etiam de rebus incorporalibus, quæ in iure consistunt, putà de seruitutibus tam personalibus, quam realibus, de usufructu, quæ est seruitus personalis. Et de seruitutibus rusticis & urbanis, quæ sunt seruitutes reales, duplex competit actio in rem confessoria & negatoria seu negatiua. Confessoria est, quæ datur ei qui asserit usufructum vel seruitutem sibi deberi, hoc modò aio ius mihi esse, vtendi, fruendi tuo fundo, vel eundi, agendi per tuum fundum, proijciendi, immittendi in tuum parietem. Negatoria est, quæ negat usufructum vel seruitutem deberi, veluti nego ius tibi esse eundi, agendi per meum fundum, vel altius tollendi ex hoc §. l. 5. ff. si usufruct. petat. l. 2. si seruit. vindic. & ea dicitur contraria actio l. sicut autem ff. eod. quia opponitur confessoria, & contrà vindicat libertatem seruitutis. Igitur de rebus incorporalibus, putà de seruitutibus duplex est actio confessoria & negatoria. At de rebus corporalibus nulla prodita est actio negatiua; nam in his inquit Iustinianus, is agit qui non possidet, id est in rebus corporalibus actio in rem non datur alij, quam ei qui non possidet, & datur domino aduersus possessorem. ei verò qui possidet subiicit Iustinianus non est prodita actio, per quam neget rem actoris esse, id est possessori rei alienæ, conuento actione in rem, non datur actio in rem negatoria per quam negatiuè affirmet rem suam esse, negando rem actoris esse, quia nullus effectus huiusce actionis. In actione enim in rem actori incumbit onus probandi rem suam esse, & actore non probante reus, seu possessor absoluitur, etiam si nullam possidendi causam habeat l. vlt. C. de

rei vindicat, quod in pari casu melior sit conditio possidentis d. l. §. si viusfr. petat. In pari causâ de R. I. Subiicitur in fine h. §. sanè vno casu qui possidet actoris partes obtinet, apertè deprauatus est hic locus, & rectè iam restitutus adiectâ negatiuâ, vt legatur sanè non vno casu. Multi enim sunt casus quibus possessor actoris partes sustinet, & in exceptionibus reus actoris partibus fungitur, ita vt ei incumbat onus probandi exceptionem suam. In exceptionibus ff. de probat. l. 1. de except. & non vnum casum esse intelligere licet ex eo, quod ait Iustinianus, id ex latioribus Digestorum libris opportunè apparere, quæ tam lata area non proponeretur de vno casu.

S. Sed ista. S. Namque.

Actionum tam in rem, quam in personam, aliæ sunt ciuiles; aliæ honorariæ seu prætorix §. sed ista. l. actionum in fin. ff. de oblig. & act. Ciuiles sunt quæ ex legitimis & ciuilibus causis descendunt d. §. sed ista, id est quæ lege 12. tab. quæ est fons totius iuris ciuilis, vel aliis legibus Sc. aut constitutionibus institutæ sunt. Actiones Prætorix sunt quas Prætor ex suâ iurisdictione comparatas habet d. §. sed ista. id est quæ non iure ciuili, sed iure Prætorio comparatæ sunt d. §. sed ista. Actiones ciuiles dicuntur directæ, Prætorix vtilis. §. namque l. actiones de oblig. & act. Ciuiles dicuntur directæ, quia ex recto iure descendunt, id est ex verbis legis. Directum nihil aliud est quam rectum, vt directus paries M. Tullio. in Topic. *Omni bus est ius parietem directum ad parietem communem adiungere.* Actiones verò prætorix dicuntur vtilis, quia vtilitatis, id est æquitatis causâ comparatæ sunt à Prætore deficientibus ciuilibus actionibus l. quamuis §. si conuenerit ff. ad Velleian. l. si hæres in princ. ad Trebell. Vtilitas pro æquitate Horat. 1. sermon. satyr. 3.

----- *Vtilitas propè mater, & æqui.*

Actio in rem ciuilis, seu directæ datur tantum domino, id est ei, qui contendit se esse dominum ex iure Quiritium §. namque l. ff. de Publician. Vtilis actio in rem, seu Publiciana est, quæ datur ei, qui à non domino rem traditam bonâ sine accepit ex iustâ causâ, adquirendi domini, putâ ex causâ emptionis, donationis doti, aut legati, & nondum vlucepit, si eius rei possessionem casu miserit & datur aduersus quemcumque possessorem extraneum^a, non aduersus dominum, nisi causâ cognitâ §. namque. d. l.

1. de Publician. Et huiusmodi utilis actio in rem datur ei, qui nondum usufructu cepit, hoc colore quasi usufructu cepit; Quamvis enim reverà non impleverit usufructionem, tamen iuris intellectu fingitur usufructu cepisse, ad hoc ut utilis actio in rem ei accomodetur, quia actio Publiciana comparata est ad exemplum directæ actionis in rem, seu vindicationis l. in honorariis in fin. ff. de oblig. & act. Et hoc est quod ait l. 7. §. Publiciana ff. de Publician. Publicianam actionem ad instar proprietatis, non ad instar possessionis respicere, id est ad instar civilis in rem actionis, quæ de proprietate & dominio movetur, non ad instar actionis in rem, quæ nudam possessionem auocat, ut actio in rem hypothecaria, seu utilis Serviana l. si quis servum ff. de noxalib. act. l. si cum venditor de evict. Et hæc actio Publiciana appellatur à Publicio Prætore, qui primus eam adinvenit, & edicto suo proposuit §. namque & d. l. de Publician.

§. Rursus.

SI quis cum Reip. causâ abesser, putà militiæ, vel legationis causâ, vel in hostium potestate esset, rem eius qui in civitate erat usufructu cepit; qui enim Reip. causâ abest, vel in potestate hostium est, si per servum, aut filium possideat, ex causâ peculiari usufructu cepere potest l. ait Prætor §. 1. & 3. ff. ex quibus caus. maior, eo reuërso ex legatione, seu militiâ, vel ab hostibus, domino licet intra annum rescissâ usufructione rem suam petere, quasi usufructu cepit non sit ex hoc §. & l. 1. ff. ex quib. caus. maior, quæ actio dicitur rescissoria, quia rescissâ usufructione à Prætore per restitutionem in integrum datur domino l. nec non §. pen. & ult. ff. cod. l. nullo C. de rei vindicat. l. ab hostibus C. de postlim. reuerf. Hæc actio rescissoria datur præsentem contra absentem Reip. causâ, vel captivum, qui usufructu cepit, quod res ab absente usufructu cepit, quia non fuit cum quo ageretur, & cum quo usufructu cepit interromperetur l. item ait Prætor §. hæc autem ff. ex quib. caus. maior. l. cum quidam §. si pupillo de vsur. Hæc actio rescissoria datur intra annum à die reuersionis, & postliminii, & anno finitur, quia rescissâ usufructione contra ius civile à Prætore datur l. in honorariis ff. de oblig. & act. quod usufructu cepit semel impleta, iure civili rescindi non potest. Hæc actio rescissoria datur intra annum, id est intra annum utilem, hodiè intra quadriennium, post Constitutionem Iustiniani, quâ annus utilis commutatus est in quadriennium continuum

l. ult. C. de tempor. in integr. restit. Hoc genus actionis rescissoria datur & aliis casibus qui exponuntur in l. sed etsi §. ult. ff. ex quib. caus. maior. Et eo pertinent verba edicti, si qua alia mihi iusta causa videbitur.

§. Item si quis.

SI quis in fraudem creditorum rem tradiderit ex iustâ causâ adquirendi domini, putâ emptionis, venditionis, donationis, bonis eius à creditoribus possessis ex sententiâ Præsidis, id est creditoribus missis in possessionem bonorum debitoris ex secundo decreto; creditoribus licet rescissâ traditione, eam rem petere, quasi tradita seu alienata non sit, & in bonis debitoris manserit ex hoc §. l. pen. C. de reuocand. his quæ in fraud. cred. Vbi Imp. aiunt actionem in factum dari creditoribus, reuocandi causâ res alienatas, bonis possessis atque distractis, & hinc nascitur actio rescissoria, quæ connumeratur inter actiones in rem. Aliæ sunt actiones reuocatoriæ eorum, quæ gesta sunt in fraudem creditorum, nempe actio Pauliana, Fauiana, & Caluisiana, sed hæc sunt personales. Actio Pauliana est, per quam reuocantur alienata, vel gesta in fraudem creditorum l. 1. ff. quæ in fraud. creditor. M. Tull. 1. ad Artic. Epist. 1. *Cecilius avunculus tuus à P. Vario cum magnâ pecuniâ fraudaretur, agere cepit cum eius fratre Caninio Satyro, de ijs rebus quas eum dolo malo mancipio accepisse de Vario diceret.* Fauiana, & Caluisiana est, per quam reuocantur alienata à liberto in fraudem patroni l. 1. in princ. & §. ult. l. 3. ff. si quid in fraud. patron. Actione Paulianâ reuocantur alienata vel gesta quæque in fraudem creditorum, quasi nihil alienatum esset. Ac proindè in actione Paulianâ veniunt fructus percepti etiam ante litem contestatam l. ait Prætor §. per hanc actionem & §. præterea ff. quæ in fraud. creditor. l. videamus §. in Fauianâ de vsur. Interdicto fraudatorio quoque reuocantur alienata, vel gesta in fraudem creditorum, de quo fit mentio in l. si postulante §. 1. ff. ad Trebell. l. pupilli de solut. Sed hoc inter alia distat ab actione Paulianâ, quod actio Pauliana reuocat dominium rei alienatæ suam in fraudem, in potestatem debitoris. Interdictum fraudatorium vindicat possessionem; interdicta enim sunt iudicia possessoria, quibus agitur de possessione, non de proprietate.

§. *Item Seruiana.*

Seruiana actio est in rem Prætoria, quæ auctorem habet Seruium Prætozem, & datur domino fundi locati in rebus coloni quæ iure pignoris, pro mercede fundi ei tenentur ex hoc §. id est Seruiana, est actio pigneratitia, quæ datur domino fundi, ad auocandam possessionem rerum, quæ inuectæ illatæ sunt in prædiâ rusticâ a conductore fundi, pro mercede locationis, videlicet si ita conuenerit, vt inuectæ illatæ pignori essent, nam inuectæ illatæ in prædiâ vrbana, sunt quidem tacite pignori pro pensionibus ædium, etiam si nihil nominatim conuenerit, at in prædiis rusticis, inuectæ illatæ non sunt pignori pro mercede, nisi ex pacto expresso, quia satis cautum videtur domino fundi locati, ex eo quod in prædiis rusticis, fructus qui ibi nascuntur tacite pignori sunt l. eo iure l. in prædiis ff. in quib. caus. pign. vel hypoth. l. certi iuris C. locat. l. si seruus §. locauit ff. de furt.

Seruiana actio est quidem actio in rem, sed quæ nudam possessionem auocat l. si cum venditor ff. de euct. l. pignoris de pignorib. De rebus coloni pro pensione pignori obligatis, non tantum Seruiana actio, sed etiam interdictum Saluianum competit l. 1. ff. de Saluian. interdict. l. 1. C. de precar. §. adipiscendæ infr. de interdict. Hoc interest inter Seruianam actionem, & interdictum Saluianum, quod Seruiana actio datur etiam contra tertium possessorem rerum coloni pignori obligatarum, interdictum Saluianum datur tantum contra conductorem fundi d. l. 1. C. de precar.

Quasi Seruiana autem, est actio in rem Prætoria, quæ datur creditori pigneratitio, seu hypothecario amisâ possessione ad auocandam possessionem pignoris, vel hypothecæ ex hoc §. cui nomen ex eo, quod sit instituta ad exemplum Seruianæ, vnde & utilis Seruiana dicitur d. l. 1. C. de precar. l. 1. §. cum prædium ff. de pignorib. & interdum etiam Seruiana l. si creditor C. de pigner. act. Plerumque autem hypothecaria, vt ait Iustinianus hoc loco. Pignus autem quo ad hypothecariam actionem nihil differt ab hypothecâ, pignus enim & hypotheca promiscuè accipiuntur, pro re pignori obligatâ, pro debito, seu pro securitate debiti ex hoc §. Et hoc est quod dicitur in l. 5. §. 1. ff. de pignorib. Pignus ab hypothecâ non differre, nisi nudo nominis sono, sc. quo ad hypothecariæ actionis formulam, cuius eadem est in vtroque vis & potestas. Tamen hoc discriminis est inter pignus & hypothecam;



quod propriè pignus contrahitur re, & traditione, hypotheca nudâ conventionione ex hoc §. l. contrahitur ff. de pignorib. l. plebs est de V. S. §. creditor supr. quib. mod. re contrahitur obligat. vnde pignus est, quod transfertur ad creditorem. Hypotheca est, cum rei obligatæ possessio non transit ad creditorem l. si rem §. propriè l. cum & fortis §. 1. ff. de pigner. act. Et pignus propriè consistit in re mobili ex hoc §. vnde pignus dictum esse placet tamquam à pugno d. l. plebs est, & pignus datur eâ lege, vt solutâ mutuâ pecuniâ reddatur. Hieronym. in cap. 86. epist. ad Ephesios, *Pignus verò hoc est ἐπίχρησιν, pro mutuâ pecuniâ opponitur, vt cum illa redacta fuerit, reddenti debitum pignus à creditore reddatur.* Hypotheca autem propriè constituitur in re immobili. Hypothecæ sunt res quæ nudâ conventionione obligatæ sunt, sed si committantur, id est si debitor non soluat creditori traduntur, quam in sententiam M. Tull. 13. epist. *Præterea Philotes Alabandensis introditus, Cludio dedis, hæc commissa sunt, velim cures, vt aut de hypothecis deceat, easque procuratoribus Cludij tradat, aut pecuniam soluat.* Et ita pignus ab hypothecis distinxit. Ambros. de Tob. cap. 12. *Nannus datur & fœnus appellatur, fors dicitur, caput vocatur, syngrapham nuncupat chirographum nominat, hypothecas flagitat pignus usurpat.*

§. In personam. §. De constitutâ.

Sunt & actiones in personam Prætoris, vt actio constitutæ pecuniæ, actio de peculio, & actio ex iureiurando. Actio constitutæ pecuniæ est actio in personam ex Prætoris edicto introducta, quæ nascitur ex pacto de soluendâ pecuniâ à se vel alio debita; Constituire enim nihil aliud est, quam nudo pacto sine stipulatione creditori promittere se certa die soluturum, quod iam à se vel alio debetur in diem, l. 1. 2. & l. eum qui ff. de constitut. pecun. Constitutum enim suâ naturâ confertur in diem, & concipitur per verba futuri temporis Terent. in Hecyrâ. *Nam constitui cum quodam hospite, me esse illum conuenturam.* & Quintilian. Declam. 12. *Cui fœnem non ad constitutum diem tulimus.* vnde & constitutum idem sonat, quod diem conditum M. Tullius. 7. epist. 4. *Quis è si quid constitutum cum podagrâ habes, sic in alium diem differas.* Constitutum igitur est pactum de pecuniâ iam debita soluenda; constitutum enim sine causâ non valet, id est nisi debitum præcedat l. 3. §. si quis autem l. item illa §. quod adijcitur ff. de constit. pecun. Et constitutum non nouat priorem obligationem, sed eî accedit

accedit d. l. item illa §. ult. cum l. 1. eq. Actioni constituta pecuniæ similis erat receptitia actio, quæ dabatur tantum contra Argentarios seu Mentarios, qui pecuniam, vel alias res quaslibet apud se depositas se soluturum certâ die constituerant l. 2. C. de constit. pecun. cuius rei vestigium extat in l. 6. §. rationem ff. de edend. Apud Argentarios enim pecuniæ deponi solebant scœnoris causâ. l. quod privilegium ff. deposit. l. si res de administr. tutor. Ambros. in psalm. 36. *Non ligavi in sudario quod acceperat, sed nummularijs erogavi, & quod erogaverat cum usuris recepti & mox, oportuit te pecuniam meam committere nummularijs.* Sed Constit. Iustiniani actio receptitia sublata est, & transfusa in actionem constituta pecuniæ d. §. in personam & d. l. 3. Constituta pecuniæ reus seu constitutor, comparatur fideiussori, quod promittit se soluturum, non tantum quod à se, sed & ab alio debitum. Vnde & beneficium diuisionis epistolæ D. Adriani, introductum propter fideiussores, & mandatores, locum habet in reos constituta pecuniæ l. ult. C. de constit. pecun. Sed constitutum hoc differt à fideiussione, quod fideiussio non interponitur sine stipulatione l. blanditus. C. de fideiuss. At constitutor nudo pacto obligatur citra stipulationem d. l. 1. & §. de constituta. Et specialis est casus, vt detur actio constituti ex pacto, contra l. iurisdictionum §. sed nulla ff. de pact.

§. *Actiones.*

EX contractu filijs, vel serui datur actio prætoriana aduersus patrem, dominumve ex hoc §. l. 1. & passim ff. de pecul. id est creditori peculiari, quicum filios, vel seruo habente peculijs administrationem contraxit, datur actio de peculio in patrem dominumve. Peculium est quod filius, vel seruus, patris vel domini permisso, separatim habet à rationibus paternis vel dominicis, deducto indè si quid patri, vel domino debetur l. 4. nit. l. 3. §. ult. ff. eod. Peculium enim est veluti patrimonium filijs, vel serui l. si ex duobus l. peculium ff. eod. & §. quas actiones. Dico quasi patrimonium, nam peculijs proprietatem retinet pater vel dominus, & solam eius administrationem habet filius, vel seruus §. 1. supr. quib. non est permisso. fac. testam. l. quis ergo ff. de pecul. Augustin. in psalm. 49. *Si enim seruus meus est in totum peculium tuum ratum est.* Vnde peculium vri ex liberis concessum, confertur in diuisione bonorum patris l. certum C. famil. ercisc. l. si donatione C. de collat.

Filiis, peculium diuiditur in paganicum, castrense, & quasi castrense l. vlt. C. de inoff. testam. Castrense est quod filios, quæsitum est occasione armatæ militiæ l. si filiusf. C. famul. ercile. l. vlt. C. de collat. l. 1. C. de castrens. pecul. libr. 12. Quasi castrense est, quod filios, obuenit ex militiâ ciuili, putà militiâ forensi, seu aduocatione, vel militiâ sacrâ l. 4. C. de Aduocat. diuersi. iudic. l. proximis C. de proxim. sacr. scriu. l. cum lege C. de Episc. & Cleric. vel ex donatione Principis, vel Augustæ l. cum multa. C. de bon. quæ liber. Peculium paganicum aliud est profectitium, aliud aduentitium. Profectitium est, quod profectum est ex re patris, vel ab alio donatum contemplatione patris l. profectitia ff. de iur. dot. l. dotem de collat. bonor. Aduentitium est quod filios, aliundè accessit, quam à patre, putà à matre, vel auo materno, vel alio extraneo, vel ex negotiatione & industriâ propriâ l. cum oportet C. de bon. quæ lib. vt aduentitia hæreditas, quæ ab extraneo obuenit. Alcon, in Verrin. 3. *Aduentitia, quia ab alieniore hæreditas ueniebat.*

Quæ in patrem datur actio de peculio, ex contractu filios, non habet locum in castrensi peculio, quia filiosf. in castrensi peculio pro patref. habetur l. 2. ff. ad Maced. Neque in quasi castrensi, cum nec in eo pater ius ullum habeat d. l. cum oportet, neque in aduentitio, quia cum in eo solus ususfructus patri acquiratur, is eius nomine non potest conueniri, nisi velut administrator d. l. cum oportet. Relinquitur ergò vt ad profectitium peculium solum hæc actio pertineat; cum enim illud in bonis patris sit, eiusque administratio dumtaxat filio credita sit, æquum est ex contractu filios, patrem obligari actione de peculio, quatenus est in peculio. Ex contractu filios, pater iure ciuili non obligatur l. 1. C. nè fil. pro patre l. vnic. C. vt null. ex vican. Sed iure Prætorio obligatur actione de peculio, quatenus est in peculio, & hæc actio introducta est ex bono & æquo, quod æquum sit patrem ex contractu filios, ex causâ sc. peculiari habito teneri de peculio, quod est veluti patrimonium filios, ex hoc §. Ex contractu filios, duo obligantur, filiosf. in solidum, quippè filiosf. ex omnibus causis obligatur tamquam paterf. l. filiosf. ff. de oblig. & act. l. tam ex contractibus de iudic. Pater dumtaxat de peculio l. si quis cum filiosf. ff. de pecul. At pater vel dominus non tenetur actione de peculio, nisi deducto eo, quod patri vel domino debetur l. vlt. C. quod cum eo qui in alien. potest. est, quia peculium non computatur nisi deducto eo quod patri, vel domino debetur l. 3. §.

ult. l. sed si §. peculium ff. de pecul. Et hæc in filiis. Alia est ratio seruorum, quia seruus ex contractu nullomodo obligatur civiliter, quippe qui est incognitus iuri civili. Quia verò ex contractu obligatur naturaliter, dominum obligat de peculio l. serui l. obligari ff. de oblig. & act.

§. Item si quis.

SI actor postulante aduersario, id est deferente iusiurandum iurauerit pecuniam sibi deberi, reo non soluente actori datur actio in factum ex iureiurando, in qua non queritur amplius an pecunia debeatur, sed an iuratum sit ex hoc §. l. nam postea quara §. 1. ff. de iureiurand. Ex iureiurando quod pars parti defert in iudicio, vel extra iudicium, datur actio in factum prætoria ex iureiurando, quia iusiurandum habet vim transactionis & pacti conuenti l. 2. l. admonendi in fin. ff. de iureiurand. & rei iudicatæ, quia qui defert iusiurandum aduersario, eum in causâ suâ iudicem facit l. 1. in princ. ff. quar. rer. act. non detur l. ult. C. de fideicommiss. Quintil. 5. Instit. cap. 6. *At is qui defert iusiurandum agere modeste videtur, cum litis aduersarium iudicem faciat, & eum cuius cognitio est onere liberet, qui profecto alieno iureiurando stari, quam suo maluit.* Et speciale est, quod ex iureiurando datur actio, licet ex pacto non detur actio, quia qui actori defert iusiurandum, cum eo quasi contrahere intelligitur, & ex iureiurando verborum obligatio contrahitur l. & per iusiurandum ff. de acceptilat. Si actor deferente iusiurandum aduersario, iurauerit pecuniam, quam peteret sibi deberi in actione ex iureiurando, non queritur an pecunia debeatur, sed an iuratum sit. quia res iureiurando decisa pro veritate habetur, propter fidem, & religionem iurisiurandi l. post rem ff. de re iudic. Itâ si debitor, delato à creditore iureiurando, iurauerit dare non oportere, non queritur an debeatur, id est an peierauerit, sed an iurauerit l. 5. §. dato iureiurando ff. de iureiurand. Eamque ob causam Laberius dixit iusiurandum esse emptistrum æris alieni apud Gell. libr. 16. cap. 7.

§. Pœnales.

ETiam pœnales actiones, Prætoris edicto constitutæ sunt, vt actio Albi corrupti, quæ in eum datur, qui Albû Prætoris corruptit ex hoc §. Si quis edictum Prætoris iurisdictionis perpetuæ

causâ in Albo propositum, dolo malo corruerit, in eum datur 50. vel si maus legere cum Hotomanno 500. aureorum iudicium, quod populare est l. si quis id quod ff. de iurisd. Vtram lectionem tuearis, pœna albi corrupti grauior est. Et quod Athenium ob corruptas tabulas, à Verre 500. sestertius nouo modo nullo exemplo multatû scribit M. Tull. Verr. 4. Non eo pertinet quod modus mulctę durior videretur, sed quod Prætor nouo genere multâ addidisset veneri Erycanæ, vt clariùs intelligitur ex ipsis verbis Tull. quę sic se habēt. *Pronunciat Athenius litteras publicas corrupisse videri, & hæc præterea addidit homo venerius nouo modo, nullo exemplo, ob eam L L S. quingentes Veneri Erycina de Athenij bonis exacturum.* Actio Albi corrupti est pœnalis, quia per eam contempta maiestas Prætoris vindicatur l. si familia ff. de iurisd. Eadem est popularis, id est cui libet è populo patet, quia publicè interest edictum Prætoris non corrumpi, quod palam in foro propositum erat, vt omnibus notum esset, quoniam ex edicto, Prætor eo anno ius dicturus esset.

Est etiam alia actio in factum pœnalis, si quis parentem vel patronum, vel parentes aut liberos patroni sine veniâ Prætoris in ius vocauerit, & in eum datur 50. aureorum iudicium ex hoc §. & §. ult. infr. de pœn. temerè litigant l. 4. l. si libertus l. pen. & ult. ff. de in ius vocand. l. actionum de oblig. & act. Nè parentes & patroni in ius vocarentur sine veniâ Prætoris constitutum est, propter reuerentiam, quæ parentibus & patronis debetur. Quod autem de liberis dicitur hoc edicto, pertinet ad liberos emancipatos, quia liberis, qui in potestate sunt omninò aduersus patrem experiri non licet. Emancipati verò non prohibentur agere aduersus patrem, petitiã priùs veniâ Prætoris l. lis nulla ff. de iudic. l. pen. C. de in ius vocand.

Item in factum actio datur aduersus eum, qui in ius vocatum vi exemerit ex hoc §. l. 1. & passim ff. nè quis eum qui in ius vocab. vi eximat. Hæc actio est pœnalis, quia datur in eum qui exemit, quanti actor iuratus eam rem, de quâ controversia erat aestimauerit l. 5. §. 1. ff. eod. Ita & aduersus eum qui dolo fecit, quominus quis iudicio se sisteret, in factum actio competit, quanti actoris interfuit eum sisti l. 3. ff. de eo per quem fact. erit quomin. quis iudic. sistat.

§. *Præiudiciales.*

Præiudicia propriè actiones non sunt, vnde præiudicium ab actione distinguitur in l. sed & hæ. ff. de procurat. l. 1. de rei vindic. vbi liberi qui sunt in potestate, non petuntur actione in rem, sed præiudiciis aut interdictis, aut extraordinem cognitione prætoria. Tamen actionis nomine continentur præiudicia l. actio- nis ff. de oblig. & act. Et vt ait Iustinianus hoc loco, actiones in rem esse videntur. Præiudicia non sunt propriè actiones in rem, quia actio in rem, est actio de re priuata, quæ in bonis, & in commercio est, at causa status seu libertatis, quæ vertitur in præiudiciali actione est publica, sed in rem actiones videntur, quia imitantur actionem in rem, & per modum actionis ordinantur. Actionum præiudicialium tres species proponuntur hic **Prima** est, si quæritur, an quis sit liber, an seruus. **Secunda**, si quæ- ratur an quis ingenuus sit, vel libertus. **Tertia**, quæ est de partu agnoscendo, id est de liberis agnoscendis, an quis sit ex liberis ex hoc §. l. adoptivum §. 1. ff. de in ius vocand. l. 1. de rei vindic. l. quotiens de probat. l. 3. §. 2. de liber. agnosc. l. Lucius de condit. & demonstrat. l. vlt. si ingen. esse dicitur. Hæ actiones præiudi- ciales dicuntur, quia plerumque alii causæ præiudicium afferunt, & prius iudicari oportet, & sunt quædam cognitiones, quæ præ- mittuntur maiori causæ, ob quam causam præiudicium separatur à iudicio M. Tull. Verr. 1. *de quo non præiudicium, sed planè iudi- cium iam factum putatur*, & Ambros. de interpellat. libr. 2. cap. 3. *Non enim patitur præiudicium, cui non est iudicium.* Vt si quis tamquam filius defuncti agat actione in rem petitione hæreditatis, & negetur esse filius, prius quæritur, an sit filius, & causa status prius agitur l. si quis libertatem ff. de petit. hæred. l. 1. & passim. C. de ordin. cognit. quia causa status præiudicium facit petitioni hære- ditatis. E præiudicialibus actionibus prior, quæ est de statu, seu libertate est civilis, cæteræ prætorie, vt addit Iustinianus hoc loco.

§. *Sic itaque.*

Actio in personam est, quæ personam non rem conuenit, per quam actor intendit, aduersarium sibi dare facere oportere l. actionum ff. de oblig. & act. & concipitur hoc modo. Aio te mi- hi dare facere oportere. Actio in rem est, per quam res ipsa non

persona conuenitur l. Imperatores ff. de publican. l. denique de iur. fisc. Eaque est per quam actor intendit rem suam esse, & concipitur in hanc formulam. Aio rem ex iure Quiritum meam esse d. l. actionum. Itaque qui rem suam esse intendit, non potest agere eam sibi dari oportere, quia dandi verbum dominij translationem inducit, nec potest usurpari in re nostrâ petendâ; quod enim semel nostrum est amplius nostrum fieri non potest, vt ait Iustinianus hoc loco & in §. sed si rem supr. de legat. Sanè domino datur actio in furem rei furtiuæ condicendæ, seu recipiendæ causâ, quæ dicitur condictio furtiua, estque actio in personam, quâ actor intendit eam rem sibi dari oportere. Sed huiusmodi actio instituta est odio furum, quò pluribus actionibus teneantur, vt ait Iustinianus hoc loco; furti enim nomine dantur tres actiones, vindicatio, condictio furtiua, & actio furti, quæ est pœnalis l. si pro fure ff. de condict. furtiu. Condictio furtiua in eo concurrat cum vindicatione, quod petit rem ipsam d. l. si pro fure. Sed quia res extantes vindicantur, consumptæ condicuntur, cum furi hac actione conuenio rem consumptam restituere per rerum naturam impossibile fit, agitur condictione furtiua, non vt fur rem restituat, quod impossibile est, sed vt damnetur in id quod interest, siue vt præstet litis æstimationem l. ei qui furti ff. de furt.

S. *Appellamus.*

Actiones in rem propriè vindicationes appellantur d. l. actio-
Anum. Vindicationi nomen à vi, quia vindicatio fiebat confertis manibus in re præsentî, & in eâ vis quædam aduibrata, & imaginaria fiebat, quam civilem & festucariam appellat Gellius libr. 20. cap. 1. quæ verbo diceretur, non quæ manu fieret, & quam moribus fieri dixit M. Tull. pro Cæcinn. quia ex vsu recepto iudiciorum fiebat, litis ordinandæ gratiâ. Actiones in personam propriè condictiones appellantur d. l. actionum. Hoc erat commune nomen omnium actionum in personam, quod prisca linguâ condicere idem sonat quod denunciare, vt ait Iustinianus hoc loco. Festus *Condicere* (inquit) *est dicendo denunciare, condictio in diem certum, eius rei qua agitur denunciatio.* Plin. in præfat. ad Vespas. *Cam hanc operam condicerem, non eras in hoc albo,* & Martian. Capella libr. 3. *Tunc Iuno condicit propter prædictorum thalamum inuenum, & nuptialia peragenda, vii postridiè omnis ille Deorum Senatus diluclò conuenirent,* quam vocem à iure Augurali desumptam indicat. Seruius

in illud. 3. *Æncid. Tertia lux classem &c. Hoc quidem iuxta speciem auguralem positum tradunt, quæ appellatur cona.atio, id est denunciatio, cum denunciatur, ut ante diem tertium quis ad inaugurandum adsit. Denunciatio autem solemnis præcedebat citationem, seu in ius vocationem, id est acturus in personam, item denunciabat ei, cum quo acturus erat in certum diem, priusquam eum in ius vocaret. Adeoque nihil intentatum relinquebatur litis vitandæ causâ, sæpius acturus Iurisconsultum adibat, eumque rogabat, ut adhiberet operam, quò lis futura componeretur, ut patet ex l. quidam Hiberus ff. de seruitut. urban. ubi consultor talibus Proculum affatur. *Quâ de re volo cum Hibeo loquaris, nè rem illicitam faciat.* Hodie verò actiones in personam abusuè conditiones appellantur, ait Iustinianus hoc loco, quia iam eâ ætate, huiusmodi solemnis litis denunciatio obsoleuerat, & Constit. Arcadij, & Honorij introductum erat, ut lites instituerentur, ommissis denunciationum ambagibus l. pen. C. Th. de denunciat.*

§. Sequens. §. Rei persecuenda.

ALix actiones sunt rei persecutorix, aliæ pœnales, aliæ mixtæ rei. Persecutorix sunt, quæ rei persecutionem continent, id est quibus persequimur, quod patrimonio nobis abest l. in honorariis ff. de oblig. & act. Pœnales sunt, quæ non rem sed pœnam persequuntur. Mixtæ sunt quæ partim rei, partim pœnæ persecutorix sunt ex hoc §. Actiones rei persecutorix sunt in rem vel in personam, in rem veluti actio in rem, seu vindicatio. In personam veluti omnes actiones descendentes ex contractu l. actio-num ff. de oblig. & act. quæ rei persecutionem continent, ut condictio certi ex mutuo, actio ex stipulatu, actio commodati, depositi, mandati pro socio, empti venditi, locati. Et quidem actio depositi voluntarii est merè rei persecutoria; ex deposito enim voluntario datur actio in simplum, ex deposito autem necessario, quod tumultus incendii ruina, naufragii causâ depositum sit, competit mixta actio partim pœnalis, partim rei persecutoria, nempe datur actio in duplum aduersus depositarium vel hæredem eius, quod dolo ipsius factum est ex hoc §. l. 1. §. 1. & seqq. l. de eo ff. deposit. In deposito ex necessitate inficiator tenetur in duplum, quod cum ex necessitate deposuerit, crescit perfidix crimen d. l. 1.

§. *Ex maleficijs.*

Actionum quæ nascuntur ex delicto, seu maleficio, aliæ sunt merè pœnales, id est quæ solam pœnam persequuntur, aliæ mixtæ, id est quæ tam rem quam pœnam persequuntur, ut actio furti manifesti, vel non manifesti. Quæ est furti manifesti in quadruplum, furti nec manifesti in duplum. Vtraque pœnam tantum persequitur, quia datur saluâ actione in rem, & conditione furtiuâ ex hoc §. l. si pro fure ff. de condi& furtiu. l. si pignore §. cum furti actio de furt. l. ult. C. de noxalib. act. Actio vi bonorum raptorum, quæ est in quadruplum mixta est, id est partim pœnalis, partim rei persecutoria, nam in quadruplo inest & rei persecutio, pœna autem tripli est ex hoc §. & §. i. supr. vi bonor. rapt. Actio legis Aquiliæ aduersus confitentem est in simplum, aduersus infipientem in duplum l. indè Neratius §. hæc actio ff. ad leg. Aquil. Et hoc est quod ait l. item veniunt §. cum prædiximus ff. de petit. hæred. Actionem legis Aquiliæ inficiatione crescere in duplum. Hæc actio utroque casu mixta est, non solum si in duplum agatur, sed & interdum si in simplum, veluti si seruus claudus, aut luscus occisus sit, qui eo anno integro maioris pretii fuit; tanti enim æstimatur, quanti eo anno plurimi fuit ex hoc §. & §. 4. supr. de leg. Aquil. l. 2. & passim ff. cod. Item actio ex testamento, quæ datur contra hæredem scriptum legati, vel fideicommissi SS. Ecclesiis, vel aliis locis piis relictæ nomine, mixta est, daturque in duplum, in quo res vel pecunia, & pœna continetur, duobus casibus. Primus est si reus inficiatus sit legatum vel fideicommissum. Secundus si in soluendo moram fecerit usque quò in ius vocaretur ex hoc §. & sed furti infr. h. tit. & §. ult. supr. de oblig. quæ qual. ex contract. Jure nouissimo si hæres intra annum à die conuentionis, non impleuerit voluntatem defuncti, tota hæreditas ei auferitur non deductâ Falcidiâ, & post omnes defectur filco Nou. 1. de hæred. & Falcid. Vnde sumpta est Auth. hoc ampliùs C. de fideicommiss. Quod non feruari in Galliâ, sed hæredem ob moram condemnari ad multam refert Rebuff. in Constitutiones Regias tit. de sentent. prouisionalib. & præfat. num. 88

§. *Quædam actiones.*

Actiones mixtæ, sunt quædam actiones, tam in rem, quam in personam, quales sunt actio familiæ erciscundæ, communi diuidundo, & finium regundorum. Hæ actiones sunt tam in rem, quam in personam, quia præter rem personales præstationes persequuntur, vt de actione finium regundorum dicitur in l. ff. fin. regund. Actio in personam, licet pro vindicatione rei est, id est licet principaliter sit vindicatio finium. Idem dicitur de actione familiæ erciscundæ litem Labeo §. familiæ ff. famil. ercisc. in iudicio familiæ erciscundæ venire res & præstationes, quæ sunt actiones personales. Idem de actione communi diuidundo, in iudicio enim familiæ erciscundæ, & communi diuidundo, si res commodè diuidi non possit, potest iudex eam in solidum adiudicare vni ex cohæredibus vel consortibus, & eum condemnare alteri incertam quantitatem pecuniæ, quanti pars est. l. si familiæ ff. famil. ercisc. Vt in iudicio finium regundorum, si fines dirimi non possint, Iudex potest controuersiam dirimere per adiudicationem, & condemnationem l. 2. & 3. ff. fin. regund. Et hoc est quod ait Iustinianus hic in his iudicijs permitti iudici, rem vni ex litigatoribus ex æquo, & bono adiudicare, & eum certâ pecuniâ alteri condemnare, quod id. m. reppetit in §. si familiæ infr. de offic. iudic. Hoc interest quod actio finium regundorum pro vindicatione rei est d. l. 1. ff. fin. regund. l. si fines C. de Euct. id est in iudicio finium regundorum, quæstio est inter affines de proprietate finium, vtroque sibi vindicante ampliores fines, vnde in l. 3. C. fin. regund. dicitur quæstionem de finibus regundis, proprietatis controuersiæ cohærere. In hanc rem Apuleius 6. Metamorphos. *In causâ finali de proprietate soli, imò via erciscundæ contendentes.* At in iudicio familiæ erciscundæ, & communi diuidundo, nulla est actio inter cohæredes, vel consortes de proprietate rerum, sed de communione hæreditatis, vel rerum dirimendâ vteroue fatetur aduersarium sibi esse cohæredem, vel consulem l. qui familiæ l. si quid l. fundus qui dotis §. 1. ff. famil. ercisc. l. 1. §. etsi possessor Si pars hæredit. petat. Aliâ ratione hæ tres actiones mixtæ sũt, quia in his vterque est actor & reus l. actionis ff. de oblig. & act. id est vterque sustinet partes actoris & rei l. iudicium ff. fin. regund. l. 2. §. in familiæ l. inter cohæredes §. qui familiæ ff. famil. ercisc. cap. 3. Extr. de probat. In his tamen magis placet eum videri

actorem, qui prior ad iudicium prouocauit, sed siambo simul ad iudicium prouocent, iorte res discernitur, vt sciatur quis sit actor vel reus l. in tribus & seq. ff. de iudic.

Actio familiæ erciscundæ est, quæ datur cohæredibus, de hæreditate diuidendâ, vt ait Iustinianus hoc loco. Hæc actio perfecta est ex lege 12. tabularum, vt res hæreditariæ diuidantur inter cohæredes l. 1. ff. famil. ercisc. Hæc actio dicitur familiæ erciscundæ, id est hæreditatis diuidendæ, à verbo Erctisci, quod est diuidere Festo in verb. Erctum citum, vnde Stoici Philotophi dicuntur Erctiscundi, quod plerumque medias sententias inter alios sequuntur. Seruius in 3. Æneid. *Erciscundi, id est medium sequenti.* In iudicio familiæ erciscundæ veniunt res vniuersæ hæreditatis, Iudex familiæ erciscundæ nihil debet indiuisum relinquere l. hæredes §. iudex ff. famil. erciscund. Et si quid fortè indiuisum reliquerit, iudicium familiæ erciscundæ non restituitur, nisi causâ cognitâ ex iustâ causâ, sed agitur iudicio communi diuidundo, de re quæ indiuisâ remansit l. si tibi §. vlt. l. ex parte ff. famil. erciscund. l. 4. §. hoc iudicium Commun. diuidund. l. 8. C. de collat. In hoc iudicium veniunt nomina hæreditaria actiua, seu passiuæ, non vt diuidantur, quia ipso iure diuisa sunt inter cohæredes ex 12. tabulis, sed officio iudicis assignantur singulis hæredibus l. 2. & 3. ff. famil. ercisc.

Actio communi diuidundo est, quæ datur de re communi diuidundo, inter eos, inter quos communis est ex hoc §. & l. 1. ff. commun. diuidund. Hæc actio eo distat ab actione familiæ erciscundæ, quod actio familiæ erciscundæ pertinet ad diuisionem rerum vniuersarum, communi diuidundo actio pertinet ad diuisionem rerum singularum, quam ob causam Iustinianus ait hoc loco iudicium communi diuidundo reddi inter eos, inter quos aliquid commune est, & circa discrimen harum actionum iudic Apuleius 9. Metamorph. *Sed planè cum vxore meâ partiario tractabo, nec erciscunda familiæ, sed communi diuidundo formulâ dimicabo &c.* Item actio communi diuidundo, hoc differt ab actione pro socio, quod actio pro socio magis ad personales inuicem præstationes pertinet, quod sit personalis actio; actio autem communi diuidundo, etiam pertinet ad communium rerum diuisionem, hoc est non solum res persequitur, sed etiam præstationes personales l. 1. ff. commun. diuid. Hoc etiam interest, quod actio pro socio, est actio ex contractu, ex societate voluntariâ, actio communi diuidundo ex quasi contractu, nempè ex societate necessariâ, quæ re con-

trahitur §. item si. supr. de oblig. quæ ex quas. contract. nasc. l. hæ-
 hæredes §. non tantum ff. famil. ercisc.

Finium regundorum actio est, quæ redditur inter eos, qui
 confines agros habent ex hoc §. Hæc actio est in rem, & perso-
 nam, in rem quatenus per eam meum dominium vindico, in per-
 sonam quatenus si fines dirimi non possit, Iudex potest rem vni
 adiudicare, & eum condemnare, vt certam pecuniam præstet
 alteri.

§. Omnes. §. In Simplum.

OMnes actiones sunt in simplum, vel in duplum, vel in tri-
 plum, vel in quadruplum, nulla actio datur ultra quadru-
 plum §. omnes. Actiones in simplum sunt veluti actio ex stipulatu.
 actio mutui quæ dicitur condictio certi, actio empti, venditi,
 locati, conducti, mandati & aliæ §. in simplum. Ratio dubitandi
 fuit, quod actio empti, natura suâ datur in id quod interest em-
 ptoris l. Iulianus in princ. l. Titius ff. de act. empt. l. si in vendi-
 tione de Euct. & id quod interest, vt plurimum excedit simplum,
 id est rei æstimationem, quia in æstimatione eius quod interest,
 æstimatur damnum datum, & lucrum interceptum, sed facilis est
 solutio. Omnes actiones dicuntur dari in simplum, quæ nomi-
 natim à lege non dantur in duplum, etsi ex eventu, & ex litis
 æstimatione perueniant ad duplum, vti actio empti est in du-
 plum si in modo agri venditor emptorem deceperit. Paul. i. sent. 19.
 M. Tull. 3. offic. *Nam cum ex 12. tab. satis cautum esset, ea præstari,*
quæ essent lingua nuncupata, quæ qui inficiatus esset dupli pœnam subiret.
 Res vendita per mancipationem, si euincatur, venditor tenetur in
 duplum.

§. In duplum. §. Sed furti.

Actiones in duplum sunt, veluti actio furti nec manifesti,
 actio legis Aculiæ actio depositi ex quibusdam causis, actio
 serui corrupti, actio legati Ecclesiæ, vel pio loco relicti §. in du-
 plum. Furti nec manifesti actio est in duplum l. in furti ff. de furt. Et
 hæc actio est omnino in duplum §. sed furti, id est etiam aduersus
 confitentem. Actio legis Aquiliæ aduersus confitentem est in sim-
 plum, aduersus inficiantem in duplum l. inde Neretius §. hæc
 actio ff. ad leg. Aquil. l. item veniunt §. cum prædiximus de petit.

412 In Institutionum Iustiniani

hæred. Actio depositi ex quibusdam causis, putà cum incendi, ruina, tumultus, naufragij causâ depositum est, aduersus inficiantem est in duplum, in confitentem in simplum §. sed furti. Item actio serui corrupti est in duplum, & hæc actio eo differt ab actione legis Aquiliæ, quod hæc omninò, etiam aduersus confitentem est in duplum, Aquilia autem aduersus inficiantem tantum est in duplum §. sed furti l. doli §. hæc actio l. si quis seruum §. 2. ff. de seru. corrupt. In hac actione non extra rem duplum est; id enim quod damni datum est duplatur l. vt tantum §. in hac ff. eod. In hac actione etiam rerum æstimatio deducitur, quas seruus fugiens abstulit, quia omne damnum duplatur §. in duplum l. in hoc iudicium ff. de seru. corrupt. De seruo corrupto datur directa actio, de filiof. corrupto datur utilis actio officio iudicis æstimanda, quia nostrâ interest liberorum nostrorum animos non corrumpi d. l. vt tantum §. 1.

S. Tripli.

SI actor plus debitâ quantitate dolo malo petierit, vt hac de causâ viatores, seu executores litium ampliores sportulas exigent, tenetur in triplum ex hoc §. id est conditione ex Constitutione Iustiniani quæ desideratur. Hæc actio quæ datur reperendi causâ maiores sportulas, quæ à viatoribus, seu apparitoribus exactæ sunt dolo actoris, qui plus petiit quam deberetur, dicitur condictio ex lege, quia introducta est ex Constit. Iustiniani. Condictio ex lege appellatur, condictio in personam, quæ nouâ lege introducta est, non dato certo nomine l. vnic. ff. de condict. ex lege. Item hæc actio datur contra plus petentem, vt sportulas apparitorum ampliaret, quibus plerumque litium executio mandabatur l. vlt. ff. de iudic. l. 5. §. nè tamen de reb. eor. qui sub tutel. vel cur. sunt. & pro modo litis, seu quantitatis petitiæ soluebantur sportulæ l. 4. C. de fructib. & lit. expens.

S. Quadrupli.

Actiones in quadruplum sunt actio furti manifesti, de qua iam dictum est in §. poena supr. de oblig. quæ ex delict. Vnde furtiua cum rei cumulo restitui leges iubere scribit Ambros. 3. offic. cap. 3. *Ipsæ leges nos docent, quæ ea quæ detracta sunt alicui, cum iniuriâ persone, aut rei ipsius cumulo restitui iubent, quò furem à detrahendo.*

aut poenâ deterreant, aut iniuriâ reuocent. In quadruplum etiam est actio, quod metus causâ, quæ datur ei, qui per vim & metum coactus est rem suam tradere, vel debitum acceptum ferre, vel aliud facere, ex quo damnari sentiat. Hæc actio non semper est in quadruplum, intra annum est in quadruplum, post annum in simplum l. item §. si quis, & §. in causâ ff. quod. met. caus. l. 4. C. eod. Item hæc actio est mixta, nam in quadruplo simplum inest, id est in quadruplo rei persectutio continetur, ita vt poena sit tripli d. l. item si §. in causâ & §. quatenus. Hæc actio non datur ob vanum timorem, sed ob iustum metum, qui cadat in constantem virum, putâ metum mortis, vel cruciatum corporis, vel capitales minas l. 5. 6. & 7. ff. quod met. caus. l. si donationis C. eod. Vnde metus non iactationibus tantum, vel contestationibus, sed atrocitate facti probatur l. metum C. eod. Item in quadruplum est actio calumniæ, quæ datur in eum qui pecuniam accepit, vt alicui negotium faceret, vel non ex hoc §. l. 1. ff. de calumniat. id est vt aliquem per calumniam lite vexaret. Hæc actio intra annum est in quadruplum, post annum in simplum. Item in quadruplum datur condictio ex Constitutione Iustiniani contra apparitores, seu executores litium, qui præter modum sportulas à reis exegerint, quæ constitutio desideratur quidem in C. Iustiniano, sed ab ipso authore repperita est Nou. 121. cap. 3. Item datur actio de dolo in apparitores, qui in executione iudicati pignora per dolum viliori pretio distraxerint l. si pignora ff. de cuius. Aliis remediis & compescenda fuit apparitorum proteruita, ideò motu iudicis, id est nulkâ interlocutione iudicis nudati verberibus coercerentur l. omnes C. de offic. rector. prouinciæ, & ijdem etiam absentes damnantur, nè diù apparitorum praua admodum venalisque perfidia in publica commoda deseruiat. l. nè diù C. de poen.

§. Item actio.

Actio quod metus causâ, eo distat ab aliis, quæ sunt in quadruplum, quod huiusmodi actio datur in quadruplum non statim ab initio, sed si res non restituatur ex hoc §. Nimirum hæc actio est arbitraria, & in eâ sententiam definitiuam præcedit interlocutio iudicis, vt reus actori rem restituat, & si reus pareat absoluitur, quod si rem non restituat, in quadruplum condemnatur l. item si §. hæc autem actio ff. quod met. caus. Aliæ verò actiones sunt omnino in quadruplum, ita vt reus non euitet poenam

quadrupli, etiam si rem restituat. Vt in actione furti manifesti fur non liberatur pœnâ quadrupli, etiam si rem restituat ex hoc §. quia furtum semel commissum, non purgatur pœnitentiâ, vel restitutione rei, sed pœnâ tantum l. qui eâ mente ff. de furt. l. pen. vi bonor. raptor.

S. Actionum autem.

Aliæ sunt actiones bonæ fidei, aliæ stricti iuris. Bonæ fidei sunt, in quibus condemnatio fit ex bonâ fide, ex bono & æquo, naturâ actionis, & officio iudicis, in quibus iudex non addicitur certæ formulæ, sed habet liberam & solutam potestatem iudicandi ex bonâ fide, pro ut æquius melius visum fuerit, & reus tanti damnatur, quanti ex bonâ fide illum dare facere oportebit §. ult. supr. de locat. & conduct. Vnde iudicia bonæ fidei dicuntur arbitria, & in iis dati iudices arbitri, ut in l. pro socio ff. pro soc. & in rubric. arbitrium tutelæ, quo se referens Seneca 2. de clement. cap. 7. *Clementia liberum arbitrium habet, non sub formulâ, sed ex æquo & bono iudicat.* Actiones stricti iuris sunt in quibus iudex adstringitur certæ formulæ à Prætore impositæ, & iudicat ex formulâ, veluti ex hac si paret dari oportere, & condemnatio fit ex iure, seu potestate obligationis, quatenus verbis expressum est, ut in verborum obligatione l. quicquid adstringendæ. ff. de V.O. Vnde hæ actiones stricti iudicij appellantur l. in actionibus ff. de in litem iurand. l. 3. §. in hac Commodat. Vnde Paulus in l. quia tantumdem ff. de negot. gest. ait, tantumdem in bonæ fidei iudicijs officium iudicis valere, quantum in stipulatione nominatim eius rei facta interrogatio, & Papinian. in l. Lucius ff. deposit. Constitutum esse in bonæ fidei iudicijs, ut tantumdem potest officium arbitri, quantum stipulatio.

Est alia differentia inter actiones bonæ fidei & stricti iuris, quod actionibus bonæ fidei inest actio, & exceptio doli, etiam si non opponatur, puta venditio ipso iure nulla est, si dolus causam dederit contractui. At in contractibus stricti iuris opus est, ut actio vel exceptio doli opponatur l. & eleganter §. non solum ff. de dolo mal. l. sed etsi idem solut. matrim. & idem clausula doli mali, id est dolum malum abesse, abfuturumve stipulationibus subiici solet l. si id quod l. doli l. stipulationes l. si ita quis §. ult. ff. de V.O. quam scitè honestatis formulam appellat Ambros. 3. offic. 10. *Quid autem loquar de contractibus ceteris, ac maxime de coemptione præ-*

diorum, vel transactiombus, atque pactis, nonnè honestatis formulæ sunt, dolum malum abesse, cuiusque cuius aelus fuerit deprehensus, dupliæ pœnæ obnoxium fore. Item ea quæ sunt moris & consuetudinis, veniunt in bonæ fidei iudiciis eui ommissa sint. l. quod si nolit §. quia affidua ff. de Edil. edict. At in contractibus stricti iuris, quicquid adstringendæ obligationis est, id nisi palam verbis expressum sit, omissum intelligitur d. l. quicquid adstringendæ. In actionibus bonæ fidei vt in actione empti venditi, magis inspectatur id quod inter contrahentes actum est, quam quod dictum sit l. 6. ff. de contrah. empt. l. ex empto §. 1. de act. empt. At in contractibus stricti iuris obligatio non contrahitur, nisi quatenus verbis expressum est. In bonæ fidei iudiciis vsuræ veniunt ex pacto conuente ab initio l. ab initio C. de pact. inter empt. & vend. In strictis vsuræ non debentur, nisi ex stipulatu l. Titius ff. de præscript. verb. In bonæ fidei iudiciis vsuræ veniunt ex morâ officio iudicis, citra pactionem l. mora §. in bonæ fidei ff. de vsur. l. in bonæ fidei C. eod. l. quæro ff. locat. l. 2. C. eod. l. vsuræ C. deposit. At in strictis vsuræ non debentur, nisi à tempore litis contestatæ l. 3. §. in his quoque ff. de vsur. l. 3. C. eod. l. cum qui ff. de donat. In actionibus bonæ fidei in litem iuratur omnimodò, in strictis non semper l. in actionibus ff. de in lit. inrand. l. 3. §. in hac commodat. Pacta incontinenti facta insunt bonæ fidei iudiciis tam ex parte actoris quam rei, vt pariant actionem, & exceptionem l. iurifigentium §. quin imò ff. de pact. l. in bonæ fidei C. eod. In contractibus stricti iuris pacta in continenti insunt tantum ex parte rei, id est non formant actionem, sed exceptionem tantum l. lecta ff. de reb. credit. l. si ita quis §. Scia ff. de V. O.

Actiones bonæ fidei hæ sunt ex empto vendito, locato, conducto, negotiorum gestorum mandati, depositi, pro socio, tutelæ, commodati, pigneratitia, familiæ eriscundæ, communi diuidundo, præscriptis verbis, æstimatoria, & ea quæ ex permutatione competit, quæ omnia exempla proponuntur in hoc §. Vt verò singulas attingamus, omnes actiones, quæ oriuntur ex contractibus, qui nudo consensu perficiuntur sunt bonæ fidei, vt actio empti, venditi, locati, conducti, pro socio, mandati l. 1. l. ex empto ff. de act. empt. l. cum duobus pro soc. l. præses C. locat. Has omnes ferè complexus est M. Tull. 3. officior. Quint. quidem scauola Pontifex Maximus summam vim dicebat esse in omnibus ijs arbitrjs, in quibus adderetur ex fide bonâ, fideique bonæ nomen existimabat manare latissimè, idque versari in tutelis, societatibus, fiducijs mandatis, rebus

emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitæ societas continetur.

Ex contractibus qui re perficiuntur, tres sunt actiones bonæ fidei, commodati, depositi, pigneratitia l. 3. §. in hac ff. commodat. l. bona fides deposit. l. si autem de pigner. act. fiducias inter iudicia bonæ fidei numerat M. Tull. nec ociosè fiducias dicit, eo nomine depositum & pignus complectitur. Pigneratitia actio est, quæ nascitur ex contractu pignoris §. vlt. supr. ex quib. mod. re contrahitur obligat. Pigneratitia actio duplex est, directa & contraria. Directa est quæ datur debitori exsoluto debito aduersus creditorem pignoris recipiendi causâ. Contraria est quæ datur creditori ad repetendos sumptus necessarios, quos fecit in re pigneratâ l. si rem alienam §. omnis ff. de pigner. act. l. creditor l. pen. C. eod. Hæc actio eo distat à Seruianâ, seu hypothecariâ, quoniam actio pigneratitia est actio in personam ciuilem, & bonæ fidei ex contractu pignoris. Seruiana verò, seu hypothecaria est actio in rem prætoriam arbitraria ex nudo pacto l. pignoris C. de pignorib.

Ex quasi contractu bonæ fidei sunt hæc actiones negotiorum gestorum, tutelæ, familiæ erciscundæ, communi diuivendo. Actio negotiorum gestorum est bonæ fidei l. in bonæ fidei C. de vsur. quia imitatur actionem mandati; is enim qui absentis negotia gerit, videtur ea gerere ex tacito mandato. Item actio tutelæ est bonæ fidei, vnde in tutelâ dolum lege vindicari ait M. Tull. 3. offic. *Atque iste dolus malus etiam legibus erat vindicatus, vt tutela in tabulis.* Bonæ fidei est tutela, quia imitatur actionem depositi, cum apud tutorem res & persona pupilli deponantur tutelæ, & custodiæ causâ, vnde tutor Græcis dicitur *ἐπίτροπος*.

Bonæ fidei actiones sunt, familiæ erciscundæ & communi diuivendo l. 3. C. commun. vtriusque iudic. quia imitantur actionem pro socio, quæ maximè est bonæ fidei, vel etiam quia diuivio rerum hæreditariarum, vel communium fit emptione, & permutatione partium l. si filia §. si pater ff. famil. ercisc. Bonæ fidei sunt actiones præscriptis verbis æstimatoria, & ex permutatione. Actio præscriptis verbis æstimatoria, est actio in personam ciuilem bonæ fidei, comparata aduersus eum, qui rem æstimatam vendendam accepit, ut aut rem ipsam incorruptam reddat, aut æstimationem d. quâ convenit l. 1. ff. de æstimator. act. quia si res data æstimata non reddatur, æstimatio vice venditionis est l. plerumque §. pen. ff. de iur. dot. l. si circumscripta. C. solut. matrim.

Actio præscriptis verbis ex permutatione est actio bonæ fidei, quia

quã vicem emptionis obtinet l. 2. C. de rer. permat. Præter has duas actiones tertia est actio præscriptis verbis bonæ fidei, nempe actio præscriptis verbis de precario, si quid enim precario rogatum sit, eo nomine præter interdictum datur actio præscriptis verbis de precario, quæ ex bonâ fide oritur l. 2. ff. de precar. Iustinianus duas tantum actiones præscriptis verbis memoravit inter actiones bonæ fidei, æstimatoriam, & eam quæ ex permutatione competit. Tertiam quæ est de precario omisit, an obliuione, an fortè quod minus vsu frequentaretur, magis arridente vsu interdicti eo nomine comparati. Extra hos casus actio præscriptis verbis est stricti iuris, idcirco in Pandectis dantur duo tituli de æstimatoriâ actione, & de rerum permutatione, & mox subiicitur tit. de præscriptis verbis.

Præscriptis verbis actio, est actio in factum civilis, quæ datur deficientibus aliis actionibus l. 1. 2. & 3. ff. de præscript. verb. Ea que oritur ex contractibus innominatis, do vt des, do vt facias, facio vt des, facio vt facias l. naturalis ff. eod. Hæc actio dicitur præscriptis verbis, quia proprio nomine caret, oriturque ex præscriptione, id est ex certâ formulâ, seu conceptione verborum. Eadem dicitur actio incerti, quia effectu ipso datur in id quod interest, quod semper est incertum & arbitrarium d. l. naturalis l. iurisgentium §. sed est in alium ff. de pact. l. rebus C. de rer. permutat. Dicitur & actio in factum l. 1. l. quia actionum cum seq. ff. de præscript. verb. quia ex factio oritur, & proprio nomine caret.

Hæreditatis petitio connumeratur postrema inter actiones bonæ fidei. An esset actio bonæ fidei ante Iustinianum incertum fuit, non sine causâ, quia cum petitio hæreditatis sit actio in rem, quæ rem ipsam non personam conuenit, quis ei locus sit inter actiones bonæ fidei, quæ propriè sunt in personam, & oriuntur ex contractu. Hoc tamen bonæ fidei actionis argumentum præferbat, quod etiam olim in petitione hæreditatis, impensæ necessariæ, & vtilis seruabantur officio iudicis, etiam non oppositâ exceptione doli mali, plac. l. vlt. ff. de petit. hæred. quia bonæ fidei iudicij inest exceptio doli mali, ex naturâ actionis etiam si non opponatur. Sed Iustinianus tandem voluit tant esse bonæ fidei actionem l. vlt. C. eod. vnde sumptus est hic §. Et hoc constitutum vt rectè sentit Heromannus hoc loco, quod petitio hæreditatis, etsi in rem actio sit, habet tamen præstationes quasdam personales, veluti nominum quæ à debitoribus exacta sunt, vel pretij redacti ex venditione

rei unæ hereditariarum l. sed et si §. pen. ff. eod. propter quas præstationes personales petitio hereditatis potuit referri inter iudicia bonæ fidei.

§. Fuerat.

Olim duæ propositæ erant actiones dotis recuperandæ causâ. Prima actio rei vxoriæ, quæ erat actio bonæ fidei, vnde Iustinianus in l. sed et si ideò ff. solut. matrim. Ait doli exceptionem inesse actioni de dote, vt cæteris bonæ fidei iudiciis, vnde arbitri addicebatur iudicio dotis recuperandæ causâ l. i. ff. de pact. dot. lib. 1. Titia de Solut. Tertull. 2. ad vxorem *si forte ledantur ipsi sustinent, quarum dotes obiectione nominis mercedem silentij faciunt, scilicet apud arbitrum spiculatorem litigaturi.* Et in actione de peculio quæsitum, an in contractibus bonæ fidei pater in solidum teneatur de peculio, vt in actione de dote si filios, dos data sit l. in bonæ fidei ff. de pecul. Et in actione rei vxoriæ erat solemnis formula quantum æquius melius M. Tull. in Topicis & 3. Offic. Secunda actio ex stipulatu de dote, quæ erat stricti iuris pro vt omnes stipulationes, sed quia plenior erat actio ex stipulatu de dote; actione enim rei vxoriæ repetebatur dos diuortio tantum soluto matrimonio Quintilian. libr. 7. instit. cap. 4. *Illic mala tractationis, hic rei vxorie, cum queritur vtrius culpa diuortium factum sit.* Constitutione Iustiniani actio rei vxoriæ sublata est, & transfusa in actionem ex stipulatu de dote, ita vt actio ex stipulatu de dote exinde bonæ fidei sit, cum alias esset stricti iuris ex hoc §. & l. vnic. in princ. C. de rei vxor. act. Eadem constitutione etiam dotis contractui inest tacita stipulatio de dote reddendâ, & eo non rine datur actio ex stipulatu, licet nulla stipulatio interuenerit d. l. vnic. in princ. Præterea ex eadem constitutione mulieri datur tacita hypotheca in bonis mariti pro dote repetendâ ex hoc §. & d. l. vnic. §. 1. & l. assiduis C. qui potior. Quæsitum est an mulier amittat priuilegium tacitæ hypothecæ pro dote, si sibi cauerit speciali hypotheca, quam conuentionalem appellant. Ratio dubitandi erat, quod hypotheca tacita, quæ est à lege, videtur tolli per specialem hypothecam, quasi præuentione, quia dispositio hominis facit cessare dispositionem legis l. ult. C. de pact. conuent. sed veriùs est tacitam hypothecam non extingui per specialem hypothecam, quia pactis dotis causâ deterior fieri non potest l. si vnus §. pactus nè peteret ff. de pact. & qui paciscitur de hypothecâ non videtur renunciare

beneficio legis, sed cumulatiùs sibi cauere. Alià Constitutione Iustiniani mulier dotis causâ præfertur in bonis mariti, anterioribus creditoribus, etiam expressam hypothecam habentibus d. l. assiduis, sed priuilegium dotis non habet locum contra Fiscum, inter Fiscum & mulierem, spectatur tantum priuilegium temporis l. 2. C. de priuileg. Fisc. Mulier etiam postponitur creditori, qui pecuniam credidit marito militiæ emendæ causâ, si sit prior Auth. quod obtinet C. de pignorib. auth. quo iure C. qui potior. Priuilegium dotis in hypothecariâ actione, non transit ad hæredes, nisi sint liberi communes d. l. assiduis §. exceptis l. vlt. C. de priuileg. dot. Nou. Iustin. 61. cap. pen. & hoc insinuat Iustinianus in fine huius §. cum ait se hoc priuilegium solius mulieris prudentia introduxisse. Priuilegium tacitæ hypothecæ transit ad hæredes mulieris d. l. vnic. §. illo. Item priuilegium dotis habet locum in dote numeratâ, non in dote confessatâ, quam vocant d. l. assiduis & ibi gloss. dotem numeratio facit, non cautio l. 1. C. de dot. caut. non numerat. Mulier etiam dotis repperendæ causâ potest conuenire tertios possessores, non excusis alijs bonis mariti ex aliâ Constitut. Iustiniani l. vbi adhuc C. de iur. dot. Priuilegium dotis etiam est, quod mulier potest incumbere bonis mariti iure pignoris, quò vsque dos soluatur l. filiam ff. ad Trebellian. l. Titia de solut. l. 1. C. de pignorib. l. vnic. C. etiam ob chirograph. pecun. l. vnic. §. taceat C. de rei vxor. act. Et hoc ius est, quod forenses vocant *droit d'insistence*.

§. In bonæ fidei.

IN bonæ fidei iudicijs plenius est officium iudicis, quam in strictis, quia in bonæ fidei iudicijs, iudici datur libera potestas iudicandi ex bono & æquo, vt ait Iustinianus hoc loco, & in his iudicijs solemnis est formula. quantum æquûs melius. At in iudicijs stricti iuris iudex adstringitur certæ formulæ, si paret dari oportere, vt est apud M. Tull. pro Rosc. Comod. vnde in iudicijs bonæ fidei magni esse iudicis statuere aiebat Scauola apud eundem Tull. 3. offic. Igitur in bonæ fidei iudicijs iudex ex æquo & bono æstimat, quantum debeat actori, proinde si quid actor inuicem debeat, in his iudicijs compensatio fit officio iudicis, etiam non oppositâ exceptione doli, & condemnatio fit in reliquum. Olim in strictis iudicijs compensatio non admittebatur, sed postea rescripto D. Marci inductum est, vt etiam in stricti iuris

iudiciis oppositâ exceptione doli mali compensatio admitteretur, Constitutione Iustiniani compensatio fit ipso iure in omnibus iudiciis, tam in rem, quam in personam, atque ad eò tam in bonæ fidei, quam in stricti iuris iudiciis, præterquam in actione depositi, nè depositum sub prætextu compensationis fraudetur, & in interdicto unde vi, seu actione possessoriâ, Redintegrandæ quam vocant l. ult. C. de compensat. l. pen. C. deposit. l. ult. C. commodat. spoliatus enim ante omnia restituendus l. 1. ff. quod vi aut clam ean. Redintegrandâ 3. qu. 1. cap. 1. cap. in literis de restit. spoliat. Fisco etiam non opponitur compensatio in causâ vestigalium, & tributorum l. aufertur §. vt debitoribus ff. de iur. Fisc. l. 3. C. de compensat. Compensatio etiam non opponitur in causâ alimentorum d. l. 3. quod elicit fauor alimentorum, quæ non patiuntur dilationem l. ult. C. de ordin. cognit. & quorum causâ præsentem, & momentariam curam iniungit l. pecuniæ ff. de aliment. legat. Hodie igitur compensatio fit ipso iure in omnibus iudiciis, & hoc est quod ait Iustinianus in fine huius §. compensationem ipso iure actiones minuere, quia vim solutionis habet; non fit autem compensatio, nisi debiti liquidi, & præsentis d. l. ult. l. si debeas ff. cod. l. 3. de tutel. & rat. distrah. & eo iure utimur.

§. Præterea.

Actiones arbitrariæ sunt, quæ pendunt ex arbitrio iudicis, in quibus arbitrium præcedit sententiam definitiuam, id est iudex interloquitur, vt reus actori rem restituat, & si non paruerit sequitur condemnatio ex hoc §. & l. item si §. hæc autem actio ff. quod met. caus. l. arbitrio de dol. mal. Actiones arbitrariæ sunt tam in rem, quam in personam, in rem veluti Publiciana, Seruiana, vel quasi Seruiana seu hypothecaria, in personam veluti actio quod metus causâ, de dolo, actio de eo, quod certo loco actio ad exhibendum ex hoc §. d. l. item si §. hæc autem actio & d. l. arbitrio l. si fundus §. in vindicatione ff. de pignorib. l. 2. 3. 4. & passim ff. de eo quod certo loco l. 3. §. 2. ad exhibend. Actio de eo quod certo loco dicitur arbitraria per emphasim, quia in eâ condemnatio fit arbitrio iudicis, veluti si is qui certo loco veluti Capuæ centum se soluturum promiserit, suo loco non soluat, creditor potest agere actione de eo quod certo loco, non solum eo loco, quo dari debuit, sed etiam ubicumque, id est quocumque

Loco inuenerit debitorem, & hæc actio dicitur arbitraria, quia in eâ assumatur arbitrio iudicis, quanti inter sit rei vel actoris Capuar potius, quam alibi solsi d. l. 2. ff. de eo quod certo loco, & l. vnic. C. vbi conueniend. qui certo loco dare promisit. Directa rei vindicatio etiam inter arbitrarias actiones connumeratur, quia in eâ non statim condemnatio fit, sed ita demum nisi restitutio fiat l. qui restituere ff. de rei vindicat. quod proprium est actionum arbitrariarum.

§. Curare.

IN bonæ fidei iudiciis & arbitrariis, incerta summa petitur, quia in his formula actionis concipitur, quanti aequius melius, ideo iudex addictus his iudiciis curare debet, vt omnino quantum fieri potest, certam sententiam ferat, id est certæ rei, seu quantitatis, etiam si actoris petitio incerta fuerit ex hoc §. l. 1. & passim C. de sentent. quæ sine cert. quantit. proferunt. Sententia quæ sine certâ quantitate proferitur, ipso iure nulla est, nisi ex parte aliquâ actorum, putâ libello conuentionali, certa quantitas sit comprehensa, quia tunc certa esse videtur l. 3. C. eod. l. ait Prætor §. in sententijs ff. de re iudicat.

§. Si quis agens. §. Si minus.

Olim qui plus petebat quam deberetur causâ cadebat; quod ius introductum 12. tabulis M. Tull. 1. de orat. *Alter plus lege agendo petebat, quam quantum lex in 12. tab. permiserat, quod cum impetrasset causâ caderet.* Qui plus petebat inquam causâ cadebat, nec facillè restituebatur in integrum à Prætorè, nisi esset minor 25. annis, vel iusto errore deceptus plus petiisset, putâ si totum legatarum petiisset, ignorans codicillis pro parte ademptum, vel alia legata codicillis relicta, propter quæ legi Falcidiæ locus esset ex hoc §. Et eo refer quod ait Tranquill. in Claud. cap. 14. *Nam & ijs qui apud priuatos iudices, plus petendo formulâ excidissent, restituitur actiones.* Plus autem petitur quatuor modis, re tempore loco & causâ. Re veluti si is cui decem debebantur, viginti petierit, vel si cuius pro parte res est, totam eam, vel maiorem partem petierit. Tempore si quis ante diem, vel conditionis euentum petierit, quod debetur in diem, vel sub conditione, vti enim qui tardius soluit minus soluit, nam & tempore minus soluitur §. 4. supra

de fideiuss. l. vt si cui ff. de V. S. Ita & qui ante diem petit, plus petere videtur ex hoc §. & l. vnic. §. vlt. ff. quand. dies vsusf. legat. ced. nam dies solutionis, vt summa, pars est obligationis l. 1. §. editiones ff. de edend. & pars pretii l. fundi partem ff. de contrah. empr. Debitum ante diem peti non potest, ex iustâ tamen causâ debitor compelli potest, ante diem cauere datis fideiussoribus de soluendâ pecuniâ ad diem l. in omnibus ff. de iudic. putâ si debitor labatur facultatibus, imò & quandoque debitor Fisci, si res tuas proffiget cogetur ante diem debitum Fisco repræsentare l. x. C. de condict. ex lege. Et pater rogatus re stituere hæreditatem filio, si in potestate esse desierit, si fideicommissum euertat cogitur id repræsentare damno conditionis inflicto, propter fraudem l. Imperator ff. ad Trebell. Loco plus petitur, veluti si quis quod Ephesi dari stipulatus est, Romæ purè petit, id est sine commemoratione loci, in quo dari stipulatus est, quia promissori tollit vtilitatem, quam haberet si Ephesi solueret; Si verò is qui Ephesi dari stipulatus est, alio loco petat adiectâ mentione loci, in quo dari stipulatus est, eâ de re est actio arbitraria de eo quod certo loco, nec petitur plus loco, quia in eâ tota res committitur arbitrio iudicis, vt æstimet quanti actoris, vel rei inter sit Ephesi potius quam alio loco solui ex hoc §. l. 1. & passim ff. de eo quod certo loco. Et hoc est quod dicitur in cap. vnic. de plus petit. Si quis plus loco petierit teneri in id quod interest rei, suo loco solui. Causâ plus petitur, veluti si quis stipulatus sit Stichum aut decem dari, alterum petat plus petere intelligitur, quia promissori adimit beneficium electionis §. si quis agens; In obligationibus enim alternatiuis electio est promissoris vtrum præstet l. plerumque §. vlt. ff. de iur. dor. l. si in emptione §. pen. de contrah. empr. Ex constitutionibus poenæ plus petitionis modus impositus est, nimirum ex Constitutione Zenonianâ, qui plus petit tempore, alterum tantum tempus expectabit, sine vlllo commodo vsurarum, quantum ipse diem destinatz solutionis præuenire conatus est, & eo elapso tempore non prius aget, quam sumptus prioris instantiæ aduersario soluat. Constitutione verò Iustiniani, qui plus petere vel alio modo compellitur, aduersario restituere, in triplum ampliores sportulas eo nomine apparitoribus, seu litis executoribus datas §. si quis agens in fin. §. pen. infr. de except. l. 1. & 2. C. de plus petit. cap. vn. eod. Hodie verò titulus de plus petitionibus non habet locum in Galliâ, sed reus absoluitur cum expensis, salvo iure actori eum conueniendi tempore, & loco oportuno.

Quid. Pap. qu. 27. & 490. Si minus in intentione sua complexus fuerit actor, id est libello conventionis minus petierit, quod ei debetur, in reliquum nihilominus iudex aduertarium eodem iudicio condemnabit ex Constitutione Zenonis, quæ non extat §. si minus. Hodie si actor minus petierit, licet quidem ei emendare seu mutare libellum conventionis ante litem contestatam l. edita C. de edend. Sed nisi actor libellum petitionis ante sententiam emendauerit, non potest iudex adiudicare ultra petita, quia sententia debet esse conformis libello l. vt fundus ff. commun. diuidund. & stultus est iudex qui iudicat ultra petita l. vlt C. de fidei-commis. libert.

§. Si quis aliud.

SI quis per errorem aliud pro alio petierit, veluti si is cui Stichus debebatur Erotem petierit, aut si quis actione ex testamento petierit, quod ex stipulatu debetur, eodem iudicio libellum corrigere potest ex hoc §. quia libellus conventionis emendari, vel in totum mutari potest l. edita C. de edend. & ineptæ actionis electio perimit quidem instantiam iudicis, non perimit aptam & congruentem negotio actionem l. cum indebitum ff. de condict. indebit. l. 4. §. vlt. quod cum eo qui in alien. potest, est & cap. examinata de iudic. quia cui perit instantia, non continuo perit & lis seu actio l. & post edictum ff. de iudic. Aliud est lis seu actio, aliud instantia, vnde tritum illud in foro bona causa, mala instantia.

§. Sunt præterea §. Item si de dote.

ALix sunt actiones, quæ dantur in solidum, aliæ quæ non in solidum, vt ex contractu filij. vel serui, datur actio in patrem, vel dominum, non in solidum, sed quatenus est in peculio §. sunt præterea. Ex contractu filij. duo obligantur, filius. in solidum, pater dumtaxat de peculio vel de in rem verso l. tam ex contractibus ff. de iudic. l. si quis cum filio. de pecul. Marius dotis causâ non tenetur in solidum, sed in quantum facere potest §. item si de dote l. maritum l. si prior ff. solut. matrim. l. patronus de re iudicat. l. vnic. §. cum autem C. de rei vxor. act. vbi elegans ratio additur, quia hoc æquissimum est, & reuerentiæ debitum maritali. Ideo pactum vt maritus teneatur in solidum, non valet,

424 In Institutionum Iustiniani

quia est contra bonos mores l. alia causa §. 1. ff. solut. matrim. Privilegium quod datur marito, nè teneatur ultra quam facere potest, non transit ad hæredem, nisi sit filius communis, quia huiusmodi privilegium personale est l. maritum & dd. seqq. l. etiam filios ff. eod. l. et si fideiussor de re iudicat. Maritus tenetur in quantum facere potest deducto nè egeat, non etiam deducto ære alieno §. item si de dote l. marito ff. solut. matrim. l. sunt qui & seq. de re iudicat. l. in condemnatione de R. I. Maritus non tenetur ultra id quod facere potest, nisi dolo fecerit quominus sit solvendo, quo casu verò non tenetur ultra id quod facere potest, cavere debet se quod minus solvit restitutum, si quandò ad meliorem fortunam pervenerit d. l. vnic. §. cum autem l. nec maritus C. solut. matrim.

Ob impensas necessarias in res dotales, dos ipso iure minuitur, vnde ob has impensas, quasi retentio dotis marito conceditur §. item si de dote l. dote ff. de rit. nupt. l. 1. §. in necessarijs l. quod dicitur de impens. in res dotal. l. vnic. §. taceat. vers. sed nec ob impensas C. de rei vxor. act. Ob impensas vtilis datur retentio siue deductio ex dote, si modo hæ voluntate mulieris factæ sint, & aliunde eas mulier solvete possit l. vtilium ff. de impens. in res dotal. Hodie in actione ex stipulatu de dote ob impensas vtilis, etiam si voluntate mulieris factæ sint, non datur retentio ex dote, sed dos integra redditur, tum earum impensarum nomine si factæ sint voluntate mulieris, datur actio mandati. Quod si factæ sint sine voluntate mulieris, marito datur actio negotiorum gestorum. Ob voluptuarias impensas, licet mulieris voluntate factæ sint, marito nulla datur actio, sed tantum detractio operis, si id fieri possit sine damno rerum dotalium d. l. vnic. §. taceat & l. in fundo ff. de rei vindicat.

§. Sedes siquis.

Parens filio, patronus liberto, non tenentur nisi in quantum facere possunt ex hoc §. l. sunt qui & seq. ff. de re iudicat. quod optimâ ratione placuit, quia filiis & liberris semper honesta & sancta persona patris, ac patroni videri debet l. liberto ff. de obseq. parent & patron. præstand. Socius quoque socio non tenetur, nisi in id quod facere potest ex hoc §. l. verum est init. ff. pro soc. d. l. sunt. quod hac ratione nititur, quia societas quodammodò ius fraternitatis habet d. l. verum. Quintil. Declam. 320. *Societas*

sacra

facta res est, & quadam fraternitas propositorum animorum. Socius non tenetur, nisi in quantum facere potest, sed tamen cauere, id est promittere debet, se solidum soluturum, cum ad meliorem fortunam peruenerit d. l. verum §. item videndum. Socius socio tenetur in id quod facere potest, si debeat ex causâ societatis d. l. verum §. id quod facere, & hoc intellexit Iustinianus hoc loco, cum ait socium socio teneri in quantum facere potest, si conueniatur iudicio societatis, ex quo colligitur socium socio teneri in solidum, si ex aliâ causâ quam societatis conueniatur.

Donator ex causâ donationis tenetur in id quod facere potest, deducto nè egeat, & deducto ære alieno, id est deducto eo, quod aliis creditoribus debet ex dissimili causâ. l. inter eos §. ult. l. cum ex causâ l. & exheredarum & seq. ff. de re iudicat. Donator qui id quod donauit se soluturum constituit, si conueniatur actione constituti, non tenetur in solidum, sed in quantum facere potest. Id est si dānatus ex causâ donationis, cōueniatur actione iudicati, causa enim & origo donationis, non cōstituti, aut rei iudicatæ præualet l. Nescennius §. ult. ff. eod. l. qui id quod. de donat. Donator non tenetur, nisi in id quod facere potest, nè ex liberalitate suâ periclitetur. Eadem ratione donator non tenetur de euictione, nisi aliud conuenierit l. Aristo ff. de donat. l. 2. C. de Euiet. Malè audiuit Galba, quod oblatam à Tarraconensibus coronam auream librarum quindecim conflasset, ac tres libras quæ ponderi deerant exegisset Tranquill. in eius vit. cap. 12. Donator etiam pro rebus donatis non tenetur redhibitoriâ, nè liberalitatis suæ poenam patiatur l. ad res donatas ff. de Ædil. edict. Hieronym. in epist. ad Ephes. in proem. *Noti de gratuito munere indicare, & ut vulgare prouerbum est, equi dentes inspicere donati.* Et donator ex morâ in re tradendâ non præstat vsuras l. eum qui. ff. de donat.

§. Ult.

SI debitor casu factus sit non soluendo, lege Iuliâ ei consulitur, ut bonis cedere possit creditoribus l. 4. C. qui bon. ced. Qui bonis cessit non liberatur à creditoribus, quò ad solidum soluat, sed beneficium cessionis bonorum eatenus ei prodest, ut liberetur iniuriâ carceris & infamiâ, & nè possit conueniri l. 1. & ult. C. eod. l. si vnus ff. de recept. arbitr. Et si conueniatur potest se tueri oppositâ exceptione, si non bonis cesserit §. ult. infr. de replicat. l. ex contractu C. de bon. auctor. iudic. possidend. Qui bonis cessit

non liberatur, quia si quid postea adquisierit, quod idoneum, id est non mediocre emolumentum habeat, potest iterum conveniri ex hoc §. Et hoc est quod dicitur in d. l. ex contractu & in l. debitoris. ff. qui bon. ced. eum qui bonis cessit si tantum postea quaesierit, quo Prætor moveri possit, iteratò posse conveniri, quibus coniungenda est l. cum & filiis. C. cod. ubi si quid ei qui bonis cessit, postea pinguius accesserit, id usque ad modum æris alieni, potest à creditoribus legitimo modo auelli; Cum verò is qui bonis cessit convenitur, non convenitur in solidum, sed in quantum facere potest ex hoc §. & l. 4. ff. de cess. bonor. Quod si is qui bonis cessit modicum aliquid postea adquisierit, iterum non potest conveniri, quia non est fraudandus modico vitæ subsidio l. qui bonis ff. cod.

*Quod cum eo qui in alien. potest. est negot.
gest. esse dicat.*

CAP VII.

In Princ. & §. 1.

ALIE sunt actiones quæ contra nos dantur ex contractu nostro, aliæ ex contractu alieno, ut actio de peculio, quod iussu, de in rem verso, tributoria, exercitoria, & institoria, quæ dantur in patrem, vel dominum, vel magistrum navis, vel cauponæ, vel societatis. Si quis cum filiofamilias, vel seruo contraxerit iussu patris, vel domini, ex contractu filij, vel serui datur actio quod iussu in solidum in patrem, vel dominum, quia is qui ita contraxit fidem domini secutus videtur §. 1. & l. 1. ff. quod iussu, ubi Vlp. ait quodammodo contrahi cum eo qui iubet. Filius. ff. ex omnibus causis tamquam paterfamilias obligatur, & ob id agi cum eo, tamquam cum paterfamilias potest l. filius. ff. de oblig. & act. Nimirum filius. ff. ex contractu proprio tamquam paterf. obligatur. Si verò filius. non contraxit, sed ex contractu patris iussu eius mutuam pecuniam accepit, non obligatur nisi hereditario nomine, ita ut si hereditate patris abstineat non con-

ueniatur à creditoribus hæreditariis l. si ex contractu C. h. tit. Iustus eo differt à mandato quod iustus refertur ad eas personas, quas in potestate nostrâ habemus, vt filium vel seruum, mandatum ad liberas personas, quæ in potestate nostra sunt, si pater mandat, vt pater, filio credi pecuniam, non tenetur mandati, sed quod iussu, quod si mandat, non vt pater, sed vt quilibet, filio credi pecuniam, in rem suam tenebitur mandati l. si tibi C. mandat. Proinde si pater fideiusserit pro filio, non tenetur quod iussu, sed ex stipulatu; quasi extraneus enim intercessit non vt pater l. 1. §. quid ergo ff. quod iuss. Si pater vel dominus mandat pecuniam credi filio, vel seruo, tenetur quod iussu, quod si tantum commendet, non tenetur quod iussu, neque mandati l. ult. C. h. tit. l. si verò §. cum quidam ff. mandat. verbum commendo non inducit obligationem l. ex verbo C. de fideicommiss. libertatib.

§. *Eadem.*

SI quis seruum magistrum nauis præposuerit, ex contractu serui nauis præpositi datur in solidum actio exercitoria in eum quæ præposuit ex hoc §. l. 1. ff. de exercitor. act. Non autem datur ex omni causâ exercitoriâ hæc actio, sed ex contractu inito eius rei causâ cui præpositus est, id est rei nauiculariæ nomine ex hoc §. & d. l. 1. §. non autem. Exercitoria actio sic vocatur, quia exercitor dicitur is ad quem quotidianus nauis quæstus pertinet, id est qui nauem exercet, siue sit dominus nauis, siue conductor ex hoc §. d. l. 1. §. 1. §. exercitorem Priuatis naues maritimas habere licuit negotiationis causâ l. 3. ff. de vacat. muner. etiam Ecclesiæ naues habere non interdictum l. iubemus C. de SS. Eccles. Gregor. 1. libr. 1. epist. 70. *Naues verò, quæ commendatæ Ecclesiæ sanctæ semper fuerunt, in omnibus tuere.*

Si quis seruum, aut liberum hominem putà procuratorem tabernæ, vel alii cuiuslibet negotiationi præposuerit, ex contractu eius rei causâ, cui præpositus est, datur actio institoria in solidum in eum qui præposuit ex hoc §. l. 1. & §. §. non tamen ff. de institor. act. Hæc actio institoria vocatur, quia tabernæ, vel alii negotiationi præpositus institor vocatur ex hoc §. & l. 3. ff. de institor. act. vbi Vlpian. ait institorem appellari, ex eo quod negotio gerendo instet. Dominus tenetur actione institoria ex contractu institoris, quia æquum visum est Prætori, sicut ex actu institorum commodum sentimus, ita etiam ex eorum contractu nos obligari,

& conueniri l. 1. ff. de institor. act. Vnde si impubes patri habenti institorem hæres extiterit, ac deindè cum eo contractum sit, in pupillum datur actio institoria, propter utilitatem promiscui vsus, id est commercij l. si quis mancipis. §. si impubes ff. eod. Institor qui cum alio contraxit ex officio institoris, non solum obligat dominum institoriâ actione, sed etiam se ipsum ex proprio contractu, quoties liber est, & talis qui obligari possit, sed si institor seu præpositus mensæ nummulariæ L. Titij, per epistolam cauerit, id est professus sit, se habere penes mensam cui præpositus est mille aureos, quos se Caio Seio numerare debere scripserit in certum diem, defuncto L. Titio sine hærede, eiusque bonis venditis, ex epistolâ non potest conueniri, quia id scripsit, non vt se obligaret, sed ex institoris officio ad fidem mensæ protestandam l. ult. ff. de institor. act.

§. Introduxit.

SI seruus in peculiari merce, sciente domino negotietur, dominus si quid ei debetur, & cæteri creditores, qui cum eo eius rei causâ contraxerunt, veniunt in tributum, id est quicquid in merce peculiari est, vel quod inde redactum, pro ratâ distribuitur, inter dominum, & alios creditores, vnde tributoriæ actioni nomen ex hoc §. l. 1. & §. in tributum ff. de tributor. act. Hoc plenior est actio de peculio, quam tributoria, quia in tributoriâ æqua est conditio domini, & cæterorum creditorum, & in eâ dominus in mercibus peculiaribus, velut extraneus creditor in tributum vocatur cum aliis creditoribus. At in actione de peculio, prius in solidum deducitur quod patri debetur §. cæterum infr. h. tit. & d. l. 1. Hoc præcipuum datur tantum domino in tributoriâ actione, quod distributio mercium peculiarium, vel pretij indè redacti permittitur ipsi domino, quod si quis ex creditoribus queratur, quod minus ei tributum sit, quam oporteret, datur ei actio tributoria, vt æqua fiat distributio ex hoc §. & l. 7. §. 1. ff. de tributor. act.

§. Præterea. §. Cæterum.

EX contractu filij. vel serui pater vel dominus tenetur de peculio, quatenus est in peculio, & de in rem verso, quatenus in rem patris vel domini versum est. In rem autem patris, vel do-

mini versum intelligitur, si filius, vel servus pecuniam mutuam sumpserit, ut res alienum patris vel domini solueret ex his ss. vel in necessarios sumptus, id est ut se aleret & vestiret, dummodo sumptus non excedat modum quem pater vel dominus solebat ei subministrare l. 3. §. proinde ff. de in rem vers. Spectanda est enim consuetudo patris. l. nummis ff. de legat. 3. Ita & cessat exceptio Sc. Macedoniani, si filius, credita sit pecunia studiorum vel legationis causâ ad necessarios sumptus quos patris pietas non recusaret l. Macedoniani C. ad Sc. Macedon. cui congruit l. item si filius, §. quod dicitur ff. cod. ubi si filius, absens studiorum causâ, mutuam acceperit cessare Macedonianum, si mutuam probabilem modum non excedat, id est sumptum, quem pater solebat subministrare. Hoc differunt hæ actiones, quod actio de peculio post manumissionem serui, aut emancipationem filii, aut eorum mortem temporaria est, hoc est annalis l. 1. §. 1. ff. quand. de pecul. act. annal. est, actio de in rem verso perpetua est l. 1. §. 1. ff. de in rem vers. id est durat triginta annis.

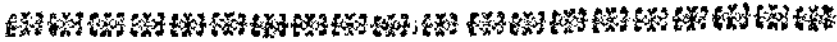
S. Illud.

Filius, ex omnibus causis ferè tamquam pater, obligatur l. filius, ff. de oblig. & act. At ferè, excipitur enim causa mutue pecunie, ex qua nulla datur actio in patrem filiumve etiam post mortem parentis ex hoc §. l. 1. ff. de Sc. Maced. Id est non datur actio efficax, quia datur quidem, sed eliditur, opposita exceptione Sc. Macedoniani, quod latum est auctore Vespasiano Tranquill. in eius vit. cap. 11. *Auctor Senatui fuit decernendi, ne filiorum familias feneratoribus exigendi crediti ius unquam esset, hoc est ne post patrum quidem mortem, & Tacit. 11. Annal. lege lata senitiam creditorum coercuit, ne in mortem parentum pecuniam filius, fenerator darent.* Si filius, mutua pecunia data sit incertis nominibus, id est ita ut solueret post mortem patris, ex ea causâ nulla datur actio, neque in patrem, neque in filium, etiam post mortem parentis, quia hoc ominosum est, & pessimi exempli mortem patris expectari d. l. 1. Casum, aduersamque fortunam spectari hominis liberi, neque civile, neque naturale est l. inter stipulantem §. sacram ff. de V. O. Filius, cum effectu non obligatur ex causâ mutue pecunie, alias rectè obligatur ex empto vel locato, vel alio contractu, licet ex eo contractu coeperit esse mutua pecunia, id est res deducta sit in obligationem, quia pecunie numeratio non concurret l. 3. §. 1.

autem ff. de Sc. Maced. Et origo potius obligationis spectanda est, quam titulus actionis l. 3. C. eod. Et hoc verum est, nisi color quaesitus sit, id est mutuum nomine emptionis, vel locationis contractum, ut fraus fieret Sc. d. s. is autem l. item si filiusf. §. sed Iulianus ff. eod. Filiusf. ex mutuâ pecuniâ non obligatur civiliter, saltem cum effectu, sed obligatur naturaliter, & ideò si creditori soluerit, non habet conditionem indebiti, quia naturalis obligatio manet l. sed si paterf. §. ult. cum l. seq. ff. eod. l. qui exceptionem ff. de condict. indebit. Sc. Macedonianum latum est tum odio foeneratorum, qui pecunias credebant adolescentibus luxuriosis, & materiam pecandi malis moribus præstabant d. l. qui exceptionem, & d. l. 1. & d. l. si paterf. §. ult. ff. de Sc. Maced. tum favore parentum, ut consuleretur eorum vitæ, ne sc. filiusf. urgente ære alieno vitæ parentum insidiarentur, ut exponitur in hoc §. unde in d. l. 3. §. is autem, dicitur pecuniæ dationem perniciosam parentibus eorum visam esse. Et filiusf. non potest renunciare exceptioni Sc. Macedoniani, quod non tantum favore ipsius, sed parentum, & in poenam foeneratorum introductum est d. l. sed si paterf. §. ult.

§. Ult.

Ivre civili pater ex contractu filij non obligatur l. 1. C. ne filij pro patre Senec. §. de Benefic. 9. *Et si filius meus pecuniam mutuam sumpserit, creditori numerabo, non tamen ego debuero.* Quod si iussu patris vel domini, cum filio, vel seruo contractum sit, vel in rem eius versum sit, ex contractu filij vel serui pater vel dominus potest directo conveniri actione quod iussu vel de in rem verso, ac si cum ipso principaliter negotium gestum esset ex hoc §. & l. ult. ff. pro soc. vbi scriptum est si iussu patris cum filio societas coita sit, directò cum patre agi posse, cujus persona in contrahendâ societate spectata est. Aut directò, id est statim non discusso filio vel seruo, quia ex cōtractu filij vel serui, eius iussu, vel in ré eius inito, pater vel dominus tanquã reus principalis tenetur. Itẽ si institor, vel exercitor navis pecuniam mutuam acceperit, dominus directò potest conveniri institoria vel exercitoria actione, quia eius qui proposuit iussu contractum intelligitur ex hoc §. l. si institorem ff. de reb. credit. l. item si §. interdum de Sc. Maced.



De Noxalibus actionibus.

C A P. VIII.

In princ. §. I. §. Summa. §. Dominus.

EX noxâ seu maleficio serui, putâ furto rapinâ, damno iniuriâ, noxalis actio datur in dominum, cuius vis, & potestas hæc est, vt dominus liberetur præstando litis æstimationem, vel seruum noxæ dedendo in princ. & §. dominus l. 1. ff. de noxalib. act. Eo alludit Columella 1. de re rustic. in præm. *Nec post hæc reor intemperantiâ cali nobis ista, sed nostro potius accidere vitio, qui rem rusticam pessimo cuique seruorum, velut Carnifici noxæ dedimus.* Noxalis actio datur in dominum ex delictis priuatis serui, qualia sunt furtum, rapina, damnum iniuria, non ex publicis criminibus, quæ puniuntur extra ordinem, & pœna capitali coërcentur l. quid sit fugitivus §. noxas ff. de Ædil. edict. l. hæc stipulatio ff. de V. S. Noxalis actio non instituitur ad noxæ deditioem, sed in id quod actoris interest. Noxæ deditio non est in condemnatione, sed in solutione, & in executione iudicati licet domino noxæ deditioe se liberare l. miles §. 1. ff. de re iudicat. Et hæc potestas noxæ dedendæ datur domino, quo vsque actione iudicati conueniatur l. item veniunt §. idem rectè ait ff. de petit. hæredit. Noxalis actio est, quæ datur in dominum ex noxâ serui, & in quâ dominus noxæ deditioe liberatur. Noxa est corpus quod nocuit, id est auctor delicti, noxia est ipsum maleficiûm, veluti furtum, rapina, damnum iniuria §. noxa l. 1. ff. de his qui deiec. vel effud. Alias noxa est delictum, vel pœna delicti l. 1. ff. de noxal. act. l. 1. §. cum ariete si quadrupes pauperiem. Seruius in illud 1. Æneid. *Vnius ob noxam. Hoc interest inter noxam & noxiam, quod noxia culpa est, id est pec catum; noxa autem pœna.* Quidam noxam quæ nocuit, noxiam id quod nocitum accipiunt. Tamen sæpius noxa & noxia promiscuè accipiuntur l. 1. ff. h. tit. & Seru. vnus ob noxam ait pro noxia.

Si seruus insciente domino noxam fecit, id est damnum dedit, tenetur noxali actione, nec enim ex maleficio serui debuit in plus

teneri, quam ut noxæ eum dedat, quod si servus sciente domino noxam fecit, dominus tenetur in solidum, ipse enim videtur datum dedisse, qui prohibere potuit, & non prohibuit l. 2. ff. de noxal. act. l. pen. C. cod. l. in lege §. 1. & l. seq. ff. ad l. Aquil. Senec. 1. de benef. 10. *Indignum si eripere latronibus potero clamore sublato, salutarem vocem homini non pigebit emittere*, & Apul. 7. *Metamorphos. àn ignoras eos etiam qui morituris auxilium salutare denegarint, quod contra bonos mores ipsum facerent, solere puniri*. Ex delicto serui dominus tenetur noxali actione, quia præstat factum serui propter regulam, ex quâ personâ quis lucrum capit, eius factum præstare debet l. ex quâ personâ de R. I. Sed noxæ deditio liberatur, quia cum ex alieno facto teneatur, iniquum erat ex delicto serui dominum in plus teneri, quam ut damno corporis, id est serui deditio multetur §. summa & l. 2. ff. h. tit. quia ut delicta sunt personalia, ita & poenæ, ibi poena esse debet, vbi & noxia l. fancimus C. de poen. Noxæ deditio dominus liberatur, & dominium serui dediti transfertur in eum cui deditus est §. dominus l. electio in fin. ff. h. tit. l. 2. in fin. si ex noxal. caus. agatur.

§. *Sunt autem.* §. *Omnis.* §. *Si servus.*

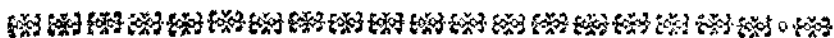
NOxales actiones aut legibus aut edicto Prætoris constitutæ sunt, legibus veluti furti ex l. 12. tab. damni iniuria ex lege Aquiliâ, iniuriarum vel vi honorum raptorum ex edicto Prætoris §. sunt autem l. 2. ff. h. tit. Noxalis actio caput sequitur, id est dominum qui est caput serui, nam serui caput seu statum non habent. Et hoc verum est quamdiu servus in potestate domini est. At si servus manumissus fuerit directo, id est statim & principaliter ipse tenetur ex delicto ante manumissionem commisso §. omnis l. quod ab alio ff. de cond. & furtiu. l. 4. C. àn servus pro suo facti quia servus ex contractu quidem civiliter non obligatur, sed ex delicto obligatur, & post manumissionem obligatus remanet l. serui ff. de oblig. & act. Si servus domino noxiam commisit, inde nulla actio nascitur, quia inter dominum & servum nulla obligatio, nulla actio civilis constare potest §. si servus l. 1. C. h. tit. l. vlt. C. àn servus pro suo facti. l. lis nulla ff. de iudic. quia si servus domino noxum fecit, dominus potest eum domi convenire, id est iure dominicæ potestatis coercere d. l. vlt. l. vnic. C. de emendat. seru. Vnde si alienus servus noxiam tibi commiserit, & is postea in potestate tua esse coeperit, acquisitione domini serui extinguatur

berum hominem vulnerauerit, dominus tenetur noxali actione de pauperie, sed in hac actione non fit æstimatio deformitatis, quæ contingit ex vulnere, sed impensarum in curationem factarum & operarum amissarum, quas amissurus est, qui vulneratus est, inutilis factus ex vulnere l. 3. ff. h. tit. Idem in actione legis Aquiliæ de damno iniuriâ dato l. actione ff. ad l. Aquil. Hæc actio locum habet in animalibus, quæ præter naturam mouentur, id est cicuribus, & mansuetis, quæ commotâ feritate pauperiem fecerint, non autem in feris, puta si versus fugerit à domino, & sic nocuerit, cessat hæc actio, & quondam dominus non potest conueniri, quia desit dominus esse, ubi fera euasit §. 1. & l. 1. §. in bestiis ff. h. tit. Potest tamen interdum etiam utilis actio de pauperie pro feris animalibus locum habere, & si versus, vel aliud animal feru, habeatur quò vulgò iter fit, & ab eo damnum datum sit §. ult. infr. h. tit. Pauperies est damnû datû à quadrupede sine iniuriâ, nec enim potest brutum animal iniuriam fecisse, quod sensu caret, id est ratione §. pauperies l. 1. §. ait Prætor ff. h. tit. Hinc distinguitur pauperies à damno de quo est lex Aquilia, quæ est de damno iniuriâ dato.

S. Ult.

Actione Ædilitiâ si quis canem, verrem, aprum, versum, leonem habeat, quâ vulgò iter fit, & ab eo nocitum sit libero homini, condemnatur arbitrio iudicis, quod si damnum datum sit aliis rebus, condemnatur in duplum ex hoc §. l. hi enim & dd. seqq. ff. de Ædil. edict. Præter Ædilitias actiones eadem de re datur & actio de pauperie, si enim plures actiones pœnales eadem de re concurrant, vna aliam non consumit ex hoc §. l. cum ex vno l. pen. ff. de oblig. & act. l. numquam de R. I. id est vna electa alia datur non in solidum, sed in id quod amplius est in eâ, quam in priori actione l. qui seruum l. quotiens ff. de oblig. & act. l. 1. vi bonorum raptor.





De ijs per quos agere possimus.

CAP. X.

In princ.

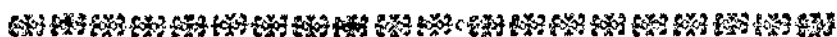
OLIM nemo per procuratorem actionem mouere, vel excipere poterat, ut ait Iustinus in i. h. tit. Iure civili enim nemo alieno nomine lege agere potest l. nemo de R. I. id est legis actiones exercere nisi tribus de causis ut addit Iustinianus hoc loco, nimirum pro populo, pro libertate, pro tutelâ. Pro populo id est in causâ Reipublicæ, vel vniuersitatis, nam vniuersitas non potest agere, vel excipere, nisi per actorem vel syndicum, vnde quibus permissum est habere corpus collegii vel societatis proprium est habere rem communem, arcam communem, actorem seu syndicum, per quem id omne quod communiter agi fierique oporteat, agatur fiat l. 1. §. 1. ff. quod cuiuscumq. vniuersit. l. vlt. §. defensores de muner. & honor. & cap. vnic. Extr. de syndic. Vbi monasterio non licet agere, vel defendere nisi per syndicum. Pro libertate alieno nomine agere licet; si cui enim status, id est libertatis controuersia moueatur, publicè licet cuius eum in libertatem asserere, seu vindicare fauore libertatis l. 3. §. hoc interdictum ff. de liber. hom. exhib. l. 2. nè de stat. defunctor. Nec verò potest quisquam pro libertate agere, nisi dato asseritore l. 1. C. Th. de liberal. caus. nè fortè seruus lege agat aduersus dominum. Assertor est vindex alienæ libertatis Paul. §. sentent. tit. 1. Pro tutelâ, id est pro tutore suspecti postulandæ. Nam actio suspecti tutoris est popularis, hoc est omnibus patet l. 1. §. consequens ff. de suspect. tutor. Præterea lege Hostilia licebat furti agere, eorum nomine, qui apud hostes essent, aut Reipublicæ causâ absentes, quive in eorum cuius tutelâ essent, ut subiicit Iustinianus hoc loco. Quod palam introductum nè absentium bona impunè diripiantur, & nè res furto sublata interim dilabantur. Extra hos casus olim alieno nomine agere non licebat, sed quia hoc nimis incommodum erat, & multæ causæ sæpè hominibus impedimento sunt, quominus ipsi rebus suis superesse possint, postea vñ

institutum vt liceat per procuratorem agere, vel excipere ex inia. l. tic. & l. 1. ff. de procur. Ex æquo & bono receptum, vt maior 60. annis, vel æger cognitorem, id est procuratorem det. Cornific. 1. ad Herennium. *Ex æquo & bono ius constat, quod ad veritatem & iustitiam communem videtur pertinere, quod genus vt maior annis 60. & cui moribus est cognitorem det.* Et hoc verum est in causis civilibus. In criminalibus, neque ad agendum, neque ad defendendum procurator dari potest, sed vterque id est actor & reus per se causam agere debet l. pen. ff. de public. iudic. Excipiuntur illustres quibus iudicio criminali iniuriarum agere licet per procuratorem l. vi. C. de iniur. Olim apud Francos nemini fas fuit per procuratorem causam suam admallare, id est in mallum seu iudicium deducere citra rescriptum Principis vt liquet ex formulâ Marculfi libr. 1. cap. 21. Vnde plerumq; nostri causas suas ipsi orabât apud iudicem Gregor. Turonens. libr. 7. cap. 47. *Tunc partes à iudice ad civitates deducte, causas proprias proloquuntur.* Huius iuris non inficij Scholares Parisienses iniuriâ omisso Principe, maluerunt adire Innocentium 3. & constituendi procuratores ius ab eo petiere, quod non adueriens Pontifex rescripsit, se eis concedere constituendi procuratoris facultatem, etsi iure communi eum sibi assumendi ius esset cap. quia in causis de procurat. Eadem de causâ principes seculares, & domini temporales monentur, vt Abbatissas, Priorissas, & Moniales per procuratorem suis in tribunalibus seu curiis litigare permittant cap. periculoso 6. porò de stat. regular. in 6. & longo post tempore apud nos obtinuit, vt nulli per procuratorem experiundi ius esset sine rescripto Principis teste. Io. Fabro. in §. vniuersitatis inst. de rer. diuis. Sed tamen hoc obsoleuit, & vnicuique permissum per procuratorem agere vel excipere inconsulto principè. Nec immeritò frustra enim postulatur à Principe, quod iure communi obtineri potest l. Imperatores ff. de reb. autor. iudic. possid. quæ causa dubitandi fuit Pontifici in d. cap. quia nobis ipso. Cum Scholares Parisienses ab eo peterent, licentiâ instituenti procuratoris, non aduertente ipso, ius Francicum in eo discrepare à iure communi.

§. I.

Sicut mandatum nudo consensu constituitur, ita & procurator solo consensu constitui potest; Procurator enim est, qui aliena negotia gerit mandato domini l. 1. ff. de procur. Vnde procurator

non certis, id est solemnibus, sed quibuscumque verbis constituitur ex hoc §. Tamen qui procuratorum dedit ad litem suscipiendam, id est defendendam causæ suæ adesse non prohibetur l. Paulus ff. de procurat. Et Cognitor propriè dicebatur procurator præsentis Alcon. in Verrin. *Qui defendit alterum in iudicio, aut patronus dicitur, si orator est, aut advocatus, si aut ius suggerit, aut presentiam suam commodat amico, aut procurator si negotium suscipit, aut cognitor si presentis causam novit, & sic tuetur ut suam.* Procurator absente imò etiam ignorante adversario constitui potest ex hoc §. quod dicitur de procuratore ad lites. Iure civili sententia concipiebatur in personam procuratoris, non in dominum litis l. 1. & ibi gloss. C. de sentent. & interlocut. quia procurator lite contestatâ sit dominus litis l. procuratoribus & seq. C. de procurat. Sed moribus nostris sententia semper fertur in dominum litis, non in procuratorem.



De Satisfactionibus.

CAP. XI.

In princ. & §. Sin autem.

OLIM satisfactionum ratio alia fuit, quam quæ nunc usurpatur. Olim cum in rem agebatur, possessor conventus actione in rem compellebatur satisfacere, id est cavere datis fideiussoribus iudicatum solvi ex init. h. tit. l. si petitor ff. iudicat. solvi l. si eum hominem de fideiussorib. l. vnic. C. uti possidet. Satisfactionis iudicatum solvi vis & potestas hæc est, quod si possessor qui satisfecit iudicatum solvi, victus iudicio in rem, nec rem ipsam restitueret, nec litis astimationem præstaret, electio est actoris agere in reum vel in fideiussorem init. h. tit. & l. 3. ff. iudic. solvi, id est reo damnato fideiussor iudicatum solvi, potest statim conveniri, ita ut non habeat exceptionem ordinis, vel discussionis de quo gloss. in l. vlt. C. de usur. rei iudicat. Multò magis qui in rem actione conveniebatur aliene nomine, id est procuratorio compellebatur satisfacere iudicatum solvi ex init. h. tit. Nemo enim est idoneus defensor litis alienæ, sine satisfactione l. qui pro-

prio l. minor §. ult. & dd. seq. ff. de procurat. Qui in rem agebat suo nomine satisfidare non cogebatur, qui verò in rem agebat alieno nomine, id est procurator satisfidare tenebatur de rato, seu rem ratam dominum habiturum ex init. h. tit. Cautio de rato præstanda est à procuratore, quoties de mandato dubitatur, si verò liqueat de mandato cautio de rato non requiritur §. si autem l. si procuratorem ff. de procurator. l. 1. C. eod. l. qui ita §. 1. ff. ad Trebell. l. de pupillo §. qui procuratorio de oper. nou. nunciat. l. 3. §. si procurator vt in possess. legat. l. nec satisfidatio. Ratam rem haber. l. 1. C. de satisfidand. Procurator satisfidat de rato, si dubitetur à negotium ei mandatam sit, quia periculum est nè dominus iterum eadem de re agat, vnde hæc satisfidatio appellatur amplius non agi l. si seruus §. & ideò ff. ad l. Aquil. l. 2. vt legat. seruand. caus. l. si quis vni. l. amplius rat. rem hab. M. Tull. 13. epist. 28. *Sed duo sunt quæ te nominatim rogo, primum vt si quid satisfidatum erit, amplius eo nomine non peti cures, vt satisfidetur fide meâ.* Et idem pro Roscio Comædo. *Quod ita satis non dedit amplius à se neminem petiturum.* Tutor vel curator non aliter ac procurator cogebatur satisfidare de rato, quia ex verbis edicti quisquis agit alieno nomine tenetur satisfidare de rato, sed aliquandò agenti satisfidationis onus remittebatur init. h. tit. Imò & vulgò obseruatum, nè tutor cauèret de rato, quia rem in iudicium deducit l. vulgò ff. de administrat. tut. id est tanquam dominus agit; Tutor enim quantum ad prouidentiam pupillarem domini loco habetur l. tutor qui ff. eod. l. interdum §. qui tutelam de furr. Si tamen dubitetur à tutor, vel curator sit, cogitur cauère de rato, nè fortè aduersarius decipiatur d. l. vulgò.

§. I.

IN actione in personam æquè, ac in actione in rem qui agebat, si quidem proprio nomine, non satisfidabat, sin autem alieno satisfidabat, rem ratam dominum habiturum ex hoc §. l. seruum §. ait prætor ff. de procurat. quod ita intelligendum est si de mandato non constaret. Et hoc pertinet ad satisfidationem de rato; Procurator enim etsi de mandato constet, satisfidare debet iudicatum solui l. nec satisfidatio ff. rat. rem hab. Is verò quo cum agebatur in personam, si quidem alieno nomine, omnimodò satisfidabat id est ratam rem haberi, vt iudicatum solui, quia nemo est idoneus defensor rei alienæ sine satisfidatione. Qui verò proprio nomine iudi-

ciur accipiebat, non satisfabat nisi dicatum solui ex hoc §. l. 3. in fin. ff. ex quib. caus. in poss. cau. Iudicium accipit reus, iudicium dicitur actor.

§. Sed hodiè.

Hodiè qui suo nomine conuenitur quacumque actione, siue in rem, siue in personam, nullam satisfactionem præstat pro litis æstimatione, id est iudicatum solui, sed cauet tantum de perueniendo in iudicio usque ad terminum litis, id est usque ad sententiam definitiuam, vel promissione cum iureiurando, quam iuratoriam cautionem vocant, vel nudâ promissione, vel satisfactio-
ne, pro qualitate personæ ex hoc §. l. 1. & passim toto tit. ff. de his qui satisf. cog. Satisfactio est, quæ fit datis fideiussoribus d. l. 1. & l. sancimus C. de V. S. Cautio iuratoria est promissio, quæ fit adhibito iureiurando. Nuda promissio est, quæ solam fidem promittentis obligat. Regulariter satisfactio requiritur, & idonei fideiussores dari debent, exceptis parentibus & patronis, qui qualescumque fideiussores dare possunt l. 2. §. prætor ait ff. qui satisf. cogant. l. 1. 2. & 3. in ius vocat ut eat. Illustres viri si conueniantur quacumque actione civili, vel criminali, non satisfant, sed suæ fidei committuntur, iuratoriâ cautione ab eis exponendâ l. pen. C. de dignitat. Item possessores immobilium non satisfant, sed iuratoriæ cautioni committuntur, l. sciendum ff. qui satisf. cog. l. ult. C. de principib. agent. in reb. Fiscus etiam non satisfat l. 1. §. si ad Fiscum ff. ut legat. seru. caus. cau. quia Fiscus semper est locuples l. 2. ff. de fund. dotal. Clerici quoque si conueniantur non præstant fideiussoriam, vel iuratoriam cautionem, sed nudam repromissionem l. cum clericis §. 1. l. omnes §. in hac autem C. de Episc. & Cleric. Hodiè in Galliâ non præstatur satisfactio iudicatum solui, nisi à peregrinis seu aduenis, nè iusoria fiat iudicia, & nè priuati litibus impunè vexentur.

§. Si uerò I. & II.

Procurator rei præsentis conuenti tenetur satisfare iudicatum solui, & dominus pro ipso procuratore potest se ipsum fideiussorem dare in iudicio, vel extra iudicium, sed eo nomine se & sua bona hypothecæ obligare tenetur, ac præterea tenetur pro suâ personâ satisfare, id est alio fideiussore dato cauere, quod tempore

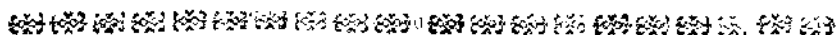
sententia recitanda veniet in iudicium, aut nisi venerit fideiussor datus iudicatum soluet, nisi fuerit appellatum §. si verò l. filius. §. vlt. §. de procurator. Aut nisi fuerit appellatus Cautio enim iudicatum solui, non tollit remedium appellationis l. 2. §. vlt. ff. quæ sentent. sine appell. resc. Domianus litis eum pro procuratore suo satisfat iudicatum solui, se & sua bona eo nomine hypothecæ obligare compellitur, unde oritur duplex actio, nempe actio ex stipulatu fideiussoria, quæ est in personam, & actio hypothecaria quæ est in rem. Cautiois gratiâ institutum est satisfationi iudicatum solui hypothecam bonorum subijci, quæ specialem conventionem desiderabat; ex quocumque enim contractu nascitur tantum actio in personam l. actionum ff. de obligat. & act. Sed hodiè omnis contractus publicus, & solemnis parit hypothecam, etsi in eo non sit conuenta, quia ea quæ sunt moris, & consuetudinis, id est quæ contractibus apponi solent, etsi omissa sint, tacitè insunt in bonæ fidei iudiciis l. quod si nolit §. quia assidua ff. de Ædilit. edict. Procurator verò rei absentis, tam in actione in rem, quam in personam, iudicatum solui satisfat compellitur, quia nemo est idoneus defensor litis alienæ sine satisfatione §. si verò 2. l. 1. in fin. C. de satisfatand.

5. Vlt.

HARUM satisfationum ratio apertius petenda est ex quotidiano iudiciorum usu, & harum forma locum habet, non modò Romæ, quæ est caput imperij, sed & in omnibus prouincijs, quæ omnes Prouinciæ, Regiæ Urbis obseruantiam sequi debent ex hoc §. & l. vn. §. sed & si quæ leges C. de veter. iur. enucleand. Ita & tacita hypotheca, quæ à lege datur in inuectis illatis in ædes conductas, non modò locum habet in vtraque Româ, sed etiam in prouincijs l. vlt. C. in quib. caus. pign. vel hypothec. Ius Civile Romanorum fuit commune omnibus prouincijs orbis Romani, unde ius commune dictum Prudent. libr. 2. contra Symmachum

Ius fecit commune pæres & nomine eodem.

In quibus verò causis iure scripto non vtimur, consuetudo loci seruanda est, eâ deficiente tunc ius quo vrbs Roma vtitur seruari oportet l. de quibus ff. de legib.



De perpet. & temporal. actionib.

CAP. XII.

In princ.

OLIM actiones civiles, id est lege vel Sc., vel constitutione institutæ, erant perpetuæ ex init. h. tit. Obligatio semel contracta erat perpetua, id est non poterat tolli ipso iure tempore, sed per exceptionem, puta pacti de non petendo, vel doli mali §. et si ita supr. de V. O. l. si mandatu §. pen. ff. mandat. l. nemo de legat. 1. l. obligationem §. 1. de oblig. & act. Eodem dicendi schemate æternum vocatur, quod certi temporis sine non continetur Augustin. in Genes. cap. 31. *In illud dabo tibi terram in possessionem æternam. Locationis est scripturarum vt æternum appellent, cuius rei fois non constituitur.* Sed hodiè ex constitutionibus actiones tam in rem, quam in personam, & hypothecariæ, quæ olim erant perpetuæ, certis finibus terminantur, puta per exceptionem, seu præscriptionem 30. vel 40. annorum ex init. h. tit. l. sicut in rem l. cum notissimi C. de præscript. 30. vel 40. annor. Actiones temporales finiuntur tempore, quales sunt ædilitiæ, & prætorix l. in omnibus ff. de oblig. & act. l. in contractibus C. de num. pecun. Actiones prætorix plerumque erant annales, quia Prætoris annum erat imperium ex init. h. tit. M. Tull. Verr. 3. *Qui plurimum tribuunt edicto Prætoris, edictum legem annuam dicunt esse.* Aliquandò & actiones prætorix sunt perpetuæ, id est non finiuntur, nisi tempore constitutionibus præscripto, vt possessoria & fideicommissaria hæreditatis petitio, quæ datur bonorum possessori, & fideicommissario vniuersali, qui hæredis loco sunt ex init. h. tit. Item actiones honorariæ, id est prætorix, quæ rei persecutionem continent sunt perpetuæ, quæ poenæ persecutionem continent sunt annales l. in honorariis ff. de oblig. & act. l. si mulier §. hæc actio rer. amotar. l. miles §. ult. de re iudicat. Vbi actio iudicari perpetua est, est enim prætorix, & rei persecutionem continet. Furti quoque manifesti actio, quamuis ex ipsi s Prætoris iurisdictione proficiscatur, tamen perpetua est. Absur-

dum enim est eam anno terminari ex init. h. tit. & l. sicuta quis §. quamdiù ff. de furt. Hodie actiones criminales finiuntur præscriptione vicennij l. querela C. ad l. Cornel. de Fals. Sed secuta condemnatione actio perpetuatur, id est porrigitur in tricenarium; actio enim iudicati perpetua est, id est durat. 30. annis d. l. miles §. vlt.

§. I.

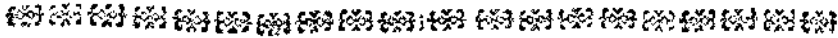
Actiones descendentes ex contractu dantur hæredi, & in hæredem l. ex contractibus ff. de oblig. & act. Dantur hæredi, quia qui contrahit, tam hæredibus, quam sibi contrahere intelligitur l. si pactum ff. de probat. Dantur in hæredem, quia hæres obligatur ex contractu defuncti. Non omnes actiones civiles, & prætorie dantur in hæredem, actiones pœnales ex maleficiis in hæredem non dantur, veluti furti, vi bonorum raptorum, damni iniuriæ, iniuriarum ex hoc §. l. sicuti pœna l. pupillum de R.I. l. pœnales in princ. ff. ad l. Falcid. vbi Marcianus scribit, pœnales actiones, siue legitimas, siue honorarias, exceptis popularibus in bonis actoris non idèò minùs computandas, quod morte rei intercidere possint. Non otiosè dictum est actiones ex maleficiis pœnales, non dari in hæredem, nam actiones quæ rei persecutorem continent, quamuis ex maleficio nascantur, tamen in hæredem competunt, vt condictio furtiua, & actio rerum amotarum §. vlt. supr. de oblig. quæ ex delict. l. si pro fure §. vlt. ff. de condict. furtiu. l. 6. §. item hæres. rer. amot. l. vlt. C. eod. Pœnales actiones in hæredem non dantur, nisi quatenùs ad eum peruenit ex dolo defuncti l. in honorariis ff. de oblig. & act. Actiones ex maleficiis pœnales dantur hæredi, exceptâ actione iniuriarum, & aliis similibus ex hoc §. Iniuriarum actio neque hæredi, neque in hæredem datur l. iniuriarum l. item apud Labeonem §. iniuriarum ff. de iniur. Ratio est, quia hæc actio non tam rei persecutoria est, quam vindictæ & ultionis. Nec hæredi, vel in hæredem datur actio in factum, quæ datur in eum, qui parentem, vel patronù in ius vocauit, sine veniâ Prætoris l. pen. ff. de in ius vocand. Regulariter ex contractu ob dolù malù defuncti hæres in solidù tenetur, etiam si ex eo dolo nihil ad eum peruenerit l. ex deposit. l. ex contractibus ff. de oblig. & act. l. si hominem §. r. deposit. l. ad ea quæ de R.I. Aliquando tamen etiam ex contractu ex dolo defuncti, non datur actio in hæredem, cum ex eo dolo nihil ad hæredem

peruenit, vt docet Iustinianus hoc loco, putà si defunctus cum iniuriarum ageret, reum iudicio fisci stipulatus sit, quamuis actio ex stipulatu iudicio fisci transcat in heredem, tamen quia hoc casu accedit actioni iniuriarum, quæ morte rei tollitur, ita etiam morte rei tollitur hæc actio ex stipulatu l. si cum §. ult. ff. si quis caut. Actiones pœnales lite contestatâ transeunt in heredem ex hoc §. l. omnes l. constitutionibus l. sciendum ff. de oblig. & act. l. pœnalia de R. I. Ex delicto defuncti lite contestatâ actio datur in heredem in solidum, lite non contestatâ, in quantum ad eum peruenit l. vnic. C. ex delict. defunct. in quant. hered. conuen. l. ex iudiciorum ff. de accusat. Actiones pœnales lite contestatâ transmittuntur in heredem, & temporales lite contestatâ perpetuantur l. ult. ff. de fideiuss. tutor. l. omnes de R. I. Huius rei ratio est, quia lite contestatâ nouatur actio, & quæ erat ex delicto incipit esse ex contractu, vel quasi contractu; in iudicio enim quasi contrahitur l. 3. §. idem scribit ff. de pecul.

S. Ult.

Sireus contentus ante rem iudicatam satisfaciat auctori, officio iudicis absoluitur, licet in eâ causâ fuisset litis contestatæ tempore, vt damnari deberet. Et hoc est, quod olim vulgò dicebatur omnia iudicia esse absolutoria ex hoc §. & l. si reus ff. de procurat. Et hoc verum est in actionibus arbitrariis, quia in his condemnatio non fit præcisè, & absolutè, sed ita demum, nisi auctori reus rem restituat, sed non est perpetuum in omnibus aliis actionibus, in quibus iudex præcisè reum condemnare, vel absolueri debet, vi formulæ & potestate iudicij. Ita & Emphyteuticarius ob cessationem biennij vel triennij in soluendo canone expelli potest, nisi celeri satisfactione sibi consuluerit cap. ult. de locat. id est nisi censum soluat, intra modicum tempus, quia mora facillè purgatur intra modicum tempus, cum nihil auctoris interest l. si ita quis ff. de V. O.





De Exceptionibus.

C A P. XIII.

In princ.

DE C V R S I S actionibus rectè succedit titulus de exceptionibus, quia exceptio est quasi quædam contraria actio. Exceptio est actionis exclusio, seu defensio rei, quæ opponitur actori, actionis elidendæ causâ l. 2. ff. h. tit. Unde reus in exceptionibus actoris partibus fungitur, & exceptionem velut intentionem probare debet l. 1. ff. eod. l. in exceptionibus ff. de probat. Et exemplo actionis datur exceptio l. nec non §. pen. ff. ex quib. caus. maior. Exceptiones dicuntur, & præscriptiones, quia qui excipit videtur præscribere actori Senec. epist. 48. *Quantum potes ergo mi Lucili, deduc te ab istis exceptionibus, & præscriptionibus Philosophorum.* Hinc Tertulliani liber inscribitur de præscriptionibus aduersus hæreticos, id est de exceptionibus. Si plures actiones concurrant eiusdem rei nomine, vnâ tantum non omnibus vtendum est l. plura delicta ff. de oblig. & act. At nemo prohibetur pluribus exceptionibus vti, quamuis diuersæ sint l. §. l. nemo ff. h. tit. quia reus est fauorabilior, quam actor.

§. I.

SI quis metu, dolo, aut per errorem Titio stipulanti promiserit, quod non debet, iure civili obligatur, & actio non est inefficax quantum ad conventionem, sed si conueniatur potest se tueri oppositâ exceptione, quod metus causâ, doli mali, aut in factum ex hoc §. l. 2. ff. de dol. mal. & met. except. l. si quis de V. O. l. si quidem C. de contrah. & committ. stipulat. l. §. C. de inutil. stipulat. Exceptio doli hoc distat ab exceptione metus, quia exceptio doli complectitur personam eius qui dolo fecit, metus verò exceptio scripta est in rem, id est sine vilius personæ mentione, hac formulâ, si in ea re nihil metus causâ factum est l. apud Celsum

§. pen. ff. de dol. mal. & met. except. Exceptio in factum datur ei, qui per errorem obligatur, sine dolo actoris. Tamen doli exceptio plerumque concurret cum exceptione in factum, quia dolo facit quicunque petit, quod quaque exceptione elidi potest l. 2. §. & generaliter ff. eod. Inter doli actionem & exceptionem hoc interest, quod actio de dolo temporalis est, olim sc. finiebatur anno, hodie biennio l. ult. C. de dol. Quod enim Constitutione Theodosij Iunioris omnes actiones in rem, vel in personam præscribuntur 30. annis l. sicut in rem C. de præscript. 30. ann. pertinet ad eas actiones, quæ olim erant perpetuæ, non ad actiones prætorias, quæ plerumque erant temporales, ut ad actionem de dolo & alias.

§. *Idem iuris est.*

SI quis quis quasi credituro stipulati sponderit, id est speculaturæ numerationis, quasi creditæ pecuniæ cautionem emiserit, ipso iure obligatur, sed non secuta numeratione potest te tuæi oppositâ exceptione non numeratæ pecuniæ ex hoc §. l. 2. §. 3. ff. de dol. & met. except. Et si actor non petat, datur ei conditio incerti, ut liberetur obligatione; Obligationes enim indebiti, veluti res incorporales & incertæ, incerti condicuntur l. 5. in fin. ff. de act. empt. l. 2. de donat. l. si quis de nouat. vel ei datur actio in rem pignoris vindicandi causâ, si quod datum sit, vel agente actore datur ei exceptio, non numeratæ pecuniæ l. 1. & 3. l. si quasi C. de non numer. pecun. Hoc distat exceptio non numeratæ pecuniæ ab aliis exceptionibus, quod regulariter qui excipit, exceptionem probare debet l. in exceptionibus ff. de probat. At qui opponit exceptionem non numeratæ pecuniæ, non probat, sed onus probandi rejicit in actorem l. 1. C. de probat. Item exceptiones naturâ suâ sunt perpetuæ. Exceptio non numeratæ pecuniæ est temporalis, olim sc. finiebatur quinquennio, hodie biennio ex hoc §. l. in cōtractibus C. de non numer. pecun. Nostri exceptio non numeratæ pecuniæ locum habet intra decennium, sed hoc minus habet, quod intra biennium, vel post non transfert onus probandi in actorem, sed semper reo qui excipit, de non numeratâ pecuniâ incumbit onus probandi pecuniam non fuisse numeratam,

§. Præterea.

SI debitor cum creditore pactus sit, nè à se petatur, ipso iure obligatus manet, quia obligationes non omninò pacto dissolvuntur, sed si conveniatur tutus est exceptione pacti de non petendo. ex hoc §. l. si vnus §. pactus nè peteret ff. de pact. l. creditori C. eod. Dixi non omninò pactis obligationes dissolui, id est ipso iure, sed per exceptionem. Hoc intelligendum est cum obligatio fuit civilis, veluti per stipulationem contracta, non tollitur ipso iure per pactum. d. §. pactus nè peteret. Si enim obligatio solo consensu constat, obligatio pacto tollitur ipso iure §. vlt. supr. quib. mod. tollit. obligat. l. iurisdictionum §. adeò ff. de pact. Item obligatio pacto tollitur ipso iure, si sit pactum legitimum, aut Prætorium, puta de furto, vel de iniuriis l. 6. l. iurisdictionum §. si paciscar nè operis l. si tibi decem §. 1. ff. de pact.

§. Æquè.

SI debitor creditore deferente iuraverit se dare non oportere adhuc obligatus permanet, sed quia iniquum est de periurio queri, tuetur se exceptione iurisiurandi. Ita & actio in rem, si possessor conventus actore deferente iuraverit rem suam esse, & conveniatur eadem de re, exceptione iurisiurandi adiuuatur ex hoc §. l. nam posteaquam §. vlt. ff. de iureiurand. Ratio dubitandi peti poterat ex eo quod in l. ait Prætor ff. eod. Si reus delato iureiurando iuraverit se dare non oportere, Prætor ait se eius rei actionem non daturum, quibus verbis ostenditur, actionem ipso iure tolli per iusiurandum, cum denegetur actio eâ de re, de quâ semel iuratum est. Sed verum est actionem non tolli ipso iure per iusiurandum, vti de pacto dictum est, sed per exceptionem, & debitorem vel possessorem, qui actore deferente iuraverit, se non debere, vel rem suam esse, adhuc iure ipso obligatum permanere, sed actionem non dari à Prætorè, si constat ei iuratum esse, quod inanis actio futura sit propter exceptionem iurisiurandi, quasi per pactum, quia. iusiurandum. habet vim pacti conventil. 2. ff. eod.

§. Item si in iudicio.

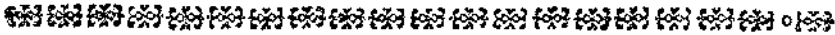
EXceptiones aliæ ex legibus institutæ sunt, vel ex iis quæ legis vicem obtinent, aliæ ex ipsius Prætoris iurisdictione ex hoc §. & l. 3. ff. h. tit. Exceptiones legibus comparatæ sunt, quæ iure civili introductæ sunt, & ipso iure tollunt obligationem, & actionem, vt exceptio pacti de iniuriis, vel de furto l. 6. l. iurisdictionum §. si paciscar. l. si tibi decem §. 1. ff. de pact. Ex iis quæ legis vicem obtinent, oriuntur exceptiones, quæ sc̄. vel constitutionibus introductæ sunt, vt exceptio Macedoniani, Velleiani, & non numeratæ pecuniæ. Exceptiones Prætoris sunt, quæ à Prætoris institutæ sunt, vt exceptio doli, vel metus & similes. Exceptiones aliæ sunt perpetuæ & peremptoriæ, aliæ temporales & dilatoriæ. Perpetuæ seu peremptoriæ sunt, quæ semper agentibus obstant, semper locum habent, nec euitari possunt, id est opponi possunt in quocumque articulo litis, ante rem iudicatam, & obiectæ litem omninò perimunt, vt exceptio doli & metus, exceptio rei iudicatæ, pacti conuenti perpetui, id est nè omninò pecunia petatur. Dilatoriæ sunt, quæ non semper locum habent, id est non semper opponi possunt, sed ante litem contestatam, & actionem non perimunt, sed differunt, vt exceptio pacti conuenti temporalis, vt nè intra quinquennium petatur, exceptio procuratoria, cum quæritur an quis sit idoneus procurator, præscriptio seu exceptio fori, cum iudex negatur esse competens §. perpetuæ §. temporales l. 2. & 3. ff. h. tit. l. 4. & 8. l. pen. & vlt. C. eod. l. ita demum l. licet C. de procurat. l. si filius §. milites C. eod. l. 2. C. sentent. rescind. non poss. l. 4. C. de iurisdiction. omn. iudic. cap. inter de re iudicat. Exceptiones dilatoriæ, putà exceptio procuratoria, vel exceptio fori, non possunt opponi nisi in principio litis, ante litem contestatam d. l. pen. & vlt. C. de except. l. 65. C. Th. de appellat. quia huiusmodi exceptiones sunt de personis quibus iudicium constat, putà in his quæritur, an reus vel actor, vel procuratores eorum sint idonei, an iudex sit competens, ideòque vt lis constituatur, necesse est primum has exceptiones disceptari d. l. licet. Exceptiones peremptoriæ post litem contestatam ante sententiam opponi possunt, post sententiam seriùs opponuntur, nec sententia hac de causâ rescinditur, quod ommissa fuerit exceptio peremptoria, nisi beneficio appellationis, si res iudicata sit contra maiorem 25. annis, vel beneficio

restitutionis in integrum, si res iudicata sit contra minorem 25. annis d. l. 2. C. sentent. rescind. non poss. Minor enim 25. annis restituitur aduersus omittas allegationes, & exceptiones l. minor 25. annis ff. de Minorib. Exceptiones peremptoriae non opponuntur post rem iudicatam, nempe propter auctoritatem rerum iudicarum, vt aliquis sit litium finis, & nè lites ex litibus nascantur l. 6. ff. de except. rei iudicat. l. quidam de reb. credit. Excipiuntur exceptiones Velleiani, & Macedoniani, quæ si omittæ sunt, post sententiam opponi possunt, odio fœneratorum, & fauore sexus muliebris l. tamen ff. de Sc. Maced. Aliæ sunt exceptiones, quæ opponi possunt in executione iudicati, nimirum quæ non impugnant iudicatum, vt exceptio solutionis, & compensationis, quæ non impugnant iudicatum, quia omnia iudicia sunt absoluta §. vlt. supr. de perpet. & temporal. act. id est tacitam in se conditionem continent, nisi solutum sit.

§. Vlt.

ETiam ex personâ sumuntur quadã dilatoria exceptiones, quales sunt exceptio procuratoria, cum procurator negatur esse idoneus, veluti si miles sit, vel mulier, quia miles; vel mulier procuratoris officio fungi non possunt ex hoc §. l. filiusfamilias §. veterani l. neque fœmina ff. de procurat. l. 4. l. militem C. eod. Exceptio infamiae olim procuratori agenti alieno nomine opponi poterat. Sed quia huiusmodi exceptio in iudiciis non frequentabatur, à Iustiniano sublata est, nè lites protelentur ex hoc §. Alia est exceptio procuratoria in quâ non quæritur de personâ, an procurator sit idoneus, id est an legitimam personam standi in iudicio habeat, sed an mandatum à domino litis habeat ad agendum d. l. licet C. de procurat.





De Replicationibus.

CAP. XIV.

In princ. §. I. & II.

IUDICIORVM ordo hic est: Actori reus opponit exceptionem, rei exceptioni actor opponit replicationem, quæ est contraria exceptio ex parte actoris, & quali exceptionis exceptio l. 2. §. 1. l. exceptio ff. de except. l. 10. C. cod. Replicatio inde dicta, quod per eam replicatur, & resolvitur ius exceptionis, vt ait Iustinianus init. h. tit. Replicare enim idem sonat quod resolvere, & est compositum à verbo plicare, quod idem est ac plectere, seu necere Ambros. in psalm. 118. Sermon. 2. *Vidit dominum Iesum cum plicaret retia sua.* Replicationi rursus opponitur duplicatio ex parte rei, & rursus duplicationi rei opponitur triplicatio ex parte actoris §. rursus & §. et si rursus h. tit. l. 2. h. tit.

§. Ult.

ALIÆ sunt exceptiones personales, seu cohærentes personæ rei, seu debitoris, aliæ sunt reales, seu rei cohærentes. Exceptiones reales quæ profunt reo, profunt & fideiussori, vt exceptio pacti de non petendo, exceptio doli, quod metus causâ, exceptio restitutionis minoris ob dolum creditoris. Exceptiones personales quæ profunt reo, non profunt, & fideiussori, vt exceptio cessionis bonorum, vel restitutionis minoris, minore restituto a tatis beneficio, quia fideiussor desideratus propter periculum casus fortunarum debitoris, vel metum restitutionis minoris ex hoc §. l. exceptiones ff. de except. l. in causâ de minorib. l. 2. C. de fideiuss. minor. Exceptiones reales profunt vtrique, reo, & fideiussori, quia quod à fideiussore petitur, ab ipso reo, peti videtur, qui actione mandati repperiturus est à reo quod soluerit ex hoc §. l. mandati C. de fideiuss. Et exceptio quæ datur reo inuicilis futura est, nisi prosit fideiussori, qui actione mandati repperiturus

rus sit, quod soluisset. Fideiussor habetur pro reo, fideiussio est accessio obligationis l. 3. ff. eod. Vnde iure veteri fideiussor poterat conueniri, omisso reo principali l. reos principales C. eod.

De Interdictis.

CAP. XV.

In princ. & S. Vlt.

INTERDICTA etiam actionum appellatione continentur l. actionis ff. de oblig. & act. quia repræsentant vicem actionum. Vnde sicut actiones interdicta quoque in albo, id est edicto Prætoris proponebatur l. c. C. h. tit. l. vlt. ff. nê quid. in loc. public. Et exçplo actionum ante iudiciũ edebantur l. vlt. C. h. tit. Hoc distant interdicta ab actionibus, quod actiones aliæ sunt ciuiles, aliæ prætoris, interdicta omnia sunt Prætoria. Actionum quædam in rem sunt, quædam in personam, interdicta omnia licet in rem videantur concepta, vi tamen ipsa personalia sunt l. 1. §. pen. ff. h. tit. Quam ob causam Præfes prouinciæ non potest ex interdicto cognoscere, in eum qui eiusdem prouinciæ non est l. 2. C. h. tit. Actor enim sequitur forum rei, in interdictis velut in actionibus personalibus. Actiones sunt formulæ ex quibus Prætor ipse non iudicat, sed iudicem dat. At de interdictis non iudex datus, sed Prætor ipse cognoscit. Interdicta sunt formulæ seu conceptiones verborum, quibus Prætor, aut vetat, aut iubet aliquid fieri ex in. h. tit. Actiones sunt de proprietate, aut possessione, aut obligationibus dandi, aut faciendi. Interdicta omnia sunt iudicia possessoria, in quibus de possessione, vel quasi possessione disceptatur ex in. h. tit. l. 1. ff. h. tit. Quintil. 7. instit. 5. *Et in sponsionibus, quæ ex interdictis sunt, etiam si non proprietatis est questio, sed possessionis, tamen non solum possedisse nos, sed etiam nostrum possidisse docere oportebit.* Interdicta definiuntur formæ, & conceptiones verborum; quia interdicta reddebantur à Prætoze, sicut actiones certis, & solemnibus verbis. Tamen formulam ab interdicto separat Quintil. libr. de oratore. *Multum interest virum de*

furis, aut formulâ, & interdicto dicendum habeas, quo loci formulæ nomine intelligitur actio, quæ propriè dicitur formula, quasi magis solemnis. Interdicta erant juris ordinarij, hoc est Prætorij, unde Frontin. libr. de limit. agror. De possessione controversia est, ce quâ ad interdictum, hoc est iure oratorio litigatur. Iure civili per interdictum agendum dixit Petron. in Satyr. Negani circum agendum, sed planè iure civili dimicandum, ut si nollet alienam rem domino reddere, ad interdictum veniret. Sed abusiùe ius civile pro Prætorio usurpatur. Sicut formulæ actionum sublatae sunt Constitutione Constantini, ex quo omnia iudicia hodiè sunt extraordinaria §. ult. h. tit. & §. 1. supr. de success. sublat. Ita & interdictorum sollemnis ordo & ritus desuetudine exoleuit, & in eorum vicem subrogatae sunt extraordinariæ actiones ad exemplum interdictorum d. §. ult. l. pen. & ult. C. h. tit. l. ult. C. de act. empt. Unde titulus Digestorum, qui respondet isti, conceptus est de interdictis sive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt. Hæ actiones comparatae sunt ad exemplum interdictorum, & eorum naturam resinent l. si cum §. qui iniuriarum ff. si quis caur.

§. I.

SUMMA diuisio interdictorum hæc est, quod aut prohibitoria sunt, aut restitutoria, aut exhibitoria. Prohibitoria sunt quibus Prætor vetat aliquid fieri, veluti vim fieri ei, qui sine vitio, id est nec vi, nec clam, nec precariò possidet. Quò significatur interdictum uti possidetis, quod datur ei qui nec vi, nec clam, nec precariò possidet, ab eo quo cum agit retinendæ possessionis causâ l. 1. ff. ut. possidet. Vel vim fieri vetat mortuum inferenti, qui habet ius inferendi, puta inferenti in locum suum non alienum, vel commune sepulchrum, de quo interdictum de mortuo inferendo l. 1. ff. de mortuo inferend. aut vetat in loco sacro aedificari, quosc. locus sacer deformior, aut deterior fiat, de quò interdictum nè quid in loco sacro fiat l. 1. ff. nè quid in loco sacr. fiat. Aut vetat nè quid fiat in flumine publico, ripave eius, quo peius navigetur, de quo interdictum nè quid in flum. public. l. vn. ff. nè quid in flum. public. l. Imperatores de seruitut. rustic. prædior.

Restitutoria interdicta sunt, quibus quid Prætor restitui iubet, veluti bonorum possessori, possessionem eorum, quæ quis pro hærede, vel pro possessore possidet ex hoc §. quo significatur interdictum. Quorum bonorum quod datur bonorum possessori aduer-

lus eum qui pro hærede, vel pro possessore possidet l. 1. ff. quor. bonor. Restitutorium est quo Prætor iubet vi deiecto possessionem fundi restitui, quo significatur interdictum vnde vi, quod datur ei, qui vi deiectus est, de possessione fundi sui ad recuperandam possessionem l. 1. §. hoc interdictum ff. de vi & vi armat.

Exhibitoria interdicta sunt cum Prætor iubet quid exhiberi ex hoc §. l. 1. §. 1. ff. h. tit. Veluti cum de libertate cuiuspiam agitur, id est vi liber homo, qui quasi servus detinetur, exhibeatur, de quo datur interdictum de libero homine exhibendo, de quo in Digestorū libris proprius est titulus. Interdictum exhibitorium hoc distat ab actione ad exhibendum quod actio ad exhibendum est de rebus privatis, interdictum est de libero homine exhibendo, libertatis tuendæ gratiā l. si liber ff. ad exhibend. Actio ad exhibendum est præparatoria actionis in rem, quæ competit ei qui de proprietate acturus est, interdictum vero non ad proprietatis, sed possessionis iudicia pertinet. Interdictum exhibitorium est, quod datur de exhibendo liberto, cui patronus operas indicere velit, vel de liberis parenti exhibendis, si plagio detineantur ex hoc §. l. 1. & vlt. ff. de liber. exhibend. l. 1. §. per hanc autem de rei vindicat. l. 1. §. ex hoc rescripto de inspici. ventr. & §. vlt. supr. de obligat. quæ ex delict. nasc. Interdicta proprie dicuntur, quæ prohibitoria sunt, quia interdicare sumitur pro denunciare, & prohibere. Terent. in Hecyra. *Iuridico nõ extulisse extra ades puerum vsquam velis & ibi Donatus Inter edico & interdico, hoc interest, edicimus quod iubemus fieri, interducimus quod vetamus fieri.* Restitutoria autem & exhibitoria proprie decreta vocantur, sed tamen usu obtinuit omnia interdicta vocari, quia inter duos dicuntur ex hoc §. in fin. id est inter actorem & reum, qui etsi plures sint duorum numero subaudiuntur, quia plerumque iudicium redditur inter duos, vt bellum duellum dictum, quod duabus partibus certatur Festo in verb. duellum. Alijs interdictum inde dictum, quod à iudice non in perpetuum, sed reformandæ possessionis causâ ad tempus interim dicitur, donec de proprietate iudicetur Isidor. libr. 5. Orig. cap. 25.

S. Sequens. S. Adipiscenda.

Interdicta omnia sunt iudicia possessoria, quibus Prætor iudicatur, apud quem rei controuersæ possessionem esse oporteat, quod ad de proprietate iudicetur l. 1. §. vlt. ff. de aq. quotid. & ætiu. Interdicta alia sunt adipiscendæ possessionis, alia retinendæ, alia re-

cuperandæ s. sequens l. 2. s. hæc autem ff. h. tit. Adipiscendæ bonorū possessionis causâ, comparatū est interdictū quorū bonorū, quod datur bonorum possessori aduersus eum qui pro hærede, vel pro possessore possidet s. adipiscendæ l. 1. ff. h. tit. Hoc congruit petitio hæreditatis, quod datur in eum qui pro hærede, vel pro possessore possidet l. regulariter ff. de petit. hæred. Pro hærede possidet qui putat se hæredem esse, puta ex testamento quod valere putat, cum reuera non valeat, aut tamquam agnatus proximus, qui ab alio auteritur. Pro possessore possidet, qui sciens nullo iure rem possidet, id est qui interrogatus, cur possideat, nullam potest allegare aliam causam possidendi, quam quia possidet s. adipiscendæ l. pro hærede & seq. ff. de petit. hæred. Hoc discriminis est inter petitionem hæreditatis, & interdictum. Quorum bonorum, quod hæreditatis petitione tenentur, etiam debitores hæreditarij, quasi iuris possessores l. nec vllam s. vlt. ff. de petit. hæredit. Interdicto autem quorum bonorum debitores hæreditarij non tenentur, sed tantum corporum possessores, id est qui res corporales siue corpora hæreditatis, non qui iura possident l. 2. ff. quor. bonor. Quia interdictum, Quorum bonorum persequitur tantum corporalem possessionem rerum; Petitio autem hæreditatis persequitur ius vniuersum defuncti. Interdictum Quorum bonorum vocatur adipiscendæ possessionis, quia ei tantum datur, qui nunc primum conatur adipisci rei possessionem. Si quis possessionem semel adeptus eam amiserit, hoc interdictum ei inutile est s. adipiscenda l. 1. ff. quor. bonor. Tamen hoc interdictum numeratur inter restitutoria, quia hic restituere sumitur pro dare, vt reddere apud Seruium in illud s. *Aneid. Regnorum reddita cessat pars Heleno, more veteri pro data accipiendum.* Amissæ possessionis recuperandæ causâ, institutum est interdictum vnde vi, de quo in s. recuperandæ infr. h. tit. Adipiscendæ etiam possessionis causâ comparatum est interdictum Saluianum, quod excogitatum est à Saluio Iuliano auctore edicti perpetui, quod datur domino fundi seu locatori, ad adipiscendam possessionem rerum coloni pro mercede conductionis expressim pignori obligatarum s. adipiscendæ. Eiusdem rei nomine comparata est Seruiana actio s. item Seruiana supr. de action. Hoc interest quod Saluianum interdictum datur tantum aduersus conductorem, possessorem rerum pignori obligatarum, Seruiana actio datur aduersus quemlibet possessorem l. 1. s. 1. ff. de Saluian. interdict. l. 1. C. de precar. Ratio differentiæ est quod interdicta vi ipsa personalia sunt

Seruiana est actio in rem, quæ persequitur rem etiam aduersus tertium possessorem, item in Seruanâ agitur de iure pignoris, id est necesse est probare colonum, qui res pignori obligauit, earum dominum fuisse l. 1. §. cum prædium. ff. de pignorib. In Saluiano interdicto non nisi de possessione quæritur, id est satis est probare colonum eas res possedisse l. 1. ff. de salu. interd.

§. Retinenda.

Retinendæ possessionis causâ, comparata sunt interdicta vti possidetis, & vtrubi ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. l. 1. ff. vti possidet. vbi Ulpianus ait hoc interdictum esse prohibitorium ad retinendam possessionem. Huic interdicto locus est, cum de proprietate rei controuersia est inter duos, & ante, id est primum quæritur, vter ex litigantibus possideat, vt his ordinetur, & sciatur vter petere debeat, id est vter sit actor vel reus. Augustin. in breuiul. Collat. *Vollebant enim vt constaret Catholicos esse, vt ex forensi iure possem discutere personas petitorum.* Actio enim in rem non potest institui, priusquam pateat quis possessor sit ex hoc §. quod hæc actio non datur possessori, cum ei sufficiat, quod possideat l. 1. §. interdictum autem ff. vti possidet. In rem actio non datur nisi aduersus possessorem, & in actione in rem frequens incidit quæstio de possessione, id est vter possessor sit, quia longè commodius est possidere, quam petere, quod qui possidet etiam si res eius non sit, actore non probante rem suam esse, absoluitur ex hoc §. & l. ult. C. de rei vindicat. Et in dubio secundum possessorem iudicari solet ex hoc §. l. 3. C. de probat. Vnde is qui in rem acturus est animaduertere debet, an aliquo interdicto possessionem nancisci possit, vt in aduersarium onus probandi dominij transferat l. is qui destinauit C. de rei vindicat. Possessor enim non cogitur probare ius possessionis, & hac exceptione sese tuebatur Philippus Comes Flandrensis aduersus Philippum Augustum apud Guillem. Briçon. Philippid. libr. 2.

Iusque mihi defendit in his, possessio sola

Nam possessorem compelli dicere, quo rem

Possideat titulo, nimis inciuile videtur.

Interdictum vti possidetis pertinet ad possessionem rerum solij seu immobilium. Interdictum vtrubi est de possessione rerum mobilium ex hoc §. l. 1. §. est igitur ff. vti possidet. l. vnic. ff. vtrubi. Interdictum vti possidetis sic dictum ex verbis edicti, vti possidetis,

quominus ita possideatis vim fieri veto. Olim interdictum vti possidetis eo discrepabat, ab interdicto vtrubi, quod interdicto vti possidetis vincebat, qui tempore interdicti, seu interdicti redditu, id est litis contestatae, nec vi, nec clam, nec precario ab aduersario possidebat, etsi ab alio possideret aut vi, aut clam, aut precario. Vtrubi verò interdicto is vincebat, qui maiore parte eius anni, nec vi, nec clam, nec precario ab aduersario possidebat l. Maiore ff. de V.S. Hodie vtriusque interdicti eadem vis est ac potestas, quantum ad possessionem, & ille vincit in vtroque interdicto, qui nec vi, nec clam, nec precario ab aduersario possidet, litis contestatae tempore ex hoc §. & d. l. vnic. ff. vtrubi. Hodie in interdicto vti possidetis vincit, qui iustiorē, & antiquiorē possessionem probauit cap. licet extr. de probat. quia pro antiquiori possessione praesumitur. Hoc interdictum intra annum datur, post annum proponi non potest l. 1. ff. vti possidet. Et hoc est quod dicitur in foro hoc interdictum debere proponi intra annum, & diem ab interturbata possessione.

§. Possidere.

Interdictum vti possidetis datur solis possessionibus. Ciuilis, à naturali possessio sit nihil refert. Quà de causâ etiam fructuariis, & vsuariis datur hoc interdictum, si in suâ naturali possessione turbentur l. vlt. ff. vti possidet. Sed hoc interdictum non datur nudis detentatoribus, putà non datur creditoribus missis in possessionem bonorum crediti seruandae causâ, quia non possident l. 3. §. creditores ff. eod. Possidere videtur, non solum qui per semetipsum possidet; sed etiam qui possidet per alium, veluti colonum inquilinum depositariû ex hoc §. l. 1. §. per procuratorē l. generaliter l. qui vniuersas §. quod per colonum ff. de acquir. possess. Vnde hi praescribere non possunt, quia non sibi possident, sed domino l. 1. C. comm. de vsucap. Et hoc est quod dicitur retineri licere possessionem per quemlibet, qui nostro nomine in possessione sit ex hoc §. Quin etiam possessio facilius retinetur, quam acquiritur. Possessio retinetur solo animo, quamuis corpore quis non incumbat fundo, modò habeat animum possidendi. Possessio non acquiritur, nisi corpore & animo ex hoc §. l. 3. §. Neratius §. in amittendâ ff. de acquir. possess. l. 4. C. eod.

§. *Recuperandæ.*

Recuperandæ possessionis causâ proditum est interdictum unde vi, si quis de possessione fundi, vel ædium vi deiectus sit ex hoc §. Interdicto nomen ex verbis edicti Prætoris, Unde tu illum vi deiecisti, eo restituas. Græcis ἐξ ὧν δὴν Demostheni in Midiam, & Suidæ in verb. ἐοίας δὴν. Hoc interdictum pertinet, ad recuperandam possessionem rerum immobilium, veluti fundi vel ædium, non ad res mobiles, nam de his comparata est actio furti, vel vi bonorum raptorum l. r. §. hoc interdictum §. & generaliter ff. de vi & vi armat. vel actio ex can. redintegrandâ 3. qu. 1. Hoc interdictum non pertinet ad quamlibet vim, sed tantum ad atrocem, quâ quis de possessione fundi deiectus est d. l. r. §. hoc interdictum. Interdictum unde vi datur etiam ei, qui aut vi, aut clam, aut precariò possidet ab eo in quem agit ex hoc §. l. sed si vi ff. de vi & vi armat. l. ult. de acquir. possess. Et hoc est quod dicitur in cap. in literis de restit. spoliat. Etiam prædoni si vi deiectus sit de possessione, dari hoc interdictum. Malâ enim fide possidet, qui vi, aut clam, aut precariò possidet. Donatus in illud Eunuchi. *Hanc tu mihi, vel vi, vel clam, vel precariò fac tradas. Secundum in locutus est, nam his tribus malâ fide aliquid possidetur, vi, clam, precariò.* Et hoc interdictum locum habet in interdicto de vi armatâ, id est vi armis factâ, nam interdictum de vi simplice, seu quotidianâ, id est sine armis factâ, non datur ei qui aut vi, aut clam, aut precariò possidet. ab eo à quo vi deiectus est, de quo M. Tull. pro Cæcinn. *In illâ vi quotidianâ, non satis est posse docere deiectum, nisi ostendere possit, cum possideret tum deiectum, nè id quidem satis est, nisi docet ita se possidisse, ut nec vi, nec clam, nec precariò possideret.*

Ex constitutionibus si quis rem suam, quæ ab alio tenetur per vim arripuerit eius dominio cadit. Qui rem alienam, rem ipsam restituere, & æstimationem præstare compellitur ex hoc §. & §. l. supr. vi bonor. rapt. l. si quis in tantam C. unde vi. Hodie si quis aliquem vi deiecerit de possessione suâ, non ideo statim dominium rei suæ amittit, sed non potest audiri, nec referre quæstionem dominij priùsquàm rem restituerit l. si quis C. ad l. Iul. de vi public. Et hoc est quod dicitur spoliatus ante omnia restituendus d. can. redintegrandâ cap. 1. cap. in literis de restit. spoliat. Sugerus Abbas in vit Ludouici Criss. *Si quidem de curiâ exennt, qui Comitens conueniant, extraordinariè expoliatum ordinariè reuestiri ore defensoris præcipiant.*

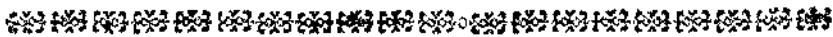
*precipiant, de iure in curiâ eius ratiocinando curiâ die decerent. Et Gof-
frid. Vindocinens. libr. 2. epist. 13. Quia rebus propriis expoliati sicut
ipse melius nostis, antequam quæ eis ablata sunt uniuersa, potestati eorum
restituant, ad iudicium minimè debent conuocari. Interdictum vnde vi
datur aduersus eum, qui vi deiecit tantum, non aduersus ter-
tium possessorem l. cum à re ff. de vi & vi armat. l. 4. §. si tu me vi
ff. de vsucap. Verum iure Pontificio interdictum vnde vi sequitur
quemcumque possessorem cap. quia de iudic. cap. sæpè contingit
de restitut. spoliat. quia vitium possessionis transit in successorem
l. vitia C. de acquir. possess.*

Interdictum vnde vi datur intra annum utilem, videlicet intra
annum datur in solidum, post annum de eo tantum, quod ad eum
peruenit qui vi deiecit l. 1. init. l. 3. §. hoc interdictum ff. de vi &
vi armat. Et hoc verum est in interdicto de vi simplici; Interdi-
ctum enim de vi armatâ est perpetuum, & idè in hoc interdicto
non solet addi in hoc anno, vt in aliis interdictis. M. Tull. 15.
epist. 16. *Postulabimusque ex quâ heresi, vi hominibus armatis deiectus
sis, in eam restituere.* Ex constitutionibus actio vnde vi, seu ex ca-
none redintegranda non præscribitur, nisi triginta annis l. vlt.
C. vnde vi. Præter interdictum vnde vi, quod est ciuile iudicium,
vi deiecto de possessione suâ, recuperanda possessionis causâ datur
actio criminalis legis Iulix de vi priuatâ, aut publicâ, de vi priua-
tâ, si sine armis vis facta sit, de vi publicâ, si cum armis de posses-
sione vi deiectus sit ex hoc §. in fin. l. 1. ff. de leg. Iul. de vi public.
l. si quis C. eod. §. item lex infr. de public. iudic. quin etiam finito
interdicto datur actio in rem aduersus possidentem l. 1. C. si per vim,
vel alio modo.

§. Vlt.

Tertia diuisio interdictorum hæc est, quod alia sunt simplicia,
alia duplicia. Simplicia sunt in quibus ex litigatoribus, alter
est actor, alter reus, qualia sunt interdicta restitutoria, aut exhi-
bitoria, nam in his actor est qui desiderat rem exhiberi, aut resti-
tui, reus autem est à quo desideratur rem restitui, aut exhiberi.
Prohibitoria interdicta, alia sunt simplicia, alia duplicia. Sim-
plicia sunt veluti interdictum, nè quid fiat in loco sacro, interdi-
ctum nè quid fiat in flumine publico, quia in his alter est actor,
alter reus. Duplicia sunt in quibus vterque est actor & reus, qua-
lia sunt interdictum vtî possidetis, & interdictum vtrubi, quæ

comparata sunt retinendæ possessionis causâ, quia vterque se possessorem adfirmat, sed queritur se in possessione turbari ex hoc §. l. 1. §. inter litigatores l. 3. §. hoc interdictum ff. vti possidet. l. actionis de oblig. & act. Vnde formula horum interdictorum concipiebatur, quasi vterque possideret, non quasi vnus peteret, alter possideret, nempe hoc modo, vti possidetis, ita possideatis, vtrubi hic homo fuit maiore parte anni non vbi. Qui agit hoc interdicto asserit possessionem ex parte suâ, & turbationem ex parte aduersarij, vnde Galli vocant huiusmodi interdictum, *Casum novitatis & querela*, seu *recredentiam*, quia in hoc interdicto non restituitur propriè possessio, sed receditur, id est quasi finitur veteri possessori; Forensibus enim recedere est non possessionem ablatam restituere, sed turbatam reformare, & antiquam sinere. Iuo Carnotens. epist. 275. *Dicit enim Comes quod libenter reddet, aut recedet Comitum Niuernensem & Gofrid. Vindocinens. libr. 2. epist. 30. Olim Carnotensis ecclesia boues & oues, vel quacumque ecclesiarum præda si caperentur, reddi aut recredi faciebat.*



De pœna temerè litigantium.

CAP. XVI.

In princ.

EXPOSITIS actionibus, nunc agitur de iudiciis, id est de ordine, ratione, siue processu iudiciorum, ac primum de modis, quibus temeritas, aut potius insania litigantium coercetur. Nimirum magna cura adhibita est ab his, qui iura sustinebant, nè facilè homines ad litigandum procederent ex inicit. h. tit. Quod de Prætoribus in primis intelligendum est, quia ad officium Prætoris pertinet lites deminùere l. quidam ff. de reb. credit. l. 4. §. ait Prætor de re iudicat. l. 1. §. indè queritur de oper. nou. nunciat. Vnde si lis esset inter coniunctas personas, iudex per modum interlocutionis suadere solebat, vt de lite paciscerentur l. ex stipulatione C. de sentent. & interlocut. Tres autem modi sunt, quibus litigantium temeritas coercetur, siue sit actor, siue reus,

nempè pœna pecuniaria, iusiurandum de calumniâ, & infamiâ ex init. h. tit. Hoc proposito forum muricibus sternendum censuit Cato, quod mutatis moribus velis intextum displicet Plinio libr. 19. cap. 1. *Marcellus in adilitate suâ, velis forum vmbrauit, vt salubrius litigantes confisterent, quantum mutatis moribus Catonis Censorij, qui sternendum quoque forum muricibus censuerat.*

§. I.

Iusiurando de calumniâ cohibetur temeritas litigantium; Actor enim est reus, non priùs admittuntur ad agendum vel defendendum, quam iurent de calumniâ, id est se litem non mouere, vel suscipere calumniandi causâ, id est aduersarij distringendi causâ, sed putantes se bonam causam habere, alioqui recusantis iurare de calumniâ pœna est, vt actor causâ cadat, & reus pro confesso habeatur l. 2. C. iusiur. propter calumn. dand. cap. vlt. ex eod. tit. l. inter cohæredes §. 4. ff. famil. ercisc. Aduocati etiam vtriusque partis iurant de calumniâ ex hoc §. & d. l. 2. Iusiurandum de calumniâ introductum est vice veteris de calumniâ actionis, quæ in desuetudinem abiit, quia durior visa est, quod decimâ litis actorem multaret ex hoc §. Postea tamen hoc ius restitutum à Iustiniano, vt actor præter iusiurandum de calumniâ cogatur initio litis satisfacere, se si causam amisserit, decimam litis soluturum Nouell. Iustin. 112. cap. 2. Hodie in Galliâ non iuratur de calumniâ nè via aperiatur periurio. Pœnâ pecuniariâ coërcetur, qui temerè litigat; Victus enim victori condemnatur in expensas litis, & damnum omne ex hoc §. l. eum quem ff. de iudic. l. properandum §. siue autem C. eod. l. 2. C. de fructib. & lit. expens. Et qui temerè appellauit multatur arbitrio iudicis, l. eos qui §. pen. C. de appellat. Interdum varietas causæ postulat, vt neuter sumptuum nomine condemnetur Nou. 82. cap. 10. Sunt quædam etiam actiones quæ inficiatione cresunt in duplum, vt actio legis Aquiliæ de damno iniuria dato, & actio legati pij ex hoc §. de quo satis accuratè dictum in §. ex maleficiis supr. de actionib.

§. Pen.

Litibus modus imponitur etiam infamiæ metu. Pudor bonus est magister officij inquit Ambros. 10 Luc. cap. 16. Quædam

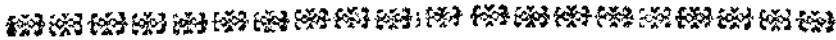
sunt iudicia famosa, ex quibus damnati famosi fiunt. Famosa iudicia, alia proficiscuntur ex delicto, alia ex contractu, vel quasi contractu. Famosæ actiones ex delicto sunt actiones furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum de dolo. Damnati furti & aliis famosis iudiciis ex delicto fiunt infames ex hoc §. l. 1. & 6. ff. de his qui not. infam. l. 5. §. 9. de iniur. l. ob carmen. de testib. Vbi damnatus ob carmen famosum est famosus & intestabilis. Et quidem in famosis iudiciis, quæ ex delicto proficiscuntur, non modò damnati notantur infamiâ, sed etiam qui de his pacti sunt, datâ pecuniâ dd. ll. 1. & 6. l. non damnatos C. eod. quia vt ait Paulus in l. 5. ff. eod. qui paciscitur, crimen confiteri intelligitur. Famosæ actiones ex contractu, vel quasi contractu sunt mandati, depositi, pro socio, tutelæ. Damnati his iudiciis notantur infamiâ, in his tamen iudiciis, pacti non notantur infamiâ, quoniam in his causis, quæ veniunt ex contractu, non tam turpis est pactio, quam in aliis quæ proficiscuntur ex delicto l. in actionibus ff. de his quæ notant. infam. Et hoc est quod dicitur in hoc §. Plurimum interesse vtrum quis ex delicto, an ex contractu debitor sit; cum hoc enim mitius, quam cum illo agi æquum est. Ita condictiones non sunt famosæ, quamuis ex causis famosis pendeant l. cessat ff. de oblig. & act. Vt conditio furtiva non est famosa licet ex delicto proficiscatur, quia venit quasi ex contractu, nec pœnæ, sed rei persecutionem continet l. si mulier §. hæc actio ff. rer. amotar. Damnati tutelæ mandati depositi, non contrariâ, sed directâ actione, infames fiunt ex hoc §. l. 6. §. vlt. ff. de his qui not. infam. Contraria actio non est famosa, quia in contrariis non de perfidiâ agitur, sed de calculo, qui ferè eodem iudicio dirimi solet l. in rebus §. sed et si ff. commodat. l. ei apud quem deposit. Actio pro socio ab vtraque parte directâ est, & ob id quilibet ex lociis damnatus eo iudicio, ignominia notatur ex hoc §. & l. 1. ff. de his qui not. infam. Actio pro socio vtrinque directâ est, quia actio directâ est, quæ datur potiori parti, at in societate non est potior pars; societas enim omnes æquat.

§. Vlt.

OMnium actionum instituendarum principium est in ius vocatio ex hoc §. Lis nulla institui potest sine vocatione in ius seu citatione, & sententiâ latâ sine citatione nulla est l. de vnoquoque ff. de re iudicat. l. ea quæ C. quomod. & quand. iudex

Meminerint C. vnde vi. cap. inter quatuor de maior. & obed. Quod optima ratione institutum, ne reus indefensus damnetur, ac ne inde iniuriarum nascatur occasio, vnde iura nascuntur, vt eleganter dicitur in d. l. meminerint. Olim vocatio in ius fiebat nudo verbo, sed hodie conuentio fit per libellam tantum §. tripli §. de actionib. l. vlt. C. de annal. except. l. quoties. C. de dignitatib. Conuentio non fit sine precepto iudicis, & per idoneam personam, puta per apparitorem l. vlt. C. de exhib. reis. cap. quoniam de probat. & conuentio fieri debet ad personam, vel domum, in faciem, vel ad domum l. scire oportet §. 1. ff. de ex. tutor. quod constitutione Regia sancitum est. Effectus conuentionis est, quod per eam interruptitur prescriptio l. sicut in rem l. cum notissimi C. de prescript. 30. ann. l. pen. §. pen. C. de recept. arbitr. cap. pen. §. quod si super. vt lit. non contestat. Reo in ius vocato, sequebatur editio actionis, id est actor edebat actionem reo, & ei significabat per libellum, qua actione, qua ex causa acturus esset l. edita C. de edend. l. vlt. C. de interdict. Ex iure Pontificio libellus conuentionis debet continere causam obligationis & actionis, alioquin inanis est cap. 3. de libell. oblat. cap. peruenit de censib. Tum sequitur litis contestatio, qua est litis seu iudicij exordium, nec potest dici iudicium, nisi lis contestata sit l. amplius ff. rem rat. haber. Litis contestatio fit per petitionem actoris in iure, id est pro tribunali iudicis propositam, & contradictionem rei obiectam l. 2. §. si autem reus C. de iureiur. propter calumn. l. rem non nouam §. patronus C. de iudic. cap. vnic. de lit. contest. Litis contestatio est principium, & basis totius iudicij, ideo ante litem contestatam testes non audiuntur, & sententia definitiua non profertur cap. 1. & 2. vt lit. non contest. Parentes & patroni, & patronorum parentes, & liberi in ius vocandi non sunt, sine venia Prætoris, & si quis aliter vocauerit poena 50. solidorum, id est aureorum multatur ex hoc §. & §. poenales supr. de actionib. l. 4. & vlt. ff. de in ius voc. Et hoc recte institutum propter reuerentiam, qua parentibus & patronis debetur, qua in ius vocatione offenditur.





De Officio Iudicis.

C A P. XVII.

In princ.

TITVLVS hic inscribitur de officio iudicis, id est de officio iudicis dati à Prætore, vel alio Magistratu; nam iure ordinario magistratus ipsi non iudicabant, sed iudices dabant ante constitutionem Diocletiani ex quâ placuit vt Præsides, in quibus causis ipsi antea iudices dabant notionis suæ examen adhiberent l. 2. C. de pedan. iudicib. & officium iudicis pendebat ex formulâ cui addictus erat à Prætore; In iudiciis enim ordinariis certæ erant formulæ, secundum quas iudices dati sententiam ferrent l. actio ff. de negot. gest. Index datus inseruiebat formulæ, eius officium non erat liberum, quia necesse habebat iudicare secundum formulam, vnde iudex datus dicitur operam dare l. si longius ff. de iudic. idemque dicitur addictus l. cum furiosus l. si in iudicis ff. eod. l. debitor §. 1. ad Trebellian. Sed hodiè officium iudicis est laxius & liberius, quod non obstringatur formulis ex quo Constitutione Constantini sublatae sunt solemnes formulæ actionum l. 1. & 2. C. de formul. sublat. Vnde omnia iudicia hodiè sunt extraordinaria §. vlt. supr. de interdicit. id est non adstringuntur certis formulis, & eodem prorsus modò tractantur, quo olim iudicia extraordinaria, in quibus nullæ erant certæ formulæ d. l. actio. Igitur officium iudicis est potestas, quæ competit iudici dato, eo ipso quod iudex datus est l. si reus ff. de procur. l. Aediles §. item sciendum de Aedil. edict. vt ius dicentis, siue magistratus officium est, quod ei non lege datur, sed iure magistratus competit l. 1. ff. de iurisdic. l. cum Prætor de iudic. l. 1. §. 4. de suspect. tutor. Officium autem iudicis duplex est, aliud quod per se consistit, & à DD. nobile appellatur, vt cum iudex ex officio nemine denunciante in facinorosos inquit l. congruit ff. de offic. præsid. l. si quis in hoc C. de Episc. & Cleric. Aliud quod actioni inseruit, & mercenarium vocatur, vt cum in iudiciis bonæ fi-

dei usurae veniunt ex mora, officio iudicis l. quæro ff. locat. l. in bonæ fidei C. eod. Et in actione in rem etiam fructus restituntur, non vi & potestate actionis, sed officio iudicis l. qui restituere ff. de rei vindicat. Quæ debentur officio iudicis non sunt in obligatione, & de his non est actio l. Quintus Mucius in fin. ff. de ann. legat. Ad iudicis officium pertinet, nè aliter iudicet, quam secundum leges, aut constitutiones, aut consuetudinem ex init. h. tit. nimirum ubi lex scripta deficit; Nam deficiente lege consuetudo pro lege habetur. l. de quibus ff. de legib. Tertull. de coron. milit. cap. 4. *Consuetudo autem etiam in civilibus rebus pro lege suscipitur, cum deficiat lex, nec differt scripturâ, à ratione consistat, quando & legem ratio commendat.*

§. I.

Per sæpè aliud est in actione, aliud in condemnatione officio iudicis. Ut in noxali iudicio si servus noxam fecerit, actor pure & simpliciter petit litis æstimationem, dominus ita condemnatur officio iudicis, vt aut litis æstimationem præstet, aut noxam dedat ex hoc §. l. 2. C. de noxalib. act. Damnatus decem, aut noxam dedere actione iudicati tenetur in decem, sed lege 12. t. b. ei datur facultas noxæ dedendæ. Litis æstimatio in condemnatione est, noxæ deditio in solutione l. 6. §. 1. ff. de re iudicat. Noxæ deditio domino permittitur, quò vsque iudicati conveniatur l. item veniunt §. idem restè ff. de petit. hæred.

§. *Et si in rem.*

Si in rem actum sit, iudex addictus actioni in rem, si contra petitorem iudicet, debet absoluere possessorem ex hoc §. Si iudicetur contra actorem reus, id est possessor absolui debet, quia in pari causâ melior est conditio possidentis, etiam si non probeat rem suam esse §. retinendæ supr. de interdict. l. ult. C. de rei vindicat. l. 2. C. de probat. Idèò in actione in rem priùs quærebatur de possessione, vter ex litigatoribus esset possessor, vt sciretur vter esset actor vel reus, propter commodum possessionis, quod in eo versatur, quod possessori non incumbit onus probandi d. §. retinendæ. In actione in rem si iudex contra possessorem iudicet, iubere debet vt rem ipsam restituat cum fructibus ex hoc §. l. certum est C. de rei vindicat. l. 2. C. de fructib. & lit. expens. Si quis hoc iudicio rem restituere damnatus sit, etiam si de fructibus restituendis nihil pronunciatum sit, rem restituit cum fructibus; nam ver-

zum restituas, etsi nihil de fructibus specialiter additum sit, plenam habet significationem, ut etiam fructus restituantur l. in condemnatione §. cum & verbum de R. I. l. videamus §. in Fauiana de vltur. Si restituere iustus, iudici non pareat, contendens se non posse restituere, si rem penes se habeat, manu militari officio, iudicis, ab eo possessio in victorem transfertur, & fructuum, omnisque causæ nomine condemnatio fit. Planè si non possit restituere, si quidem dolo fecit, quominus possit, is quantum aduersarius in litem, sine vllâ taxatione iurauerit damnandus est. Si verò non possit restituere, nec dolo fecit quominus possit, non pluris quam quanti res est, id est quanti aduersarij interfuit, condemnandus est l. qui restituere ff. de rei vindicat. Quod si possessor neget in præsentis restituere posse, & sine frustratione, id est non morandi causâ, tempus restituendi causâ petat, indulgetur ei officio iudicis, ita ut caueat datis fideiussoribus, de litis estimatione præstandâ, si intra tempus non restituerit ex hoc §. Interdum etiam ex iustis causis cognitio litis suspenditur, ut si instrumenta litis sint apud eum, qui Reip. causâ abest, vel si vnus ex litigatoribus patrem, vel filium, vel vxorem amiserit l. interdum ff. de iudic. l. 3. de in ius vocand. vel si instrumenta litis sint in prouinciâ l. 1. C. de dilat. Post rem iudicatam quoque condemnatis datur modicum tempus iudicati faciendi causâ, cum competenti cautela, id est præstitâ cautione se soluturos intra diem l. si debitori ff. de iudic. Ex 12. tab. tempus iudicati faciendi, erat mensis vnus, seu triginta dierum, qui dies iusti vocantur Gellio 15. noct. attic. cap. 13. & 20. cap. 1. quod tempus modicum dicitur in d. l. si debitori. Ex constitutionibus iudicati faciendi tempus fuit duorum mensum l. 1. C. Th. de vltur. rei iudic. Constitut. Iustiniani dati sunt quatuor menses iudicati faciendi causâ l. 2. & 3. C. eod. Non semper iudex tempus legitimum iudicati faciendi seruat, quia id arctatur, vel prorogatur arbitrio iudicis l. 2. ff. de re iudicat. cap. quod ad consultationem eod. tit. quò iure hodiè vtimur. In petitione hæreditatis, quæ est actio in rem vniuersalis, eadem circa fructus obseruantur, quæ in actione speciali in rem ex hoc §. id est in petitione hæreditatis fructus vna cum rebus ipsis restituntur, quia fructus augent hæreditatem, siue ante, siue post aditam hæreditatem percepti sint l. item veniunt §. item non solum ff. de petit. hæred. l. 2. C. eod. In vtraque actione in rem speciali, & vniuersali, prædo seu malæ fidei possessor, qui prædonis animo res occupauit, restituit omnes fructus, siue perceptos

ceptos, siue culpâ suâ non perceptos ex hoc §. l. si fundum l. certum est C. de rei vindicat. In utraque actione fructuum perceptorû, & non perceptorû, eadem ratio penè habetur in pradone seu mala fidei possessore. At penè, vt intelligatis quâsdâ esse differentiâs. Prima est quod in rei vindicatione non veniunt fructus percepti ante litem contestatam, nisi nominatim petiti fuerint l. præterea ff. de rei vindicat l. Ædiles §. item sciendum ff. de Ædilit. edict. In petitione autem hæreditatis veniunt etiam hi fructus, quoniam fructus omnes etiam ante litem contestatam percepti augent hæreditatem l. item veniunt §. item non solum l. hæres furiosi §. 1. ff. de petit. hæred. Secunda differentia est, quod in rei vindicatione, fructus post litem contestatam veniunt, non vi & potestate actionis, sed officio iudicis l. neque ff. de vsur. quia fructus postquam à solo separati sunt, non sunt pars fundi, sed quamdiu sunt pendentes l. fructus pendentes ff. de rei vindicat. At in petitione hæreditatis omnes fructus etiam à solo separati veniunt iure actionis, quia fructus augent hæreditatem d. l. item veniunt. Bonæ fidei possessor cuiuscûq; re, vel hæreditate, non tenetur restituere fructus consumptos, vel non perceptos, ante litem contestatam, id est fructus quos percipere potuit, & non percepit ex hoc §. versic. si verò l. 1. C. de petit. hæredit. quia bonæ fidei possessor, quò ad fructus attinet, pro domino habetur l. qui scit §. 1. ff. de vsur. l. bonæ fidei de acquir. rer. dom. Et cum bonæ fidei possessor esset, impunè ei licuit quasi rem suam negligere. Bonæ fidei possessor non tenetur restituere fructus perceptos, & consumptos ante litem contestatam, nisi ex his locupletior factus sit d. l. 1. ergò tenetur restituere fructus extantes, non consumptos ante litem contestatam d. l. certum. Post litem contestatam bonæ fidei possessor fructus perceptos & consumptos, vel culpâ suâ non perceptos omninò restituere cogitur ex hoc §. versic. post incohatam d. l. 1. d. l. certum l. 1. C. de fructib. & lit. expens. Ratio est, quia post litem contestatam omnes possessores pares sunt, & bonæ fidei possessor ab initio, incipit esse malæ fidei possessor, quia agnovit se rem alienam possidere l. sed etsi lege §. si ante ff. de petit. hæredit. A malæ fidei possessore fructus extantes vindicantur actione in rem, fructus consumpti condicuntur conditione ex lege. l. 4. §. post litem ff. fin. regund. l. malâ fide C. de condict. ex leg. Quod dixi de restituendis fructibus sic accipiendum est, vt sumptus redigendorum fructuum causâ facti deducantur, quia fructus non intelliguntur, nisi deductis expensis l. si à domino

§. vlt. l. hæres furiosi ff. de petit. hæred. l. quod in fructus de vsur. l. fructus solut. matrim. l. 1. C. de fructib. & lit. expens. Idque non solum in bonæ fidei possessore locum habet, sed etiam in prædone d. l. si à non domino §. vlt. l. fundus qui §. vlt. ff. famil. eriscund.

§. Si ad exhibendum.

Sicut in actione in rem veniunt fructus percepti post litem contestatam, & aliæ accessiones, quia rem cum omni causâ suâ restitui oportet, ita ut omne habeat actor, quod habiturus esset, si tempore litis contestatæ res ei restituta fuisset l. præterea ff. de rei vindicat. Sic in actione ad exhibendum, quæ est præparatoria vindicationis, reus non liberatur rem exhibendo, sed opus est rem exhiberi cum omni causâ, quam habiturus esset actor, si ab initio res exhibita fuisset, ex hoc §. quia in actione ad exhibendum, exhibere est rem in eadem causâ præstare, in quâ fuit cum iudicium acciperetur, id est tempore litis contestatæ. Ideò si inter moras exhibendi res vsucapta sit à possessore, nihilominus is condemnabitur, in id quod actoris interest ex hoc §. d. l. Iulianus §. proindè, vsucapio semel incohata litis contestatione non interrumpitur l. 2. §. vlt. ff. pro empt. l. 2. pro donat. Sed si pendente lite res vsucapta sit, & postea condemnatio secuta sit, res post litem contestatam vsucapta, actori cum fructibus medij temporis restituitur ex hoc §. d. l. Iulianus §. proindè l. si post ff. de rei vindicat. l. sicut autem §. sed si quaritur, si seruit, vindicet. Fructus medij temporis sunt fructus percepti à lite contestatâ vsque ad sententiam definitivam ex hoc §. Si reus conuentus ad exhibendum sine frustratione, id est non frustrandi seu morandi animo, petat tempus ad exhibendum, datur ei, ita ut caueat se restitutum, id est exhibiturum ex hoc §. l. de eo §. si iusta ff. ad exhibend. In actione ad exhibendum, si res statim exhiberi non possit, reus cauet satisfactio se rem restitutum, id est exhibiturum; In hac enim actione verbum exhibere restitutionis vim in se continet, quod res exhibenda sit cum omni causâ suâ d. l. Iulianus §. quantum. Quod si reus nec rem exhibeat, nec caueat se exhibiturum, condemnatur in id quod actoris interfuit rem ab initio exhibitam ex hoc §. Conuentus & damnatus actione ad exhibendum, si rem deteriore exhibeat, quamvis ad exhibendum agi non possit, in factum tamen actio contra eum datur l. exhibitionis C. ad exhibendum.

§. *Si familiae.*

In iudicio familiae eriscundae, iudex huic iudicio additus, singulas res singulis haeredibus adjudicare debet. Quod si in alterius personam praegravare videatur adjudicatio, id est res vni ex haeredibus adjudicata sit maioris pretij, quam adjudicata cohæredi, tunc debet illum qui rem pretiosioreni tulit, cohæredi in certam pecuniam condemnare, a qualitate constituendae causâ ex hoc §. l. Marcius §. pen. ff. famil. erisc. Vbi arbitrat familiae eriscundae sumptus inter duos cohæredes, rebus haereditariis singulis haeredibus in solidum adjudicatis, pensatione vtrò citròque condemnationis factâ, cum cuius summa excedit, potest condemnare alteri, ad finem eius summae quae excedit, quod si res commodè dividi non possunt, potest iudex res in solidum vni ex cohæredibus adjudicare, & eum condemnare alteri, in certam quantitatem pecuniae, quanti pars est l. si familiae ff. eod. Et ob id iudicium familiae eriscundae dicitur mixtum, tam in rem, quam in personam, quia in eo veniunt res, & praestationes, quae sunt personales actiones l. item Labeo §. familiae ff. eod. Quod si in haereditate sint nomina activa & passiva, ad officium iudicis pertinet, vt singulis haeredibus in solidum alia aliis adscribat, quia solutio & exactio partium, non minima incommoda habet l. 3. ff. eod. Si vnus ex haeredibus solus fructus perceperit, iudicio familiae eriscundae fructus restituet cohæredi pro parte sua ex hoc §. In iudicio familiae eriscundae fructus veniunt, cum rebus haereditariis, quia est bonae fidei iudicium l. non est C. famil. erisc. Et in hoc iudicio veniunt praeteriti quoque temporis fructus, id est fructus etiam percepti ante litem contestatam l. pen. ff. eod. Si vnus ex haeredibus dolo vel culpâ rem haereditariam corruperit, id est deteriorem fecerit, vel consumpserit, tenetur cohæredi iudicio familiae eriscundae ex hoc §. l. & puto §. sed etsi §. denique ff. famil. erisc. l. incerti C. eod. Et si vnus ex haeredibus bonâ fide sumptus fecerit in rebus haereditariis, à cohærede eos repperit pro parte sua actione familiae eriscundae, vel negotiorum gestorum l. ex parte in princ. ff. eod. l. filiae §. 1. C. eod.

§. *Eadem.*

IN iudicio communi diuidendo si de pluribus rebus diuidendis agatur, eadem obtinent, quæ in iudicio familiæ eriscundæ, ait Iustinianus hoc loco init. h. §. id est res singulæ, singulis adiudicari debent, & si res vni adiudicata sit pretiosior, is lociis in certam pecuniam est condemnandus, quod comprobatur l. 1. C. commun. diuid. Quod si de vnâ re diuidendâ agatur, veluti de fundo, si quidē regionibus commodè diuidi potest, singulæ eius partes singulis adiudicandæ sunt, quod si vnus pars potior sit, alteri certâ pecuniâ damnandus est ex hoc §. & d. l. 1. Quod si res commodè diuidi non potest, tota vni adiudicanda est, & is alteri certâ pecuniâ damnandus ex hoc §. & d. l. si familiæ, & l. 3. C. commun. diuid.

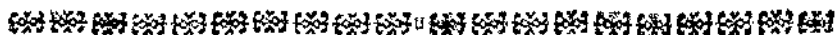
§. *Præ.*

IN iudicio finium regundorum, si fines agrorum commodè dirimi non possunt, pars agri vni è confinibus adimitur, & alteri adijcitur, & cui adiudicatur, alteri certâ pecuniâ condemnandus est ex hoc §. l. 1. & 2. ff. fin. regund. Et hoc est quod dicitur in d. l. 2. Si fines commodè dirimi non possint iudicem controuersiam dirimere, per adiudicationem, & condemnationem. Si quis ex possessoribus confinium agrorum, quid circa fines dolo malo commiserit, vt quia finales lapides sustulit, vel arbores finales excidit, damnatur iudicio finium regundorum ex hoc §. Datur etiam actio de termino moto, quæ est criminalis, & extraordinaria l. 2. & 3. ff. de termino mot. l. 4. §. 4. fin. regund. Contumaciæ nomine hoc iudicio quis condemnatur, si iubente, id est interloquente iudice metiri agros passus non fuerit ex hoc §. l. 4. §. 3. ff. fin. regund. Ad officium enim iudicis de finibus cognoscentis pertinet mensores mittere, & per eos dirimere ipsam finium quæstionem, vt æquum est, & oculis suis subiectis locis, si ita res exigit l. si irruptione §. 1. ff. eod. Etiam recusante altero litigantium permittitur iudici mittere Agrimensorem, per quem tota de finibus quæstio terminetur l. 3. C. eod. l. 1. C. Th. eod. Causa finium plerumque dirimebatur per Agrimensores, nec requirebat cognitionem Præsidis l. causas C. Th. de iuridict. Ideòque flumina Censitorum, vel Agrimensorum vice fungi dicuntur, vt ex priuato in publicum, vel ex publico in priuatum, vel ex alio in alium addi-

cant l. ergò si insula §. alluuiò ff. ac acquir. rer. domin. Cassiodor. 3. Var. epist. 52. *Agrimenjori verò finium lris oria committuntur, vt contentionum proteruitas abscondant. Inacx est vii, ne artis sua, ptesibus suis concertantium iura discernit, & more vastissimi fluminis aliis spacia tollit, aliis plura concedit.*

§. Vlt.

QUOD his tribus iudicijs familiæ erciscundæ, communi diuidendo & finium regundorua, alicui adiudicatum fuerit, id statim eius fit cui adiudicatum est ex hoc §. Iure ciuili adiudicatione, quæ fit in his iudicijs statim dominium transfertur Vlpiano libr. regular. tit. 19. Statim id est ante traditionem. Ratio est, quia adiudicatione quæ fit per iudicem in his iudicijs, contrahitur necessaria emptio venditio l. si pignori ff. famil. ercisc. Præter hoc casus nullus est alius ex quo adiudicatione transferatur dominium; Sententia enim non tribuit ius, sed declarat. Per sententiam non debet seruitus constitui, sed quæ est declarari l. sicut autem §. etsi quidem ff. si seruit. vindicetur.



De Publicis iudicijs.

CAP. XVIII.

In princ.

ALIA sunt iudicia priuata, alia publica. Priuata sunt quæ redduntur de rebus priuatis, vel vnum iudicem habent; eumque priuatum, qui dari solet à Prætore de litigantium consensu. Publica sunt quæ constituuntur de publicis causis, in quibus Prætor ipse complures iudices certâ lege sortitur. Quintil. 3. Instit. cap. 10. *Quod nunc in iudicijs publicis non acciat, quoniam Prætor certâ lege sortitur, Principum autem & senatus cognitionibus frequens est, & populi fuit. Priuata quoque iudicia sæpè vnum iudicem habere multis & diuersis formulis solent, & idem libr. 4. cap. 2. Nam quid in plerisque iudicijs priuatis de re certâ creditâ, locato & conducto, interdicitis habere loci potest, supra modum se tollens oratio. Item priua-*

ta iudicia sunt, quæ de priuatis delictis constituta sunt, vt de furto, rapina, damno, iniuriis, de quibus suis locis dictum est. Publica iudicia sunt, quæ legibus publicorum iudiciorum constituta sunt, vt lege Iulâ de adulteris, Cornelia de sicariis, & ex eisdem legibus certam pœnam habent l. ff. h. tit. l. hæc stipulatio de V.S. Vnde olim à pœna non erat appellatio, quia pœna erat certa à lege l. aliud fraus est l. si qua pœna ff. de V.S. M. Tull. Verr. 3. *Proscriptum iuuat, lex est, pœna est, quid ad eum qui ius ciuis.* Hodie iudicia omnia etiam criminalia sunt extraordinaria, id est extra ordinem peraguntur omisso ordine solemni exercendorum publicorum iudiciorum, & pœnæ à legibus statutz non veniunt, sed extra ordinem infliguntur, arbitrio iudicis pro modo delicti l. ordo ff. h. tit. l. hodie de pœn. Vnde & hodie à pœnâ appellatur, & pro damnato etiam inuito, & resistente quilibet appellare potest, quia non auditur perire festinans l. non tantum ff. de appellat. In Galliâ si reus damnatus non appellet, non cuiuslibet è populo appellare permittitur, quia non est locus actionibus popularibus, sed hoc casu procurator fisci appellat, quasi à minori, id est quasi à leuiori pœnâ. Iudicia publica longè aliter constituuntur, & exercentur, quam priuata. Iudicia priuata per certas actiones ordinantur. Iudicia publica non ordinantur per actiones, vt proponit Iustinianus init. h. tit. Sed tribus modis, vel per accusationem, vel per denunciationem, vel per inquisitionem, quæ fit officio iudicis, nemine denunciante cap. qualiter de accusat. cap. licet Hely de Simon. Hoc interest etiam quod de priuatis delictis, & ciuilitè, & criminaliter agi potest l. vlt. ff. de furt. l. vlt. de iniur. At de publicis iudiciis, seu criminibus, criminaliter tantum agi potest, non ciuilitè.

§. I.

Publica iudicia sic dicta sunt, quod cuius è populo executio eorum plerumque datur ex hoc §. id est quorum exercitio datur, cuius è populo, vnde iudicia publica dicuntur ea, quæ publicam executionem, & coërcitionem capitalem habent l. ff. h. tit. Ait plerumque, iudicio enim publico cuiuslibet accusare permittitur, nisi cui lege aliquâ vetitum est, vt mulieribus, impuberibus, famosis & aliis l. palam §. fenatus de rit. nupt. l. 8. & seqq. de accusat. Iudicium publicum est, quod à quolibet ad accusandum idoneo, intentari potest l. quamuis C. ad l. Iul. de adulter. l. lege Cornelia C. ad leg. Cornel. de Fals.

§. *Publicorum.*

Publica iudicia, alia sunt capitalia, alia non capitalia. Capitalia sunt quæ mortis, vel aquæ & ignis interdictionem, vel deportationis, vel metalli pœnam irrogant ex hoc §. l. 2. ff. h. tit. l. 2. de pœn. l. licet de V.S. Non capitalia sunt, quæ infamiam tantum irrogant, cum damno pecuniario, id est mulctâ pecuniaria ex hoc §. Adde & cum modicâ coërcitione, ut fustigatione l. 2. ff. h. tit. Pœna infamiæ propriè non est capitalis, licet omnis causâ exultimationis capitalis videatur d. l. licet.

§. *Publica.*

Publica iudicia sunt hæc, iudicium legis Iuliæ maiestatis, cui locus est si quis contra Principem, vel Rempublicam aliquid molitus sit ex hoc §. l. 1. ff. ad l. Iul. maiestat. Quod propriè vocatur crimen perduellionis, quod hostes à veteribus perduelles dictabantur. Qui huius criminis reus est, hostili animo aduersus Principem, vel Rempublicam se habet l. vlt. ff. eod. l. quos nos hostes de V.S. Pœna huius criminis est, pœna capitis, & memoriæ rei etiam post mortem damnatio ex hoc §. Cætera ferè crimina morte extinguuntur, si reus ante condemnationem decesserit. Excipitur crimen perduellionis, in quo si reus ante sententiam mortuus sit, eius memoria damnatur, & bona Fisco vindicantur d. l. vlt & l. in Senatusconsultum §. si propter ff. ad Turpill. l. 3. l. defuncto ff. h. tit. l. pen. & vlt. C. si reus vel accusator. mort. fuer. Hac de re Tacit. 16. Annal. *Accusati post sepulturam, de cretumque ut more maiorum punirentur.* Alia huius criminis pœna est, quod perduellionis damnatus non solet lugeri l. liberorum §. non solum ff. de his qui not. infam. & damnatorum maiestatis corpora non sepeliuntur l. 1. ff. de cadaverib. punit. Rei perduellionis cuiuscumque dignitatis sint torquentur; reatus enim tollit dignitatem l. Decuriones C. de quæstionib. Amman. libr. 19. *Vbi maiestas pulsata defenditur à quæstionibus, vel cruentis nullam Cornelie leges exemere fortunam, & idem libr. 28. Vno protoquio in huiusmodi causas, quas arroganti proposito maiestatis imminuta miscebat, omnes quos præsci iuris iustitia, Diuerumque arbitria quæstionibus exemere cruentis, si postulasset regotium, statuit tormentis affigi.* Item in crimine maiestati quilibet testes audiuntur, etiam infames, criminosi, & serui ad

uerfus dominos l. famosi ff. ad l. Iul. maiest. l. pen. C. eod. l. pen. C. de his qui accus. non poss. quia in crimine maiestatis etiam seruis honesta proditio est l. 2. C. Th. ad l. Iul. maiest. Et reus maiestatis potest à quolibet impunè interfici l. 2. C. quand. liceat. vnicuiq. sine iudice se vindicare. Tertull. Apologetic. cap. 2. *In reos maiestatis, & publicos hostes, omnis homo miles est.* Præter pœnam capitis, damnatorum maiestatis bona omnia Fisco vindicantur l. quisquis C. ad l. Iul. maiest. Imò & constitutione Francisci l. ob crimen maiestatis etiam bona substitutioni vel reuersioni obnoxia confiscantur. Damnatorum liberi vtriusque parentis, & aui, propinquorum, etiam extraneorum hæreditatis incapaces sunt, vt his perpetuâ egestate sordentibus sit mors solatiuin, & vita supplicium d. l. quisquis. Tamen damnato marito, & bonis publicis ob crimen perduellionis, salua est dos vxori, nè alieni delicti pœnam sustineat d. l. quisquis §. vxores l. in his rebus ff. solut. matrim. l. res vxoris C. de donat. inter vir. & vxor.

S. Item lex Iulia.

Iudicium publicum est iudicium legis Iuliæ de adulteriis ex hoc l. §. Hanc olim adulterij accusatio patebat, cuiuslibet extraneo, tametsi viro lenocij non postulato l. vim passam §. 1. C. ad l. Iul. de adulter. Sed constitutione Constantini adulterij accusatio permittitur tantum proximis necessariisque personis, nè cuique temerè liceat foedare aliena connubia. Hoc est permittitur patri, fratri, patruo, avunculo, inprimis marito, etiam sine vinculo inscriptionis, quia maritus est vindex genialis tori l. quamuis C. eod. Tertullian. de cult. foeminar. *Omnis maritus castitatis exactor est.* Hodiè in Galliâ solus maritus potest vxorem accusare adulterij, non alius, nè quidem procurator fisci, nè bene concordans matrimonium turbetur l. 1. §. vlt. ff. de liber. exhibend. Ad eòque mortuo marito lite non contestatâ, hæres mariti non admittitur ad accusationem adulterij, quia hæres morum coërcitionem non habet l. rei iudicatæ §. 1. ff. solut. matrim. Lex Iulia de adulteriis auctorem habet D. Augustum l. 1. ff. ad l. Iul. de adulter. Tranquill. in August. cap. 34. Lege Iuliâ adulterij pœna non fuit capitalis, nè quidem deportatio, sed relegatio tantum, vt colligitur ex l. si quis viduam ff. de quæstion. vbi adulterium, cum incesto coniunctum deportatione coërcetur, quia duplex crimen est, tum ex eo quod lege Iuliâ adulterij damnata mulier testis esse prohibetur l.

ex eo quod ff. de testib. Lege Iuliâ quoque capitalem non fuisse adulterij pœnam argumento est, quod Augustum ipsum suas leges excessisse, adulteros filix, & neptis culpando ait Tacit. 3. *Annal. Augustus culpam inter viros ac famulas vulgaram, graui nomine lazarum religionum, ac violata maiestatis appellatio, clementiam maiorum, suasque ipse leges egrediebatur.* Ex constitutionibus postea adulterij pœna facta est capitalis, Primus Constantinus sacrilegos, seu corruptores alienarum nuptiarum gladio multauit l. quamuis C. ad l. Iul. de adulter. Antè Constantinum nota fuit pœna capitis in adulterio l. capitali C. eod. Arnob. 4. *aduers. gentes. Ad libidinem homines, atque ad voluntatum blandicias natura infirmitate proclives, adulteria tamen legibus vindicant, & capitalibus afficiunt eos parus, quos in aliena cõprehenderit fœdera, genialis se lectum expugnatione recisse.* Quod igitur Iustinianus ait hoc loco, lege Iuliâ de adulteriis temeratores alienarum nuptiarum gladio puniri, non est ex ipsâ lege Iuliâ; sed ex Constitutionibus legem Iuliam secutis, quæ pœnam capitis adulterio irrogarunt. Iure nouissimo adultera virgis cæsa in monasterium detruditur. Auth. sed hodiè C. ad l. Iul. de adulter. Constantinopoli institutum à Iustiniano monasterium mulierum pœnitentium, quod *παυαία* vocitauit Procop. de ædific. Iustinian. In Galliâ verò adulterium non est capitale, vt notat Io. Faber hic, & in §. ex non scripto supr. de iur. nat. Lege Iuliâ etiam ob adulterium mulier amittit dotem l. cum mulier ff. solut. matrim. l. miles §. si socer. ad l. Iul. de adult. l. vlt. C. eod. l. consensu §. hæc nisi §. virum. C. de repud. cap. plerumque de donat. inter vir. & vxorem Senec. 2. *controu. 1. Dorata iudicio vestro, vt multiplicatam dotem perdat.* Horat. 1. *Sermon. Saryr. 2.*

Hæc metuat doti, de prensa, egomet mi.

Varia fuere capita legis Iuliæ. Primum fuit de adulteris. Secundum de masculorum concubitoribus, & in hanc sententiam Augustum leges sanxisse de adulteriis, & de pudicitia scripsit Tranquill. loco modo laudato, quod lege Iuliâ etiam puniebantur impudici, id est qui nefariam cum masculis libidinè exercebât, vt ait Iustinianus hoc loco *Impudicitia enim nomine cõtinebatur hoc genus criminis.* Senec. 4. *controuers. in proem. Impudicitia in ingenio crimen est, in seruo necessitas, in liberto officium.* Tertium caput legis Iuliæ fuit de stupro, eadem lege punitur etiam stupri flagitium, vt ait Iustinianus hic, & Papinian. in l. 6. ff. ad l. Iul. de adulter. vbi ait legem Iuliam locum habere inter liberas personas, adulterium, stuprum ve passas. Adulterium hoc differt à stu-

pro, quod adulterium cum nuptâ committitur, stuprum in virgine, vel viduâ, vt hoc loco & d. l. 6. §. 1. & l. stuprum ff. eod. l. inter stuprum ff. de V. S. Lege Iuliâ stupri pœna si ius sit honestior, est publicatio dimidiæ partis bonorum, si humilis corporis coërcitio, vt est in fin. h. §.

§. Item lex Cornelia.

Item iudicium publicum est, iudicium legis Corneliæ de Sicariis. Hac lege tenentur homicidæ, & hi qui hominis occidendi causâ cum telo ambulant ex hoc §. l. 1. ff. ad l. Cornel. de Sicar. Telum est quodcumque manumittitur nocendi causâ, siue lapis, siue lignum, aut ferrum ex hoc §. l. pen. ff. de vi public. l. si caluitur ff. de V. S. Sicarij autem appellantur à Sicâ, quod est ferrei cultri genus, vt ait Imperator hic & Ioseph. libr. 20. cap. 7. Lege Corneliâ irrogatur pœna capitis, quod Iustinianus scripsit referendo se ad ius Constitutionum; nam pœna legis Corneliæ fuit deportatio, & omnium bonorum confiscatio, sed postea pœna capitis introducta est, exceptis honestioribus personis, in quibus pœna legis Corneliæ seruata est l. 3. §. pen. ff. ad l. Cornel. de Sicar. Eadem lege capite damnantur venefici, qui malis artibus, tam uenenis, quam suluris magicis, homines occiderint, vel mala medicamenta publicè vendiderint ex hoc §. & d. l. 3. Plus est hominem extinguere veneno, quam occidere gladio l. 1. C. de malefic. & mathematic. Ex interpretatione eiusdem legis mala medicamenta, & venena, & libri improbatæ lectionis, magici fortè, non veniunt in iudicium familiæ erciscundæ, sed statim corumpuntur officio iudicis l. 4. §. 1. ff. famil. ercisc.

§. Alia deindè.

Iudicium publicum est iudicium legis Pompeiæ de parricidiis, hac lege tenetur qui parentes, vel liberos, vel eos qui parentum appellatione continentur occiderit ex hoc §. l. 1. ff. ad leg. Pomp. de parricid. l. vn. C. de his qui parent. vel liberos occid. Eadem lege tenetur & cõscijs parricidii, licet extraneus sit ex hoc §. l. vtrum ff. ad leg. Pomp. de parricid. Pœna parricidii est, vt damnatus insutus in culleum cum cane, gallo, viperâ, & simiâ in flumen, vel in mare mittatur ex hoc §. l. pen. ff. eod. d. l. vnic. & apud M. Tull. pro Sext. Roscio, quæ pœna tribuitur legi Pom-

pœna a Iustiniano. Rectius Marcianus in d. l. pen. dixit eam more maiorum institutam, nam pœna legis Pompeiæ, eadem fuit quæ legis Corneliæ de Sicariis d. l. i.

§. Item lex Cornelia de Falsis.

Iudicium publicum est iudicium legis Corneliæ de Falsis, quæ vocatur etiam Testamentaria hoc loco & in l. lege Corneliâ ff. ad l. Cornel. de Fall. quod in primis in eâ cauetur de falso in testamentis commissõ; nam pertinet & ad falsam monetam l. 8. & 9. ff. eod. unde lex Cornelia eadem vocatur testamentaria nummaria. M. Tull. Verr. 3. Lege Corneliâ pœna falsi fuit capitalis l. i. & 5. C. eod. Ex Constitutionibus pœna falsi in liberis personis est deportatio, & publicatio omnium bonorum, in feruis pœna capitis l. i. §. ult. ff. eod. Ex Constitut. Constantini pœna falsi est deportatio, vel capitale supplicium, si id exigat atrocitas commissi l. vbi C. eod. Quod igitur dicitur in fine huius §. Pœnam legis Corneliæ de falsis esse deportationẽ, hoc nequaquã intelligendum de ipsâ lege Corneliâ, sed de Constitutionibus ad eã factis.

§. Item lex Iulia de vi publicâ.

Iudicium publicum est iudicium legis Iuliæ de vi publicâ & priuatâ. Vis publica est, quæ armis committitur. Vis priuata, quæ infertur sine armis ex hoc §. & §. recuperandæ supr. de interdict. Hac lege priuato cum telo, in publico esse non licebat l. 3. l. qui dolo ff. de vi publ. Pœna legis Iuliæ de vi publicâ est aquæ & ignis interdictio d. l. qui dolo §. ult. M. Tull. Philippic. 1. *Quid quod abrogatur his leuius Casaris, quæ iubent et qui damnatus sit, aquâ & igni interdici.* Huic pœnæ successit deportatio ex hoc §. Pœna legis Iuliæ de vi priuatâ, est publicatio tertia partis honorum ex hoc §. d. l. qui dolo §. ult. l. 1. & ult. ff. ad l. Iul. de vi priuat. l. hos accusare §. omnibus de accusat. Raptus virginum, viduarum, vel sanctimonialium capite multatur ex Constitut. Iustiniani ex hoc §. & l. vnic. C. de rapt. virgin.

§. Item lex Iulia peculatus.

Iudicium publicum est iudicium legis Iuliæ peculatus Peculatus est furtum pecuniæ publicæ, vel sacræ ex hoc §. l. 1. & 4. ff. ad

l. Iul. peculat. Cornific. 1. ad Herenn. *Si quis peculatus accusatur quod vasa argentea publica, de loco privato dicatur sustulisse, possu dicere, cum deffinitione sit usus, quid sit furtum, quid peculatus, secum furti agi, non peculatus oportere,* & Augustin. in Ioann. cap. 50. *Si crimina asseruntur in foro qualiscūque furti & peculatus; peculatus enim dicitur furtum de re publicâ, & non sit, indicatur furtum rei privatae, quomodo publica.* Peculatus poena fuit aquæ & ignis interdictio, cui successit deportatio ex hoc §. & l. 3. ff. eod. Quod si iudex tempore administrationis pecuniam publicam subtraxerit, ex constitutionibus gravius punitur, nempe capite ex hoc §. l. vnic. C. de crimin. peculat. Non abs re lex est de iudice, qui pecuniam publicam administrat, nam Rectores Prouinciarum, qui iudicum nomine veniunt l. vnic. C. vt omnes iudic. non solum iudiciis præerant, sed & exactioni tributorum, & vectigalium l. 4. C. de annon. & tribut. l. in Fiscalibus C. de exactor. tributor Nou. Iustin. 116. Dio. libr. 53. & Philo in Flaccum.

§. Est & inter.

Iudicium publicum est, & legis Fabiæ de plagiariis. Poena legis Fabiæ de plagio tenentur, qui dolo scientes liberos homines, aut seruos alienos intercipiunt, quod genus criminis plagium. Græcis ἀνδραποδισμος dicitur. Legè Fabiâ poena plagii fuit pecuniaria, ex constitutionibus extraordinaria, & arbitraria pro modo delicti, interdum capitis, plerumque metalli ex hoc §. & l. ult. ff. ad. l. Fab. de plagiari. l. quoniam l. ult. C. eod. Cognitio plagii quasi connexa quæstioni status, quæ est de maioribus causis pertinebat ad notionem præfidis l. 4. C. eod. Athenis de plagio iudicabat Arcopagus Lucian, in Vitar. auctione ὁ χήρυξ πῶς εἴης πωλεῖς τὸν ἐλευθέρου, εἴτε ἔδιδας μὴ σοι δικάσῃται ἀνδραποδισμῷ, ἢ καὶ προκαλέσῃται σε, ἐς ἀρείων πύλον. *Quid dixisti præco, tu ne liberum hominem vendis, an non times plagij te accuset, aut in Arcopago sibi litem intendat.*

§. Ult.

Pætereà iudicium publicum est legis Iuliæ de ambitu, hæc lege tenentur, qui per ambitionem, id est per gratiam & sordes, honorem magistratumve ambiunt, huius poena fuit deportatio l. vnic. C. ad l. Iul. de ambitu. Hæc lex hodiè cessat, quia magistratum creatio ad curam Principis pertinet, non ad populi fauor.

rem l. vn. ff. eod. Item iudicium publicum est legis Iuliæ reppetundarum. Hac lege tenetur, qui in magistratu, vel quolibet officio publico pecuniam illicitè accepit l. i. ff. ad l. Iul. reppetund. Quod genus criminis, nostri vocant concussionem. Huius criminis pœna est extraordinaria, interdum capitis l. 7. §. vlt. ff. eod. quandoque in quadruplum l. 1. C. eod. Hæc lex edita est ad coercendam avaritiam Romanorum magistratum Hieronym. in Elaiam cap. 2. *Nihil Romanorum gente est avarius, inde & reppetundarum lex constituta est.* Aequè iudicium publicum est legis Iuliæ de annonâ. Hac lege tenentur, qui dolo faciunt quo annona carior fiat l. 2. ff. ad leg. Iul. de annonâ. Hi Dardanarii dicuntur l. annonam ff. de extraord. crim. & iidem dicuntur annonam flagellare, adtemptare, vexare, onerare d. l. annonam, incendere, excandè facere M. Cato 3. de re rustic. cap. 2. *Collegiorum cœna, qua tunc innumerabiles, excandè faciebant annonam, & mox incendunt annonam.* Vnde annonæ incendium, coemptio frugum, quo annona cariùs veneat. Manil. libr. 4.

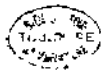
Et grania annonæ speculantes incendia.

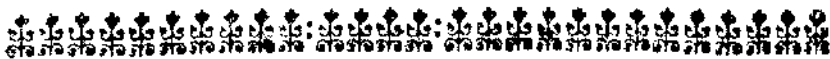
Huius criminis pœna est viginti aureorum d. l. 2. Sed plerumque extraordinem pœna infligitur d. l. in Dardanarios. Denique iudicium publicum est legis Iuliæ de Residuis. Hac lege tenetur, qui pecuniam publicam, delegatam in vsus publicos sibi retinuit, & in proprios vsus consumpsit l. 2. & 4. §. sed & qui ff. ad l. Iul. pecular. Hac lege damnatus, ampliùs tertiâ parte, quam debet punitur d. l. 4. §. quâ lege, id est restituit eam quantitatem pecuniæ, quæ apud eum residua est, & eo ampliùs tertiam eiusdem quantitatis partem.

Et hæc de iudiciis publicis summo digito, & quasi per indicem se attigisse, ait Iustinianus in calce h. tit. & pleniorum eorum scientiam ex libris digestorum petendam suggerit. Ait quasi per indicem id est per summas, & apices titulorum iuris, qui pertinent ad iudicia publica; veteres enim indices vocabant titulos librorum. M. Tull. 2. de Oratore, *in Philosophos vestros si quando in cidi, deceptus indicibus librorum, quod sunt ferè inscripti de rebus notis & illustribus, de virtute, de iustitiâ, de honestate, de voluptate, verbum prorsus nullum intelligo.*

F I N I S.

Laus Deo, Honor & Gloria.





Extrait du Privilege du Roy.

PAR grace & Priuilege du Roy donné à Paris le neufvième
Nouembre, mil six cens soixante-quatre, signé M A B O V L,
& scellé du grand seau de cire jaune. Il est permis à Helie Leglise
Marchand Libraire de Tolose d'imprimer ou faire imprimer, ven-
dre, & debiter vn Liure intitulé *Breuis & enucleata Expositio in
Institutionum Iustiniiani Libros quatuor, Authore Ant. Dadino Alteserra
Antecessore Tolosano*, pendant le temps & espace de sept années à
compter du iour qu'il sera acheué d'imprimer; avec defences à
tous Imprimeurs, Libraires & autres de l'imprimer, vendre
ny distribuer à peine de quinze cens liures d'amende, de con-
fiscation des exemplaires, & de tous dépens dommages & interests,
comme il est plus amplement porté par ledit Priuilege.

Et ledit Sieur Leglise a cedé & transporté la moytié du Priui-
lege cy-dessus à Estienne Treuenay aussi Marchand Libraire à
Tolose, pour en jouir ensemblement le temps porté par iceluy,
selon qu'il est plus amplement porté par ledit transport.

Achevé d'imprimer pour la premiere fois le dixième Decembre 1664.

Les Exemplaires ont esté fournis.



A T O L O S E ,
Par P I E R R E D' E S T E Y , Imprimeur à l'En-
seigne de la Presse d'Or, prés le College
de Foix. 1664.

